

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS**  
**SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2011**  
**PLAN DE ESTUDIO 1993**



**“APLICACIÓN SUPLETORIA EN EL PROCESO LABORAL DE LOS MEDIOS DE PRUEBA DENOMINADOS: DECLARACION DE PARTE E INTERROGATORIO DE TESTIGOS REGULADOS EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL”**

**TRABAJO DE GRADUACION PARA OBTENER EL GRADO Y TÍTULO DE:  
LICENCIADOS EN CIENCIAS JURÍDICAS.**

**PRESENTADO POR:**

**CARCAMO IRAHETA, MIGUEL ANGEL.**

**PEREZ PANAMEÑO, CESAR EDUARDO.**

**RODRIGUEZ HERNANDEZ, ROCIO MARGARITA.**

**DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO  
LIC. OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES.**

**CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR 15 DE MARZO DE 2012.**



**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**



INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO  
**RECTOR**

MAESTRA ANA MARÍA GLOWER DE ALVARADO  
**VICERECTOR ACADEMICO**

DOCTORA ANA LETICIA DE AMAYA  
**SECRETARIA GENERAL**

LICENCIADO NELSON BOANERGES LOPEZ CARRILLO  
**FISCAL GENERAL INTERINO**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO  
**DECANO**

DOCTOR DONALDO SOSA PRESA  
**VICEDECANO**

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES  
**SECRETARIO**

DOCTORA EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA  
**DIRECTORA DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS**

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES  
**DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO**

## AGRADECIMIENTOS

La vida es un sendero estrecho y lleno de obstáculos que forman nuestro destino con cicatrices marcadas por experiencias en la búsqueda de un tesoro llamado “éxito” que no se obtiene sino creyendo en nosotros mismos y siendo felices con lo que somos y lo que hacemos para alcanzar un objetivo o una meta que se traduce en nuestra auto superación, que inicia con un llanto al nacer y que termina con un suspiro obituario; con el pasar de los años he aprendido que la vida se vuelve simple y sencilla cuando se vive con esmero y rodeado de personas que te quieren y que siempre estarán dispuestas a ayudarte a salir adelante; a quienes tal vez no se pueda recompensar más que con agradecimientos muy sinceros. Pues el hecho de haber culminado mi carrera no es un logro mío solamente sino también de todos aquellos que siempre estuvieron conmigo apoyándome incondicionalmente: por lo cual agradezco a mi **abuela Rosa Benicia Cárcamo** por su incansable apoyo y cariño, **a mis padres Enrique Antonio Cárcamo y Dina Marisol Iraheta** quienes se han sacrificado para que yo pueda alcanzar este logro; **a mis grandes amigos y compañeros de tesis Rocío Margarita Rodríguez y Cesar Eduardo Pérez** con quienes hemos compartido gratos momentos y hemos caminado juntos hacia la meta; a mis amigos por haberme dado su apoyo y amistad incondicional; **a los docentes de la facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales** por su valiosa enseñanza y a todos aquellos que hicieron posible que yo pudiera finalizar mi carrera.

**Miguel Ángel Carcamo Iraheta.**

## AGRADECIMIENTOS

**A Dios:** Porque siempre ha sido la luz que ilumina mi camino y el que siempre me ha llevado a cumplir todas las metas y sobre todo por ser la fortaleza de mi vida y por no haberme dejado que me rinda en ningún momento para salir adelante, porque todo lo que tengo, lo que puedo y lo que recibo es regalo que él me ha dado.

**A mi madre: Silvia Elizabeth Panameño** porque gracias a su apoyo y consejo he llegado a realizar la más grande de mis metas. La cual constituye la herencia más valiosa que pudiera recibir. Por su amor, su apoyo, su dedicación y empeño por ayudarme a ser una persona mejor cada día. Mil gracias por el apoyo incondicional que me brindo, por todos los sacrificios que hizo a lo largo de mi carrera, así como su comprensión y paciencia en todos los momentos de mi vida.

**A mi hermano: Guillermo Antonio Pérez Panameño** ya que constantemente ha compartido momentos de alegría y tristeza; me ha dado su amor y compañía, ayudándome siempre cuando más los he necesitado y siempre me motivo para que nunca me diera por vencido.

**A mi abuelita: Amanda Mata Camacho y tía: Ana Cecilia Panameño** por ser los ángeles más preciados de mi vida, ya que su cariño y sus fuerzas me ayudaron a no desvanecer, por todo el amor y el apoyo brindado y porque hoy veo llegar a su fin una de las metas de mi vida, le agradezco la orientación que siempre me han otorgado.

**A mis tíos: Rolando Antonio Panameño, Marta Beatriz Romero, Guillermo Enrique Panameño, Leticia Calderón y Marta Nohemy Panameño.** Porque gracias a su cariño, guía y apoyo he llegado a realizar uno de mis anhelos más grandes de mi vida, fruto del inmenso apoyo, amor y confianza que en mi se depositó y con los cuales he logrado terminar mis

estudios profesionales que constituyen el legado más grande que pudiera recibir y por lo cual les viviré eternamente agradecido.

**A mis primos: Manuel Eduardo Montalvo, Ana Beatriz, Karla Lisette, Erika Guadalupe, Rolando Antonio y Sara Elizabeth Panameño.** Ya que les agradezco por la oportunidad de existir, por su sacrificio en algún tiempo incomprendido, por su ejemplo de superación incasable, por su comprensión y confianza, por su cariño y amistad incondicional, porque sin su apoyo no hubiera sido posible la culminación de mi carrera profesional.

**A mis sobrinos: Eduardo José y Diego Alejandro Montalvo Panameño** por ser las personitas que me motivan a crecer y salir adelante con su amor y alegrías.

**A mis padrinos y amigos de la familia** que siempre estuvieron pendiente y me brindaron con mucho amor palabras de fortaleza y ánimo para cumplir mis metas, y sobre todo a **mis grandes amigos y compañeros de tesis: Rocío Margarita Rodríguez y Miguel Ángel Carcamo.** Por todo el tiempo compartido a lo largo de la carrera, por su comprensión y paciencia para superar todos los momentos alegres y difíciles que tuvimos.

Y finalmente a una persona muy especial en mi vida **Rocío Margarita Rodríguez** ya que con su amor, cariño y comprensión fue un pilar fundamental en mi carrera, porque estuvo pendiente y apoyándome en todo; por la paciencia que tuvo en todos los momentos que vivimos durante este camino.

*He llegado al final de este camino y en mi han quedado marcadas huellas profundas de éste recorrido. Madre tu mirada y tu sacrificio. Hermano tu apoyo y aliento. Familia y amigos tus palabras y sabios consejos, mi triunfo es también nuestro.*

**César Eduardo Pérez Panameño.**

## AGRADECIMIENTOS

*Mira que te mando que te esfuerces y seas valiente, no temas no desmayes porque tu Dios estará contigo...Porque yo soy tu Dios quien te sostiene de tu mano derecha y te dice no temas yo te ayudo. Josué 1:9; Isaías 41:13.*

Una vez más he alcanzado una de mis metas, una vez más he visto materializarse uno de mis sueños, y una vez más mi padre celestial ha concedido una de las peticiones de mi corazón, porque Él ha sido fiel a sus promesas, porque a lo largo de mi formación profesional estuvo siempre conmigo, tomando mi mano y ayudándome, no porque yo lo mereciera sino por gracia y misericordia, por ello la gloria y honra sea a Él; pero además en este esfuerzo por culminar mi carrera hay personas sin cuyo apoyo no habría sido posible concluirlo.

**Mis padres:** Dos pilares fundamentales que me impulsan a seguir adelante, que dieron todo de sí para inculcarme buenos hábitos de estudio, para formar mi carácter e inculcar buenos principios en mí. Gracias papito **José Osmín Rodríguez Escobar**, por todo su esfuerzo y por cada desvelo para financiar mis estudios y por todo su apoyo. Gracias mamita bella **Rosa María Hernández**, porque estuvo siempre a mi lado guiándome, ayudándome y motivándome a seguir adelante.

**Mis hermanas: Brenda Marisol Rodríguez Hernández y Debbie Priscila Rodríguez Hernández**, porque también me brindaron su apoyo durante mi carrera, y en más de una ocasión me ayudaron con mis trabajos de la universidad.

**Mis abuelitos: Sarita Hernández de Juárez y Oscar Armando Juárez,** porque me han sostenido con sus oraciones y han guiándome por un buen camino y han compartido conmigo alegrías, tristezas, triunfos y derrotas, lágrimas y cansancio en este trayecto.

**Mis compañeros de tesis:** porque juntos compartimos triunfos y derrotas, trabajo arduo, y alegrías, porque nuestra amistad durara para siempre. Y una persona más que especial en mi vida, **Cesar Eduardo Pérez Panameño** porque desde su llegada, mi camino se volvió más emocionante, y siempre estuvo conmigo apoyándome y motivándome en todo sentido.

Gracias por acompañarme en este recorrido....

**Rocío Margarita Rodríguez Hernández.**

## INDICE

### PÁGINA

INTRODUCCION.....	i
<b>CAPITULO I</b>	
<b>ANTECEDENTES HISTORICOS DEL PROCESO LABORAL Y DEL PROCESO CIVIL Y MERCANTIL.</b>	
<b>1.1 EL PROCESO LABORAL EN EL SALVADOR.</b>	
1.1.1 Antecedentes Históricos	
1.1.1.1 Corrientes Ideológicas.....	1
1.1.1.1.1 Socialismo Utópico.....	1
1.1.1.1.2 Marxismo.....	2
1.1.1.1.3 Socialismo de Estado.....	2
1.1.1.1.4 Intervencionismo de Estado.....	3 - 4
1.1.1.1.5 Imperio Romano.....	4 - 5
1.1.1.1.6 Edad Media.....	5
1.1.1.2 Etapas Modernas en La Evolución del Derecho Laboral	
1.1.1.2.1 Primera Etapa.....	5 - 6
1.1.1.2.2 Segunda Etapa.....	6
1.1.1.2.3 Tercera Etapa.....	7
1.1.1.2.4 Cuarta Etapa.....	7 - 8
1.1.1.2.5 Quinta Etapa.....	8
1.1.1.2.6 Sexta Etapa.....	8
1.1.1.2.7 Séptima Etapa.....	8
1.1.1.3 Etapas Históricas de El Salvador.	
1.1.1.3.1 Pasado Prehispánico.....	9
1.1.1.3.2 La Conquista Española.....	9
1.1.1.3.3 La Colonia.....	10 - 11
1.1.1.3.4 La Independencia.....	11
1.1.1.3.5 La República.....	11 - 12
1.1.1.3.6 Evolución Constitucional.....	12 - 15
1.1.1.4 Evolución Histórica del Derecho Procesal Laboral en El Salvador.....	16
1.1.1.4.1 Surgimiento y desarrollo de la legislación procesal laboral y del proceso de creación de los Tribunales Laborales en El Salvador.....	16 - 23
<b>1.2 EL PROCESO CIVIL Y MERCANTIL EN EL SALVADOR</b>	
1.2.1 Historia de la Creación del Código Procesal Civil y Mercantil.....	23 - 30



**CAPITULO II**  
**PRINCIPIOS RECTORES EN EL PROCESO CIVIL**  
**Y MERCANTIL.**

**2.1 PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PROCESO CIVIL**  
**Y MERCANTIL..... 31 - 33**

- 2.1.1 Principio de Legalidad.....34 - 40
- 2.1.2 Principio de Defensa y Contradicción..... 41 - 50
- 2.1.3 Principio de Igualdad Procesal..... 51 - 56
- 2.1.4 Principio Dispositivo.....57 - 62
- 2.1.5 Principio de Aportación..... 63 - 68
- 2.1.6 Principio de Oralidad..... 69 - 82
- 2.1.7 Principio de Publicidad..... 83 - 92
- 2.1.8 Principio de Inmediación..... 93 - 101
- 2.1.9 Principio de Concentración..... 102 - 107
- 2.1.10 Principio de Veracidad, Lealtad, Buena Fe  
y Probidad Procesal..... 108 - 118
- 2.1.11 Principio de Dirección y Ordenación del Proceso..... 119 - 122
- 2.1.12 Principio de Gratuidad de la Justicia..... 123 - 126

**CAPITULO III**  
**PRINCIPIOS RECTORES EN EL PROCESO LABORAL.**

**3.1 PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PROCESO LABORAL. .... 127 - 129**

- 3.1.1 Principio de Protección..... 129 - 131
- 3.1.2 Principio de Igualdad Compensada..... 131 - 133
- 3.1.3 Principio de Reversión de la Carga de La Prueba..... 134 - 137
- 3.1.4 Principio de Gratuidad..... 137 - 139
- 3.1.5 Principio de Veracidad o Primacía de la Realidad..... 140 - 141
- 3.1.6 Principio de Ultrapetitividad o Extrapetitividad..... 141 - 143
- 3.1.7 Principio Irrenunciabilidad de los Derechos..... 143 - 146
- 3.1.8 Principio de Indubio pro operario o Trabajador..... 146 - 148
- 3.1.9 Principio de Conciliación..... 148 - 150
- 3.1.10 Principio de Especialidad..... 151 - 152
- 3.1.11 Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal..... 153 - 155
- 3.1.12 Principio de Inmediación y Concentración..... 155 -157

**CAPITULO IV**  
**PROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN SUPLETORIA**  
**DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL**  
**EN EL PROCESO LABORAL.**

- 4.1 Fundamento Legal de la Aplicación Supletoria..... 158 - 160
- 4.2 Fundamento de la Reforma Procesal..... 160 - 164
- 4.3 Criterios del Porque una nueva Legislación Procesal Civil..... 165

4.4 Alcances de la Aplicación Supletoria.....	165 - 174
4.5 Límites de la Aplicación Supletoria.....	174 - 175
4.6 Formas de Aplicación Supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil al ámbito Laboral:.....	176 - 177
4.6.1 Supletoriedad Bloqueada.....	177 - 178
4.6.2 Supletoriedad Plena.....	178 - 179
4.6.3 Supletoriedad Moderada.....	179 - 180
4.7 Aplicación Directa a los Principios Rectores Del Proceso Civil y Mercantil.....	180 - 202
4.8 Aplicación Directa al Régimen de Audiencias.....	202 - 207
4.9 Aplicación Directa de los Principios Rectores del Proceso Laboral.....	207 - 213

## **CAPITULO V**

### **LA APLICACIÓN SUPLETORIA DEL MEDIO DE PRUEBA DENOMINADOS: DECLARACIÓN DE PARTE E INTERROGATORIO DE TESTIGOS REGULADOS EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL; EN CUANTO, A SU OFERTA, ADMISIÓN, PRODUCCIÓN Y VALORACIÓN EN EL PROCESO LABORAL.**

5. EN LA DECLARACION DE PARTE E INTERROGATORIO DE TESTIGOS.....	214 - 220
5.1 OFERTA.....	220 - 222
5.1.1 Momento Procesal Oportuno.....	222
5.1.1.1. La Demanda.....	222 - 224
5.1.1.1.1. Proposición.....	224 - 227
5.1.1.1.1.1. Identificación Total.....	227 - 228
5.1.1.1.1.2. Identificación Parcial.....	228 - 228
5.1.1.1.1.3. Número de Testigos.....	229 - 230
5.1.1.2. Singularización.....	230 - 231
5.1.1.3. Objeto.....	231 - 233
5.1.1.4. Finalidad.....	233 - 234
5.1.2. La Contestación de la Demanda.....	234 - 238
5.1.2.1. Por surgimiento de hechos nuevos o de nuevos conocimiento.....	238 - 240
5.1.2.2. Excepciones al Momento Procesal Oportuno.....	240 - 241
5.1.2.2.1. Acreditación de La Prueba Material o Tangible.....	242 - 244
5.1.2.2.2. Impugnación del Testigo.....	244- 246
5.2 ADMISION.....	246 - 247
5.2.1. Decisión Judicial sobre la Admisión o Rechazo.....	247 - 249

5.2.2. Criterios para Admisibilidad.....	249
5.2.2.1. Requisitos Intrínsecos.....	250 - 263
5.2.2.2. Requisitos Extrínsecos.....	263 - 269
5.2.3. Cita.....	269 - 273
5.3 PRODUCCION.....	273 - 274
5.3.1. INTERROGATORIO DIRECTO.....	274
5.3.1.1. Declaración de Parte.....	275
5.3.1.1.1. Interrogatorio personal de la Propia Parte y de parte contraria.....	275- 278
5.3.1.1.2. Capacidad.....	278 - 287
5.3.1.1.3. Obligaciones.....	287
5.3.1.1.3.1. Comparecer.....	287 - 288
5.3.1.1.3.2. Responder.....	288 - 289
5.3.1.1.4. Juramentación.....	289 - 290
5.3.1.1.4.1. En sede judicial.....	290 - 291
5.3.1.1.4.2. En el domicilio.....	291 - 294
5.3.1.1.5. Interrogatorio Judicial o Aclaratorio.....	294 - 295
5.3.1.1.5.1. Limites.....	295
5.3.1.1.5.2. Objeciones formuladas al juez o Tribunal.....	296
5.3.1.1.5.3. Interrogatorio sobre las preguntas Aclaratorias.....	296 - 297
5.3.1.2. Interrogatorio de Testigos.....	298
5.3.1.2.1. Capacidad.....	298 – 304
5.3.1.2.2. Obligaciones y Derechos.....	304 – 305
5.3.1.2.2.1. Comparecer.....	305 - 309
5.3.1.2.2.2. Responder.....	309 - 310
5.3.1.2.2.3. Decir la verdad.....	310 - 311
5.3.1.2.3. Derechos.....	311 - 312
5.3.1.2.4. Formas de decir la verdad.....	312
5.3.1.2.4.1. Bajo juramento o Bajo promesa.....	312 - 313
5.3.1.2.5. Finalidad.....	313
5.3.1.2.5.1. Probar las afirmaciones de la demanda y de su contestación y Controvertir la prueba de la parte contraria.....	313 - 315
5.3.1.2.6. Clases.....	315 - 316
5.3.1.2.6.1. Con conocimiento personal.....	316
5.3.1.2.6.2. Con conocimiento especializado.....	316 - 317
5.3.1.2.7. Fases Cronológicas del Testimonio.....	317 - 321
5.3.1.2.8. Formas de las preguntas.....	321 - 327
5.3.1.2.9. Preguntas no permitidas.....	328
5.3.2. CONTRAINTERROGATORIO.....	329 - 330
5.3.2.1. Parámetros.....	330 - 332
5.3.2.2. Organización.....	332 - 334

5.3.2.3. Objetivos.....	335 - 336
5.3.2.3.1. Desacreditar al testigo como persona por.....	336 - 338
5.3.2.3.2. Desacreditar el testimonio por.....	338 - 34
5.3.2.4. Consideraciones Metodológicas.....	341
5.3.2.4.1. Formas de las preguntas.....	341 - 347
5.3.3. INTERROGATORIO RE – DIRECTO.....	347 - 348
5.3.4. RE - CONTRAINTERROGATORIO.....	348
5.3.5. OBJECIONES.....	349
5.3.5.1. Finalidades.....	350 - 351
5.3.5.2. Tipos de objeciones.....	351 - 352
5.3.5.3. Ámbito de aplicación de las objeciones.....	352 - 353
5.3.5.3.1 La pregunta formulada por.....	353 - 358
5.3.5.3.2. La Respuesta del testigo por.....	358 - 361
5.3.5.3.3. La Conducta de las partes por.....	361 - 364
5.3.5.3.4. Los Alegatos finales por.....	364 - 365
5.3.5.3.5. Qué hacer cuando el Juez o Tribunal acepta o no acepta la objeción planteada.....	366 - 368
5.4 VALORACION.....	368 - 371
5.4.1. En la Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos.....	371 - 376
5.4.2 REGLAS DE LA SANA CRÍTICA.....	376 - 377
5.4.2.1 Reglas que prescribe la lógica.....	377
5.4.2.1.1 Principio de Identidad.....	377
5.4.2.1.2 Principio de Contradicción.....	377 - 378
5.4.2.1.3 Principio de Tercero o Medio Excluido.....	378
5.4.2.1.4 Principio de Razón Suficiente.....	378 - 379
5.4.2.2 Reglas que derivan de la Experiencia.....	379 - 381
5.4.2.2.1 Reglas de la Experiencia.....	381- 382
5.4.2.2.2 Máximas de la Experiencia.....	383 – 384

## **CAPITULO VI**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

6.1 Conclusiones.....	385 - 388
6.2 Recomendaciones.....	388 - 390
BIBLIOGRAFÍAS.....	391 - 400

## INTRODUCCION

Con el propósito de cumplir uno de los requisitos principales para optar al Título de Licenciatura en Ciencias Jurídicas efectuamos el presente Trabajo de Graduación en el cual exponemos el tema “APLICACIÓN SUPLETORIA EN EL PROCESO LABORAL DE LOS MEDIOS DE PRUEBA DENOMINADOS: DECLARACION DE PARTE E INTERROGATORIO DE TESTIGOS REGULADOS EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL”. Para la elaboración del mismo hemos recopilado una serie de información correspondiente al problema objeto de estudio, con la finalidad de dar a conocer el fundamento que nos impulso a hacer la investigación de dicho tema.

Se retomó específicamente la problemática ya que aparece a raíz de la necesidad del mejoramiento de las relaciones laborales entre patrono y trabajador ha conllevado durante años al desarrollo de la normativa que se encarga de la regulación de las mismas, teniendo como premisa la Sección Segunda de la Constitución de la República que en su artículo 37 cualifica al trabajo como una función social, que goza de la protección del Estado. La cual debe ser ejercida a través de mecanismos de control como la legislación y los tribunales competentes en materia Laboral; en consecuencia la misma Ley Suprema en su artículo 49 hace referencia a que: *“Se establece la jurisdicción especial de trabajo. Los procedimientos en materia laboral serán regulados de manera tal que permitan la rápida solución de conflictos”*.

Para cumplir los objetivos planteados en la disposición citada con anterioridad se ha hecho necesario el auxilio del Derecho Internacional y del Derecho Interno, sin embargo la mora procesal en los tribunales no ha cesado, pese al cumplimiento de los preceptos legales, que no solo se refieren al Código de Trabajo, sino también a la remisión que de este se hace

al Código de Procedimientos Civiles que de forma expresa establece en su artículo 602 al regular que: “*en los juicios y conflictos de trabajo se aplicaran, en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de estos, las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles que no contraríen el texto y los principios procesales que este libro contiene*”.

Sin embargo, con la entrada en vigencia de la normativa Procesal Civil y Mercantil y la correspondiente derogación del Código de Procedimientos Civiles, surgen cambios profundos e innovaciones a la normativa procesal que desentaja en lo establecido en el Código de Trabajo, introduciendo un proceso escrito por audiencias en donde predominan principios procesales como la oralidad, inmediación y publicidad; con un innovador sistema probatorio ***con especial consideración a la declaración de parte e Interrogatorio de Testigos*** al cual debe acoplarse el proceso laboral en lo referente a los juicios y conflictos laborales, siendo este el objetivo de la presente investigación, pues con la derogatoria del Código de Procedimientos Civiles, el Código de Trabajo nos remite lógicamente al Código Procesal Civil y Mercantil, es a partir de ello las necesidades que se han evidenciado de aplicarse supletoriamente la nueva normativa.

Aunado a lo anterior es preciso estipular que las reglas que innovan en la materia civil y mercantil salvadoreña es la práctica de las técnicas de litigación oral ya que se considera que las técnicas de litigación adversativa pueden permitir a las partes mostrar al juez la credibilidad de su medio probatorio y de su fuente probatoria que la técnica de relato o el interrogatorio de testigos que pueda realizar un juez. Es preferible mantener al juez como árbitro imparcial de las actuaciones de los sujetos procesales.

Debe señalarse que las técnicas adversariales no son desconocidas en El Salvador. Estas fueron implementadas a partir de la incorporación de las

normas de interrogatorio, concontrinterrogatorio, interrogatorio redirecto y reconcontrinterrogatorio en el art. 348, antes de la entrada en vigor del Código Procesal Penal. Teniendo en cuenta que estas normas inquisitivas, seguramente, se inspiraron en las legislaciones procesales continentales, especialmente de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española y del Código Procesal Tipo para Iberoamérica.

Ante dicha situación, se ha desarrollado una investigación encaminada a evidenciar la necesidad de aplicar supletoriamente en el proceso laboral de los medios de prueba denominados: Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil; en cuanto, a su oferta, admisión, producción y valoración, complementado desde la perspectiva de las técnicas de oralidad.

Nuestra investigación comprende seis capítulos principales que guardan una relación lógica y profunda, y que a continuación se describen:

**El capítulo uno** contiene lo relativo a los antecedentes históricos del proceso laboral y del proceso civil y mercantil, en el cual se ilustran la evolución de ambos procesos, por lo que se encuentra dividido en dos partes principales: el primer apartado se hace referencia a los Antecedentes Históricos sobre el Proceso Laboral en El Salvador el cual se destacan: Los Antecedentes Históricos enfocados en las Corrientes Ideológicas, las Etapas Modernas en la Evolución del Derecho Laboral, las Etapas Históricas de El Salvador y la Evolución Histórica del Derecho Procesal Laboral en El Salvador.

El segundo apartado comprende el estudio de los Antecedentes Históricos sobre el Proceso Civil y Mercantil en El Salvador en el que se estipula la historia de la creación del Código Procesal Civil y Mercantil, dejando

evidenciado que dicha normativa en su elaboración ha sido un proceso largo para su creación y renovación, en cuanto a la redacción, revisión y consulta con grupos de juristas y el resultado de un texto sistemático, de gran corrección, fácil comprensión y con el que se tienen grandes posibilidades de promover los resultados positivos que de él se esperan.

**El capítulo segundo** de la presente investigación lo constituyen los principios rectores que rigen en el proceso civil y mercantil, siendo los principios de legalidad, defensa y contradicción, igualdad procesal, dispositivo, aportación, oralidad, publicidad, intermediación, concentración, veracidad, lealtad, buena fe y probidad procesal, dirección y ordenación del proceso y gratuidad de la justicia. En cuanto al estudio de dichos principios se tiene la finalidad de exponer que todos estos principios se articulan como preceptos jurídicos perfectos y vinculantes, de aplicación directa e inmediata en dicho proceso y que no se tratan, por tanto, de meras directrices, normas programáticas o admonitivas carentes de eficacia jurídica, por lo que se procede a una identificación de los principios incluidos en el Título Preliminar del CPCM, con un esquema y una reseña sobre el significado esencial de cada uno, en el que se sustenta el criterio de juristas en el área, asociando a ello la correspondiente jurisprudencia.

En íntima relación con lo anterior, se elabora **el capítulo tercero** el cual contiene los principios rectores que rigen en el proceso laboral, siendo los principios de protección, igualdad compensada, reversión de la carga de la prueba, gratuidad, veracidad o primacía de la realidad, ultrapetitividad o extrapetitividad, irrenunciabilidad de los derechos, indubio pro operario o trabajador, conciliación, especialidad, buena fe y lealtad procesal y de intermediación y concentración. La exposición de dichos principios se funda sobre la idea de cómo opera el proceso laboral para deja evidenciado que



estos son pautas superiores emanadas de la conciencia social sobre la organización jurídica de una sociedad que fundamentan el ordenamiento jurídico y orientan al juez o al intérprete de la norma.

Los principios del derecho del trabajo son reglas inmutables e ideas esenciales que conforman las bases sobre las cuales se sustenta todo el ordenamiento jurídico laboral y su fin último es proteger la dignidad del trabajador y proyectar su eficacia al iniciarse, durante su desarrollo y hasta el momento de la extinción del vínculo laboral.

**El capítulo cuarto** denominado: Procedencia de la aplicación supletoria del código Procesal Civil y Mercantil en el proceso Laboral; hacemos un estudio fundamentado en lo que establece el Art. 20 del CPCM relacionado con el Art. 602 del CT en cuanto a la supletoriedad de la nueva normativa en virtud de la derogatoria del código de procedimientos civiles, seguido de la investigación de la reforma procesal en el que se detalla las deficiencias de la antigua normativa y se establece las grandes innovaciones o novedades del mismo, adyacente a ello se estipula los criterios del porque una nueva legislación civil, relacionado con los alcances y límites de la aplicación supletoria, por lo que se vuelve necesario analizar las formas de aplicación supletoria del código procesal civil y mercantil al ámbito laboral, finalizando con la exposición de la aplicación directa en los principios rectores del proceso civil y mercantil, régimen de audiencias y proceso laboral, cuyo fin es determinar que si procede la aplicación supletoria del CPCM al proceso laboral.

**El capítulo quinto** despliega el análisis realizado en la investigación de la aplicación supletoria en el proceso laboral de los medios de prueba denominados: Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil; en cuanto, a su oferta, admisión,

producción y valoración, dicho capítulo compone el objeto de estudio realizado en la investigación, el cual se cimienta sobre las técnicas de oralidad y sobre todo en el procedimiento probatorio que regula el CPCM en cuanto a los dos medios de prueba en estudio, para ello partimos del primero momento que es la oferta u ofrecimiento en el que se estipula el momento procesal oportuno como son la demanda, la contestación de la demanda, por surgimiento de hechos nuevos o de nuevos conocimientos y las excepciones al momento procesal oportuno, seguido del segundo momento que es la admisión en el que se instituye la decisión judicial que tiene el juez sobre la admisión o rechazos de los medios de pruebas, y los criterios que toma para la admisibilidad de los mismos los cuales son los requisitos intrínsecos y extrínsecos, finalizando con los dos tipos de cita, por medio del abogado o de la oficina, como tercer momento tenemos la producción de la prueba abordando como primer instante el estudio de la Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos, estableciendo en el primer medio probatorio el interrogatorio personal de la propia parte y de parte contraria, aunado a ello las capacidades y obligaciones del declarante, finalizando con la juramentación en sede judicial y en el domicilio y la figura del interrogatorio judicial o aclaratorio, luego en el segundo medio probatorio se constituye la capacidad, obligaciones y formas de decir la verdad del testigo, contiguo a ello se realiza el estudio directo de las técnicas de litigación oral en ambos medios probatorios sobre la base de lo que regula el CPCM como lo son el interrogatorio directo: en el que se estipula las finalidades que persigue, las clases de testigos, las formas cronológicas del testimonio, formas de preguntas y preguntas no permitidas, luego el contrainterrogatorio: en donde se establecen los parámetros, organización y objetivos del mismo, estableciendo así mismo las consideraciones metodológicas es decir las formas de preguntas, se sigue con el análisis del interrogatorio re – directo, re – contrainterrogatorio y objeciones en este último se enmarcan las

finalidades y los tipos de objeciones que se pueden realizar acompañado del ámbito de aplicación de las mismas como son: las preguntas formuladas, las respuestas del testigo, las conductas de las partes, los alegatos finales y qué hacer cuando él cuando el Juez o Tribunal acepta o no acepta la objeción planteada. Finalizando con el último momento probatorio como es la valoración en donde se determina el análisis de las reglas de la sana crítica en cuanto a las reglas que prescribe la lógica y las reglas que derivan de la experiencia, el propósito de lo anterior conlleva el análisis y estudio amplio y profundo de los medios de prueba: Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos en las diferentes etapas probatorias en el que se prueba que si opera directamente la aplicación supletoria de estos medios probatorios en el proceso laboral.

**El capítulo seis** comprende las conclusiones y recomendaciones de la presente investigación. Las conclusiones del presente documento, constituyen básicamente un resumen de las impresiones más fundamentales generadas a lo largo de toda la investigación y como todo informe investigativo se merece; siendo su propósito el darle un sentido práctico - teórico a la presente investigación; así como también las respectivas recomendaciones o sugerencias que se desprenden de las conclusiones que servirán o contribuirán a corregir algunas debilidades o aspectos negativos del problema objeto de estudio.

Finalmente se presentan las referencias bibliográficas utilizadas conforme a la profundización de la presente Investigación, tanto las obras utilizadas durante la fase de planificación y ejecución del mismo, y referencias bibliográficas que ayuden a estudios posteriores.

**CAPITULO I**  
**ANTECEDENTES HISTORICOS DEL PROCESO LABORAL Y DEL**  
**PROCESO CIVIL Y MERCANTIL.**

**1.1 EL PROCESO LABORAL EN EL SALVADOR.**

**1.1.1 Antecedentes Históricos.**

**1.1.1.1 Corrientes Ideológicas**

Previo a establecer los Antecedentes Históricos del Proceso Laboral en El Salvador, conviene examinar de modo general cuales son las corrientes filosóficas y políticas que más han influido en la vida y desarrollo del derecho del trabajo, en su orden esas doctrinas son:

**1.1.1.1.1 Socialismo Utópico**

Asi llamado por la manera en la que enfoca los problemas públicos y sus soluciones; en el régimen de la propiedad privada se advertía una gran injusticia y solo se abogaba por soluciones que dejaba de lado el problema de la propiedad privada, para buscar una sociedad colectivizada. Los exponentes más emblemáticos fueron Blanqui y Saint Simon.

Tal doctrina fue criticada por incurrir en dos errores, el primero de ellos fue, que siendo que la burguesía capitalista detentaba la propiedad privada, era una clase social muy susceptible a dejarse influenciar por corrientes filosóficas diferentes de la práctica política. El segundo de ellos fue, que el tipo de soluciones que se proponían eran idealistas en exceso, ya que no tenían en cuenta los factores reales de la situación económica política. Pero de ello se puede concluir que fue parte de un esfuerzo por unir a los trabajadores, y jugó como un factor fundamental de transformación de la situación política, y además quedaron en la práctica algunas organizaciones como los trades unions y el famoso falansterio de Fourier.

#### **1.1.1.1.2 Marxismo**

Doctrinalmente mejor estructurada que otras corrientes de pensamiento por ser más combativa, que además partió en dos la filosofía y arremetió con la estabilidad económica y política que sostenía el régimen de la propiedad privada. Lenin sentó la base del socialismo dialectico en que su historia era el materialismo y que solo los factores económicos que existen en el régimen de la propiedad privada son los que determinan la vida de las sociedades, afirmando que los pueblos determinan la conciencia de los hombres. El materialismo histórico comprende tres partes, primero una filosófica, segundo una que explica las leyes sociales, y tercera una que hace relación a la práctica, es decir operaciona la doctrina socialista sobre la realidad económica. En cuanto a la primera se sostiene que la sociedad capitalista se basa en explotación del hombre por el hombre, dándose la desigualdad, las clases sociales, y la explotación del asalariado.

En conclusión sostiene que es necesario dar vida y escape a la contradicción entre las clases sociales, lo cual sostiene esta tesis, que no puede hacerse sino mediante procedimientos violentos de combate contra esa clase dominante, para forzarla a desembocar en una contradicción, suponiendo que esto se puede llevar a cabo con la unión de todos los trabajadores, no solo ideológicamente.

Es así como nacen los trades unión en Inglaterra, una organización que fue adquiriendo un perfeccionamiento en toda Europa, y estas uniones buscaban soluciones pacificas de conflictos y un mejoramiento económico, pero en realidad también eran organizaciones que buscaban un choque para dar un conflicto dentro de las mismas empresas. Para el materialismo histórico el trabajo es una mercancía, en que el trabajador solo aporta su labor manual para realizarlo.

#### **1.1.1.1.3 Socialismo de Estado**

Esta corriente ideológica busca asignar al estado un papel regulador de la economía, separándose de las tesis radicales. Entre otras ideas propone que la libertad de la clase de la burguesía capitalista sobre el control de la producción de la economía debe frenarse de manera inmediata, pero no únicamente a base de la unión de trabajadores, por ello propone socializar hasta cierto punto una parte de la industria, y que igualmente se tenga control de ingresos y egresos de las mercaderías. Admite además que dentro del proceso económico el estado debe respetar la propiedad individual, pero tomando a su cargo la producción y distribución de la riqueza y como acepta el postulado que el hombre tiene derecho al producto integro de su trabajo, es preciso dirigir la iniciativa privada tanto como el derecho a la propiedad. Esta corriente ideológica tanto como las anteriores ejerció gran influencia en el nacimiento y desarrollo del derecho del trabajo, pues presenta aspectos diferentes al problema económico planteado por las anteriores, especialmente su aporte en cuanto al aprovechamiento de las utilidades de la empresa por los trabajadores.

#### **1.1.1.1.4 Intervencionismo de Estado**

Esta tesis no se identifica con las anteriores pues esté busco, otras orientaciones fundadas en la constitución del Estado. Dos exponentes juegan entonces un papel importante, el primero de ellos es Jellineck, que sostiene que el Estado es una unidad ideal, moral que está compuesta por territorio, habitantes, gobierno, entre otros. Entiende que su misión es regular esa vida social e impedir que aquellos elementos que sirven para la vida de los hombres, fueran utilizados por ellos mismos para desestabilizar a la organización superior, la cual estaba encargada de velar por la integridad y seguridad de la nación. Esta tesis fue refutada por Engels y los materialistas, sosteniendo que no hay tal unidad moral, suponiendo que únicamente todo

dependía de la situación económica en un momento dado y en un pueblo determinado. Luego aparece la tesis de Duguit, que sostiene que no es cierto que el Estado sea esa unidad moral que predicaba Jellineck, sino por el contrario Duguit sintetizaba la diferenciación entre gobernantes y gobernados, allí donde se puede establecer concretamente un territorio determinado y una diferenciación entre gobernantes y gobernados se encuentra el estado moderno. Entonces, para que un Estado pueda mantener la seguridad de los ciudadanos que el mismo rige debe jugar un papel regulador, dejar fuera la famosa conducta de dejar hacer y dejar pasar, ya que esa conducta puede desembocar en conflictos políticos y económicos, que ponen en peligro la seguridad de la estructura misma. Es decir El Estado es un ente regulador de la actividad económica. Partiendo de esas bases se puede concluir que la propiedad debe ser en función social, y que debe ser controlado por El Estado. Este sistema de intervencionismo del Estado queda recogido por normas constitucionales hasta los tiempos actuales, esto como parte de los logros alcanzados por dicha corriente ideológica, pero además aporta el propósito de regulación y dirección de la economía en orden a favorecer los intereses generales de la comunidad.<sup>1</sup>

#### **1.1.1.1.5 Imperio Romano**

El origen del Derecho Laboral se remonta históricamente al período de la decadencia del Imperio Romano lo que a primera vista parece una contradicción, ya que el derecho constituyó la aptitud más sobresaliente de los romanos e incluso, los primeros cinco siglos de Roma se redujeron exclusivamente a cimentar el cuerpo de leyes que regían su vida civil, penal y militar, al que agregaron en el siglo III la jurisprudencia o sea el conjunto de sentencias y disposiciones con fuerza de ley dadas por los tribunales pretorianos, así como las doctrinas de los juristas. En Roma las disposiciones

---

<sup>1</sup> GONZALEZ CHARRY, GUILLERMO; Derecho del Trabajo, Editorial Temis Bogotá, 2ª Edición, 1970 Pags.23 – 30.

y reglas que regían las relaciones laborales estaban inmersas en el jus civile o derecho civil, por lo tanto, no hubo un jus laboris como tal, distinto a lo que pasó con otros ordenamientos jurídicos romanos que fueron clasificados en forma tan certera, que han persistido a través de los siglos. Al caer la hegemonía romana ante la irrupción de los bárbaros, los individuos pertenecientes a un mismo oficio se reunían en pequeñas sociedades obreras o colegios (corpus habere) que al principio fueron libres en fijar horarios y sueldos, pero al imponérseles cargos y gravámenes estos decayeron para no aparecer.

#### **1.1.1.1.6 Edad Media**

En esta edad el comercio se organiza y hay casas que trabajan como instituciones financieras tales como Bancos que expiden letras de cambio y otros documentos que ahora son parte del Derecho Mercantil. En este período surgen de nuevo las corporaciones de oficios artesanales, cuyos antecedentes ya se vieron someramente, se originaron durante el decaimiento del poder de la Antigua Roma con los colegios de oficios (corpus habere). Las corporaciones llegaron a constituir en la Edad Media verdaderos monopolios en la enseñanza de los oficios, incluso con rituales secretos de iniciación en algunos casos como el gremio de albañiles, además de regular jornadas, asuetos y salarios.<sup>2</sup>

### **1.1.1.2 Etapas Modernas en La Evolución del Derecho Laboral**

#### **1.1.1.2.1 Primera Etapa**

Comprende desde la Revolución Francesa (1789) hasta la Revolución Industrial en Inglaterra. Sus características fueron: Jornadas excesivas de hasta catorce horas continuas; trabajo infantil indiscriminado, situación

---

<sup>2</sup> HERNÁNDEZ RUIZ, SANTIAGO; Historia Universal, 6ª Edición, Tomo I, Editorial Esfinge, S.A. México D.F. 1983. Capítulo en lo referente a la Roma Antigua, desde su mítica fundación hasta la irrupción de las tribus bárbaras y a la época histórica, cultural y política conocida como Edad Media, época feudal o era del oscurantismo, término discutible en la actualidad.



paupérrima de las familias trabajadoras (Marx las denominó proletarias) por lo que también es conocida por la época del apogeo del liberalismo. En 1802 se dio una ley en Inglaterra que se llamaba “La Moral y La Salud” y se creó la inspección de Trabajo. La Revolución Francesa tuvo como acto inicial la toma de la Bastilla el 14 de julio 1789. El 2 de octubre del año antes mencionado se aprobó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, dicha revolución se proclamó con el tema, libertad, igualdad y fraternidad.<sup>3</sup>

#### **1.1.1.2.2 Segunda Etapa**

(Revoluciones Europeas); Desde la Revolución Industrial Inglesa hasta la unificación del Estado Prusiano con el Canciller Otto Bismarck. La revolución industrial, según explica Cabanellas, fue una expresión para designar el período de la historia económica de Inglaterra entre 1760 y 1830 originada por la intensificación del maquinismo que vino a sustituir la destreza manual del obrero, así como por la rápida evolución de la industria textil y los inventos de las máquinas de vapor. Características: empleo excesivo de mujeres y niños (mano de obra barata para manipular las máquinas) y desplazamiento de obreros. En 1802, el gobierno inglés prohibió el trabajo nocturno de menores y crea la “Inspección de Trabajo”, además de establecer el descanso dominical. En 1824 se forma la Trade Unión (Asociación de trabajadores) y en 1850 se reconoce el derecho de asociación de los obreros: la jornada laboral se reduce a 10 horas. En 1851 se reconoce en Francia el “Derecho a la Huelga” por parte de los trabajadores.

---

<sup>3</sup> DE LA CUEVA, MARIO; Evolución Histórica del Derecho de Trabajo, Sexta Edición, Tomo I, México, Editorial Porrúa S.A., 1961.

### **1.1.1.2.3 Tercera Etapa**

Aporte de la legislación prusiana en materia laboral. En 1862, el príncipe Otto von Bismarck comenzó a dirigir la política del reino de Prusia orientándolo a la unificación alemana que logró con la coronación del rey Guillermo I como Emperador de Alemania en 1871. Los tres objetivos de Bismarck fueron: a) Detener el avance socialista que en Alemania era de una enorme significación; b) Medurar las condiciones de vida de los obreros y c) Garantizar a la Industria alemana condiciones que le permitieran competir con ventaja sobre otros países europeos sobre todo en Inglaterra que dominaba el comercio internacional.<sup>4</sup> Gracias a su influencia se decretaron leyes laborales en forma ordenada que regulaban el trabajo de hombres, mujeres y niños. Derogó penas de encarcelamiento y torturas para los obreros que se agremiaban y derogó las prohibiciones de organizarse, reconociendo jurídicamente a las existentes y a las que se formaron posteriormente.

### **1.1.1.2.4 Cuarta Etapa**

Desde la unificación de Alemania hasta la I Guerra Mundial. En 1862, Inglaterra se suma a las innovaciones jurídicas prusianas y reconoce las asociaciones profesionales dándoles estatus jurídico, firmándose en consecuencia el primer contrato colectivo de trabajo conocido con los representantes obreros patronal de la industria del alambre. En Francia, por su parte en 1874 restablece la jornada de diez horas para satisfacer su crecimiento industrial y aprueba la Ley de Accidentes de Trabajo que fue muy difundida entre los países latinoamericanos. En el Imperio Alemán se aprueba, por primera vez la Ley de Conflictos Individuales de Trabajo y en 1890 celebrase en su territorio el Primer Congreso Internacional de Trabajo con asistencia de varias delegaciones del mundo. Entre 1890 y 1910 la

---

<sup>4</sup> *Ibíd.*

industria alemana se revierte hacia una época de productividad bélica y toda la legislación laboral se suspende con motivo de estallar la I Guerra Mundial o “Gran Guerra Europea” que duró de 1914 a 1918.

#### **1.1.1.2.5 Quinta Etapa**

También se produce en Alemania. Al concluir la I Guerra y firmarse la paz en Versalles, surge un gobierno republicano con una nueva constitución (Constitución de Weimar, 1919) que regula el trabajo y reconoce tres derechos esenciales de la clase obrera: a la seguridad laboral, a la huelga y al de asociación. Se establece la Organización Internacional del Trabajo en los Estados Unidos de América (OIT).

#### **1.1.1.2.6 Sexta Etapa**

Entre las dos Guerras Mundiales (1919-1939): aparece el derecho laboral colectivo. Se manifiesta con fuerza la necesidad de regular internacionalmente los problemas laborales de las nuevas naciones. Por primera vez se habla de establecer “jornadas cortas de trabajo”.

#### **1.1.1.2.7 Séptima Etapa**

Desde el final de la II Guerra Mundial (1945) a nuestros días. Las Constituciones de Francia, Italia y Alemania reafirman su fe en el derecho laboral para la solución de los problemas sociales y económicos. Crece la intensidad de regular un Derecho Laboral Internacional. Se promulga la Declaración Universal de los Derechos del trabajador y surgen las ideas sobre la Seguridad y Previsión Social, así como la flexibilidad en la aplicación de las normativas y regulaciones laborales de cara a las nuevas realidades en el campo del trabajo industrializado, técnico y científico en la actualidad.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO; Compendio de Derecho Laboral, Tomos I y II, 3ª edición, editorial Heliasta, Buenos Aires, 1992. Capítulo en lo referente a las etapas evolutivas modernas del Derecho Laboral en Europa.

### **1.1.1.3 Etapas Históricas de El Salvador.**

#### **1.1.1.3.1 Pasado Prehispánico**

Según los investigadores de la historia patria, las sociedades indígenas generaban excedentes económicos basados en la explotación agrícola y producción de objetos artesanales como cerámica, esteras, ropa y telas de algodón.

La unidad social pipil estaba organizada en forma jerárquica bien establecida: la nobleza (cuya cabeza era el cacique); los sacerdotes (divididos a su vez en rangos); los guerreros; los comerciantes; los plebeyos y los esclavos. Ya en víspera de la conquista, el cacao se convierte en una especie de moneda y como tal lo relata un cronista español servía para el intercambio comercial, estableciéndose precios tales como que un conejo costaba diez semillas de cacao y un esclavo se podía adquirir por cien semillas. La base del trabajo, tanto de la tierra como las artesanías, se fundamentó en la explotación de las últimas castas de la sociedad pipil, es decir, plebeyos y esclavos. Los excedentes de la producción eran destinados para el intercambio comercial con otras regiones, pero sólo en beneficio de las clases pudientes.

#### **1.1.1.3.2 La Conquista Española**

A partir de 1525 se asientan las primeras poblaciones fundadas por españoles en territorio salvadoreño y esto hizo que el indígena sufriera un proceso de transformación.

Durante el lapso de la conquista que duró alrededor de setenta y cinco años (1525-1600), pero los españoles peninsulares ocuparon en estos años la cúspide de una pirámide socioeconómica y laboral que se asentaba en el trabajo no remunerado del indio.

### **1.1.1.3.3 La Colonia**

Desde el siglo XVII se impone la Colonia , o sea, el tiempo cuando se consolida el dominio español, donde a la par de la acelerada disminución de la población indígena y el crecimiento del mestizaje, suceden grandes cambios en la producción agrícola: los europeos aprendieron a consumir productos americanos como el maíz, los frijoles, la papa, el cacao y el tabaco y de Europa se importa la caña de azúcar, el arroz, el trigo, aves de corral y toda clase de ganado (vacuno, ovino, porcino y caballar). Se incrementa la producción del tinte vegetal llamado “añil” pero al ver la debilidad del nativo para trabajar en los obrajes, el rey de España prohíbe en 1581 “contratar” indios para esa producción. También se incrementa la explotación minera y cuando se nota que el indígena sucumbe a la tuberculosis pulmonar surge la necesidad de “contratar” esclavos negros provenientes del África.

Por otra parte, si bien la producción añilera se vio restringida por Carta Real de 1581, para 1784 en los obrajes o sitios de elaboración de añil, tinte muy apreciado en Europa, sobre todo en Inglaterra, ya trabajaban muchos indios. En este año de 1784 el Capitán General don José de Estachería dicta un reglamento laboral para los cabildos de San Salvador, San Miguel y San Vicente, entre cuyas disposiciones se encontraban, por ejemplo, las siguientes:

-Se formará anualmente matrícula de todos los cosecheros de añil de las tres provincias para conocer las necesidades de mano de obra.

-Los jornaleros indígenas trabajarán en las haciendas añileras del lunes a viernes y tendrán que darles vacación el día sábado con tiempo suficiente para restituirse a sus pueblos y casas, concediéndoles el domingo para asistir a misa y retornar al trabajo.

- Se debe conceder a los jornaleros indios las horas de descanso diario, con arreglo a las operaciones y fatigas de cada tiempo.

- Los hacendados deberán proporcionarles ranchos o galeras en que se abriguen y se defiendan de noche de las inclemencias temporales.

- Los jornales se establecerán a razón de diez reales semanales desde el principio del verano en que se hacen los desmontes y chapodos hasta el mes de marzo y desde marzo hasta septiembre a razón de doce reales la semana.

- Los pagos se han de hacer precisamente en moneda y de ningún modo en ropa ni otros géneros mercantiles.

#### **1.1.1.3.4 La Independencia**

En el siglo XVIII, los franceses derrotan a la monarquía absolutista, cuyo último rey fue Luis XVI y se proclama “La Declaración de los Derechos de los Hombres y de los Ciudadanos” uno de los documentos más importantes de la Revolución Francesa. Las ideas revolucionarias de Francia, el auge de la industrialización y la independencia de las primitivas ex colonias que conformaron después los Estados Unidos de América, alentaron a los pueblos de Hispanoamérica a luchar contra el coloniaje y buscar sus propios derroteros sin la tutela de España.<sup>6</sup>

#### **1.1.1.3.5 La República**

Con la instauración del sistema republicano, las condiciones socioeconómicas y laborales no mejoraron para nada. Sin embargo, al levantarse el censo poblacional de 1858 se denota un hecho especial:

---

<sup>6</sup> MINISTERIO DE EDUCACION DE EL SALVADOR (MINED); Historia de El Salvador 1ª edición, tomo I, Talleres Comisión Nacional de Textos Gratuitos México, D.F. 1994. Este tomo se refiere específicamente a la etapa Precolombina y épocas de descubrimiento, conquista y colonización de El Salvador por parte de España. Así mismo en especial a las Etapas de Independencia, vida republicana propia desde 1824 hasta la época contemporánea, incluyendo acontecimientos sociales paradigmáticos como los hechos de 1932, la revolución de 1944 y la guerra civil desde 1979 a 1992.

comienzan a aparecer nuevos oficios y profesiones en el sector urbano salvadoreño de las grandes ciudades.

Por ejemplo, en San Salvador funcionaba desde junio de 1824 una imprenta y se editaba el primer periódico llamado “Seminario Político Mercantil”, se contaban varias industrias, boticas, colegios y hospitales. Los barcos mercantes como vapores, bergantines y otros llegaban a puertos salvadoreños y por último, el auge del nuevo cultivo, el café, trajo una rica fuente de ingresos y de ocupación que haría surgir una nueva clase social determinante en lo político y económico del país.

#### **1.1.1.3.6 Evolución Constitucional**

En 1824, el primer gobierno republicano presidido por Juan Manuel Rodríguez, decretó la primera Constitución de El Salvador<sup>7</sup> en la cual no se encuentra ningún artículo alusivo a las actividades laborales. De igual manera fueron decretadas otras Constituciones sin ninguna referencia al trabajo.

Fue hasta en 1871, durante la administración del Lic. Francisco Dueñas, que en la Constitución se encuentra el Art. 98 que literalmente reza: “El Salvador reconoce derechos y deberes anteriores y posteriores a las leyes positivas, tiene por principios la libertad, la igualdad y la fraternidad, y por bases la familia, el trabajo, la propiedad y el orden público”. Por primera vez aparece en la Ley Fundamental el vocablo trabajo, definido como una de las bases del Estado.

Este artículo se escribió inalterado en las Constituciones de 1872, 1880 y 1883, excepto que en esta última también apareció el Art. 26 que decía: “El trabajo es obligatorio, salvo en los días domingo ó de fiesta nacional”, con un

---

<sup>7</sup> UNIDAD TÉCNICA EJECUTIVA DEL SECTOR JUSTICIA (UTE); Las Constituciones de la República de El Salvador, 1824 – 1983. Tomos I y II, 1ª edición Talleres Gráficos UCA. San Salvador, 1993. Recopilación de todas las cartas magnas de El Salvador.

claro contenido de orden religioso. Este artículo no volvió a aparecer en otras Constituciones.

Bajo la administración del General Francisco Menéndez se aprobó la Constitución de 1886 que fue la que tuvo mayor vigencia: hasta 1939 y momentáneamente en 1944. Allí apareció el Art. 15 que decía: “Nadie puede ser obligado a prestar trabajo o servicios personales sin justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo que por motivos de utilidad pública se establezcan por ley”.

En mayo de 1911, el presidente Dr. Manuel Enrique Araujo, aprueba la “Ley sobre Accidentes de Trabajo” que puede considerarse el primer instrumento legal en el ámbito laboral salvadoreño de la época republicana. Referente a esta ley por primera vez en la historia nacional, se obligaba al Estado y a los patronos a compartir la responsabilidad de indemnizar a los trabajadores que debido a accidentes de trabajo quedasen incapacitados. En caso que éstos muriesen a consecuencias de los accidentes, sus familiares serían los beneficiarios. Esta legislación no cubría a los trabajadores rurales.

Después se instaura una sucesión presidencial que dura hasta 1930, época durante la cual se inicia en el país una gran actividad de organización en el sector obrero. En 1924 se lleva a cabo en San Salvador el “Primer Congreso Obrero Centroamericano”, organizado por la Confederación Regional de Trabajadores. En 1925 se forma la Alianza Tipográfica de El Salvador quienes llevan a cabo la primera huelga que se conocía en el país y para 1928 funcionaban también dos organizaciones campesinas: una en Ilopango y otra en Jayaque. En 1931 sube al poder el General Maximiliano H. Martínez, quien en 1935 alcanza mayoría para un nuevo período. En 1939, vuelve a reelegirse y decreta la nueva Constitución donde aparece, por primera vez en la historia constitucional, un capítulo completo titulado



“Familia y Trabajo”, que en su Art. 62 dice lo siguiente: “El trabajo gozará de la protección del Estado por medio de leyes que garanticen la equidad y la justicia en las relaciones entre patronos y empleados u obreros. El trabajo de las mujeres y de los menores de dieciocho años deberá ser especialmente reglamentado”. En ese mismo año de 1939, el Presidente Martínez nombra al general José Tomás Calderón, como Ministro que ocupa por primera vez el Despacho de Trabajo.

En 1945 vuelve a promulgarse otra constitución<sup>8</sup> que trae en su contenido artículos como el Art. 155 que define al trabajo como “un derecho y un deber, ambos de carácter social. El Estado ocupará los recursos que estén a su alcance para fomentar fuentes de ocupación”, o el Art. 156 que reza: “El Código de Trabajo que al efecto se promulgue respetando el derecho de los empresarios o patronos y procurando la armonía entre capital y el trabajo, estará basado principalmente en los siguientes principios generales: protección del salario; a igual trabajo deberá corresponder salario igual a base de justa calidad y responsabilidad; establecimiento de la jornada máxima de trabajo según el sexo y la edad; el derecho a un día descanso después de seis días de trabajo; vacaciones pagadas después de un año de trabajo; la indemnización adecuada en accidentes de trabajo, enfermedad profesional y despido injustificado; protección especial del trabajo de las mujeres y los menores; irrenunciabilidad de los derechos que la ley concede a los trabajadores; derecho del trabajador para que se señalen condiciones que deben reunir los locales de trabajo y las seguridades que deben adoptarse para garantizar su vida y su salud” y el Art. 157 que expresa “Una ley establecerá el seguro social obligatorio”. En 1950 vuelve a promulgarse otra Constitución<sup>9</sup> donde se incluye el Capítulo II sobre “Trabajo y Seguridad

---

<sup>8</sup> Ver la Constitución de 1945.

<sup>9</sup> Ver texto de la Constitución 1950.

Social” definiendo al trabajo como “una función social que goza de la protección del Estado y no se considera artículo de comercio”, redacción que se ha mantenido incólume en la actual Constitución de 1983. En el año de 1950 asciende a la presidencia del país el Coronel Oscar Osorio quien fija las directrices del que se llamó Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), y establece como norma constitucional la fijación periódica anual del “Salario Mínimo” para los trabajadores urbanos y del agro.

En 1962, se promulga otra nueva Constitución<sup>10</sup> copia fiel de la anterior dada en tiempos de Osorio, aunque se hicieron algunas pocas enmiendas. En 1963, el Presidente, Coronel Julio Adalberto Rivera, logra la aprobación legislativa del llamado “Código Laboral”, cuya vigencia se mantuvo hasta 1972. En 1973 se aprueba el actual “Código de Trabajo” que con algunas reformas se mantiene vigente casi treinta años después de convertirse en Ley de la República. De nuevo el país estrena otra Constitución en 1983<sup>11</sup> la cual incluye algunas reformas, derivadas en gran parte por las circunstancias sociopolíticas que conmocionaban a la nación salvadoreña en esos momentos como fue el surgimiento de la guerra civil.

A la Constitución de 1983 se le han hecho reformas posteriores, también como una consecuencia necesaria del fin de esa guerra, pero lo referente a la temática específica de este trabajo es que esta Carta Magna incluye en su Capítulo II de “Derechos Sociales” la Segunda Sección titulada “Trabajo y Seguridad Social”, la cual contempla algunas innovaciones como la consignada en el Ordinal 12º del Art. 38 que establece el principio de la indemnización universal y el Art. 40 que manda el establecimiento de un sistema de formación profesional para la capacitación y calificación de los recursos humanos.

---

<sup>10</sup> Ver texto de la Constitución 1962.

<sup>11</sup> Ver texto del Capítulo II de la Constitución Vigente 1983.

#### **1.1.1.4 Evolución Histórica del Derecho Procesal Laboral en El Salvador.**

##### **1.1.1.4.1 Surgimiento y desarrollo de la legislación procesal laboral y del proceso de creación de los Tribunales Laborales en El Salvador.**

El Derecho del Trabajo a través de la historia es resultado de luchas y revoluciones a nivel internacional que han tenido por objeto el establecimiento de los derechos de los trabajadores. Situación en la cual nuestro país no ha sido la excepción. Esta rama del derecho ha sufrido una serie de cambios debido a la situación política, económica, social, jurídica y administrativa que ha vivido nuestro país, lo que produjo la emisión de leyes en forma dispersa que consagraron derechos y principios jurídicos de protección a la clase trabajadora para dar solución a los conflictos que pudieran suscitarse como resultado de las relaciones de trabajo. Fue así como por Decreto Legislativo del 11 de mayo de 1911 se decretó la Primera Ley Laboral que se denominó "LEY DE ACCIDENTES DE TRABAJO", cuerpo normativo laboral en su aspecto sustantivo y con ello los primeros indicios de Leyes procesales creadas con el objeto de dar un mecanismo de aplicación como derecho adjetivo. Inicialmente toda controversia surgida de las relaciones de trabajo era competencia de la jurisdicción Civil Ordinaria, aplicándose por ende principios del Proceso Civil, lo cual sentó precedente en cuanto a la regulación y reglamentación actual.

En el año de 1927 se crearon por Decreto Ejecutivo las Juntas de Conciliación, las cuales se encargaban de dar solución a los conflictos mediante la figura de la Conciliación, conservando los procedimientos civiles ordinarios en caso de no darse el avenimiento entre las partes.

Posteriormente por Decreto Legislativo del 12 de enero de 1946, se promulgó la "Ley de Creación del Departamento Nacional del Trabajo", cuyas funciones entre otras era conocer de las disputas y diferencias entre el Capital y el Trabajo y de las que surgieran en lo sucesivo hasta la promulgación del Código de Trabajo. En esta misma fecha se promulgó la

"Ley General de Conflictos Colectivos de Trabajo", la cual regulaba lo referente a las huelgas y paros así como el procedimiento para resolver dichos conflictos.

El 23 de agosto de 1946 se decretó la "Ley de Sanciones en los Casos de Infracciones a las Leyes, Fallos y Contratos de Trabajo". En ella se imponían multas por el incumplimiento de las decisiones tomadas por las juntas de Conciliación, el Consejo Nacional del Trabajo o el Ministerio de Trabajo. El 29 de septiembre de 1949 se emitió por Decreto Legislativo la "Ley Especial de Procedimientos para Conflictos Individuales de Trabajo", que significó un progreso en la ejecución de la legislación sustantiva hasta esta fecha. Esta Ley sufrió muchas reformas porque en el transcurso de su vigencia se notaron muchas fallas (estuvo vigente hasta diciembre de 1960). En ella se establecieron los organismos jurisdiccionales dependientes del Órgano Ejecutivo, como lo eran, las Delegaciones e Inspectorías Departamentales de Trabajo, el Departamento Nacional del Trabajo y el Ministerio de Trabajo como instancias intervinientes en el Proceso Laboral, encargándose de dar solución a los conflictos individuales que pudiesen surgir entre trabajadores , patronos de conformidad con la "Ley de Accidentes de Trabajo", "Ley de Contratación Individual de Trabajo" Y Protección a Empleados del Comercio". Por Decreto Legislativo de fecha 31 de Octubre de 1950 se amplió la jurisdicción de los organismos anteriormente citados, así como también se les facultó para tener conocimiento de las controversias en todas las Leyes de trabajo creadas hasta esa fecha.

En la Constitución de 1950, en el Art. 194 se estableció la Jurisdicción Especial de Trabajo, cuyo texto es el siguiente: "Art. 194. Se establece la Jurisdicción Especial de Trabajo. Los procedimientos en materia laboral serán regulados en forma que permita la rápida solución de los conflictos.

El Estado tiene la obligación de promover la conciliación y el arbitraje como medios para la solución de los conflictos colectivos de trabajo". Sin

embargo, ésta no tuvo eficacia práctica, por lo que se creó la Ley Transitoria para la Aplicación del Régimen Constitucional, Decreto N° 15 de 3 de septiembre de 1950, la cual en su Art. 3 estableció que mientras se promulgaba el Código de Trabajo, podrían regularse por leyes especiales las materias que contiene el capítulo II, Título XI de la Constitución y continuarían en vigor las leyes que las regían. "Los organismos dependientes del Poder Ejecutivo que tienen potestad jurisdiccional en materia de ti-abajo continuarán ejerciéndola hasta que se creen los Tribunales de Ti-abajo que establece la Constitución".

En el año de 1960 la Junta de Gobierno de El Salvador por decreto N° 48 de 22 de diciembre, decretó, sancionó y promulgó la Ley de Creación de los Tribunales de Trabajo, y por Decreto N° 49 de la misma fecha y año decretó, sancionó y promulgó la Ley Procesal de Trabajo que derogó la Ley de Procedimientos para Conflictos Individuales de Trabajo.

El 22 de enero de 1963 fue decretado el Primer Código de Trabajo con el que se uniformaron las leyes laborales y procesales que contenían en forma dispersa todos los derechos y principios que protegían al trabajador, pero por errores que contenía se publicó nuevamente el 1 de febrero de 1963\_ en el Diario Oficial N° 22, Tomo 128.

El anterior Código fue sustituido por el actual, el cual se decretó el 23 de junio de 1972. Este Código contiene en su libro 4°, la parte adjetiva o procesal en la cual se contempla el proceso, su clasificación, fases, principios propios y específicos del derecho procesal laboral contenidos en la Constitución y en el Código de Trabajo. El Código tiene por objeto armonizar las relaciones entre el patrono y el trabajador. Dicho proceso sufrió cambios notorios, como por ejemplo: la sustitución del emplazamiento por la cita a conciliación; la oficiosidad como elemento que impulsa el proceso llevando con ello la realización del Juicio con mayor prontitud, la clasificación de los juicios laborales es diferente, y la presunción de la desigualdad entre las

partes patrono y trabajador, lo que permite más facilidades al trabajador en la solución de sus conflictos.

En cuanto al proceso de creación de los tribunales laborales en El Salvador podemos mencionar el instrumento legal vigente que contiene disposiciones referentes al derecho laboral en cuanto a la fijación de Tribunales con jurisdicción laboral en efecto estamos hablando de la Ley Orgánica Judicial que nos menciona: el Art. 6 de la misma señala que habrá en la capital de la república, entre otras, la Cámara Primera de lo laboral y la Cámara Segunda de lo Laboral. La Primera conocerá de los asuntos de trabajo ventilados en los Juzgados Primero y Segundo de lo Laboral de la ciudad de San Salvador y en los juzgados de los departamentos de Santa Ana, Sonsonate y Ahuachapán.

La Cámara Segunda de lo Laboral, conocerá de los asuntos de trabajo ventilados en los juzgados Tercero y Cuarto de lo Laboral de la ciudad de San Salvador y de los ventilados en los juzgados con competencia laboral de los departamentos de La Libertad, Chalatenango, Cuscatlán, La Paz, San Vicente y Cabañas.

Art. 9. En la ciudad de Usulután habrá una Cámara de la Segunda Sección de Oriente que conocerá en segunda instancia de los asuntos civiles, laborales, penales, etc.

Art. 15. Habrá jueces de Primera Instancia en todas las cabeceras departamentales y en las otras ciudades que determine la ley, que conocerán de las materias: civil, de familia, mercantil, penal, Laboral, etc.

Art. 20. La jurisdicción laboral estará a cargo de ocho Juzgados de lo Laboral, cuatro con asiento en la ciudad de San Salvador y uno en cada una de las ciudades de Santa Ana, Sonsonate, Nueva San Salvador y San Miguel. Los juzgados con jurisdicción en lo civil de los distritos judiciales en que no haya juzgados de lo laboral, tendrán competencia para conocer en primera instancia de los conflictos de trabajo que determine la ley.

Art. 54. Corresponde a la Sala de lo Civil:

1º. Conocer del recurso de casación en materia civil, de familia, mercantil y laboral y en apelación de las sentencias de las Cámaras de lo Civil de la Primera Sección del Centro, de las Cámaras de lo Laboral y de la Cámara de Familia de la Sección del Centro, en los asuntos en que éstas conozcan en Primera Instancia.

LOS JUZGADOS DE LO LABORAL DE SAN SALVADOR.- Estos son cuatro, con sede en la capital y atienden todos los municipios del departamento de San Salvador y los de Olocuilta y San Francisco Chinameca, departamento de La Paz.

El Juzgado de lo Laboral de Nueva San Salvador, atiende a los municipios del departamento de La Libertad. El Juzgado de lo laboral de la ciudad de San Miguel, atiende la cabecera departamental y los municipios de Comacarán, Uluazapa, Quelepa, Chirilagua, Chapeltique y Sesori únicamente.

El Juzgado de lo Laboral de Santa Ana atiende la cabecera departamental y los municipios de El Congo, Coatepeque, Texistepeque, Santiago de la Frontera, Candelaria de la Frontera y San Antonio Pajonal. En el Juzgado de lo Laboral de Sonsonate se atiende a todos los municipios de ese Departamento.<sup>12</sup>

Así mismo como antecedentes preliminares tenemos que cuando se promulgaron las primeras leyes de trabajo a partir de 1911 hasta 1949, las controversias de trabajo eran resueltas por la justicia civil ordinaria, la cual hizo imposible la vigencia de las Leyes Laborales\_ como lo demuestra el hecho de la existencia de pocos conflictos, ya que según la Revista Judicial que contiene la jurisprudencia civil, se han encontrado solo cinco casos

---

<sup>12</sup> VASQUEZ LÓPEZ, LUIS; Recopilación de leyes en materia laboral, s.e. Imprenta Offset Cuscatlán, San Salvador 2002. Recoge leyes y reglamentos referentes al ámbito laboral salvadoreño. Un esfuerzo editorial encomiable de este abogado de la República.

esporádicos de conflictos laborales, en las revistas de agosto de 1922, enero de 1932, julio de 1934, julio a diciembre de 1937 y julio a diciembre de 1938.

Para lograr la ejecución de las leyes laborales promulgadas hasta entonces, cuyo objetivo era sentar precedentes en cuanto a la protección de los derechos de los trabajadores, fue necesaria una legislación procesal que garantizara los derechos sustantivos y mecanismos para hacer cumplir lo establecido en estas. Se volvió necesario no depender de la jurisdicción civil y se crean tribunales que se encargaran específicamente de dirimir conflictos de naturaleza meramente laboral, los cuales dependieran del Órgano Judicial y no del Órgano Ejecutivo como lo fue originalmente.

Como antecedentes de los tribunales laborales encargadas de dirimir conflictos de trabajo dependientes del Órgano Ejecutivo se citan: el primero con fecha 12 de enero de 1946 en la cual se promulgó la "Ley de Creación del Departamento Nacional de Trabajo " y el 12 del mismo mes y año la Asamblea promulgó la "Ley General sobre Conflictos Individuales". Estas dos leyes dan origen a organismos especializados para la resolución de todas las controversias de trabajo, dichos organismos fueron: Las Inspectorías Departamentales de Trabajo, Juntas de Conciliación y El Consejo Nacional del Trabajo, pero la clase de procedimientos ejecutados por estas fueron poco aceptados en materia de solución de conflictos, lo que hizo difícil su aplicación.

Posteriormente el 29 de septiembre de 1949 se promulgó la "Ley Especial de Procedimientos para Conflictos Individuales de Trabajo " que estableció los organismos que intervendrían en la solución de conflictos individuales que surgieran entre patronos y trabajadores originados de conformidad a las leyes laborales. La Ley contenía en forma estructurada cada una de las instancias y procedimientos a seguir, la cual describiremos de manera general. En primer lugar diremos que las Inspectorías de Trabajo que actuaban a través de un delegado inspector asignado en el departamento,



era auxiliado por un secretario en las audiencias conciliatorias. Para la aprobación o denegación de la conciliación el caso era enviado al Departamento Nacional del Trabajo (Art. 13 de la L.E.P.C.I.T.), aprobada la conciliación se daba por terminada la controversia, pero en caso contrario se procedía a abrir a prueba la cual era valorada y declarada procedente por el Ministerio de Trabajo en el término establecido en la L.E.P.C.I.T. La sentencia era dictada por el inspector, y después de cada fase, el caso era devuelto a la respectiva delegación departamental de trabajo. Dicha sentencia debía ser dictada de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimientos Civiles. La ejecución de la sentencia le correspondía a los Juzgados de lo Civil respectivos según el Art. 25 de la misma Ley, dicho proceso evolucionó posteriormente mediante fue siendo reformada la Ley, ya que fueron descubriendo poco a poco sus deficiencias. Estas últimas tres leyes citadas regulaban los procedimientos en materia de trabajo y establecen las organizaciones jurisdiccionales encargadas de dar solución a los conflictos, todo lo cual significó un gran avance para el derecho procesal laboral en El Salvador.

En la Constitución de 1950 se estableció la jurisdicción especial de trabajo dependiente del Poder Judicial y ya no del Poder Ejecutivo, disposiciones que no tuvieron resultados sino hasta el 22 de diciembre de 1960 fecha en que se publicó en el Diario Oficial la "Ley de Creación de los Tribunales de Trabajo" la cual otorgaba la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materia de trabajo al Poder Judicial, delegando las respectivas competencias, comenzando por otorgar a la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia el conocimiento del recurso de casación en materia laboral, seguido de la creación de dos Cámaras de lo laboral y sus respectivas jurisdicciones, y finalmente la creación de ocho tribunales laborales de los cuales cuatro serían del asiento de San Salvador, y cuatro distribuidos entre las ciudades de Santa Ana, San Miguel, Sonsonate y

Nueva San Salvador. Además otorgaba a los Juzgados de lo civil y Mixtos de los distritos donde no hubiese Juzgado de lo Laboral con competencia para conocer en primera instancia de los conflictos de trabajo. Dichos Tribunales se regían por la Ley Procesal de Trabajo publicada en 1961, la cual contiene la estructura del proceso laboral.<sup>13</sup>

## **1.2 EL PROCESO CIVIL Y MERCANTIL EN EL SALVADOR**

### **1.2.1 Historia de la Creación del Código Procesal Civil y Mercantil**

El Código Procesal Civil y Mercantil fue aprobado por la Asamblea Legislativa en su sesión ordinaria del jueves 18 de septiembre de 2008, ocho, por unanimidad de los diputados de las fracciones políticas que en ese entonces integraban dicha Asamblea, y fue publicado en el Diario Oficial tomo 381, N° 224 del jueves 27 de noviembre de ese mismo año. La aprobación ocurrió después de ocho años de prolijos y ecuánimes estudios jurídicos, de largas vigiliadas, de consultas, privaciones y sacrificios, al grado que la aquiescencia legislativa mereció el reconocimiento de un altísimo porcentaje de entendidos en nuestro país, así como de sobresalientes juristas extranjeros. Por ende, pues, de equidad se torna formular una sumarísima historia de los hechos y personas que intervinieron en la estructura del citado cuerpo legal.

A fines de 1999, el doctor René Hernández Valiente, magistrado de la Corte Suprema de Justicia, comisionó a los consultores españoles Víctor Moreno Catena y Vicente Guzmán Fluja, así como a los juristas salvadoreños

---

<sup>13</sup>GALDÁMEZ MONDRAGÓN, MÓNICA SEBASTIANA GUIDOS BARRERA, MARTA YESENIA; La efectividad en la aplicación de los principios procesales laborales en el juicio individual de trabajo en el departamento de San Salvador, Universidad de El Salvador, Tesis: 2000 y MARTINEZ, RODRIGUEZ, OSCAR ARMANDO; Breve Historia del Derecho Procesal de Trabajo en El Salvador, Tesis: 2001. Págs. 3-8.

Carlos Amílcar Amaya y Aldo Enrique Cáder Camilot, a efecto de que elaborasen las "bases" de lo que en un futuro habría de ser un "código procesal civil y mercantil". Cumplido con el mandato, se invitó a los abogados Manuel Arturo Montecino Giralt y Salvador Enrique Anaya, para que revisaran dichas bases y, de ser el caso, le hicieran observaciones. Luego de llegar a un consenso respecto al armazón de las bases, los consultores españoles y los abogados Carlos Amílcar Amaya, Aldo Enrique Cáder Camilot, Manuel Arturo Montecino Giralt, Salvador Enrique Anaya y Guillermo Alexander Parada Gámez, que se agregó al grupo, iniciaron la redacción del nuevo código. Con posterioridad, se integró al trabajo de redacción el licenciado José Luis Arias en oportunidad de haber sido electo magistrado a la Corte Suprema de Justicia el doctor Mauricio Ernesto Velasco Zelaya (1/7/2000), se le comisionó para actuar en representación de la Corte como facilitador en los aspectos relacionados con la reiterada nueva normativa. Así las cosas, en diciembre de 2002, se dio la publicidad de la primera versión del código, y en un acto solemne verificado en la cuarta planta del edificio de la Corte Suprema de Justicia, se repartieron ejemplares del anteproyecto a los rectores de las universidades en donde se impartía la carrera de licenciatura en Ciencias Jurídicas, a los decanos y profesores de Derecho Procesal de dichas instituciones, a efecto de que conocieran el texto y le hicieran observaciones, adiciones, enmiendas, críticas, etc.

En el ínterin anterior a diciembre de 2002, como con posterioridad a esa fecha, los integrantes de la comisión dieron incontables disertaciones a escala nacional con el objeto de que el anteproyecto fuese conocido y observado por la comunidad jurídica. Asimismo tuvieron la coyuntura de visitar la República Oriental de Uruguay (Montevideo), Argentina (Buenos Aires), Colombia (Cartagena), Costa Rica (San José), Honduras (Tegucigalpa), Puerto Rico (San Juan) para observar la parte sustantiva de

sus leyes en materia Civil y Mercantil, así como el funcionamiento de los poderes judiciales en la tramitación y decisión de los procesos por audiencias. En esta última etapa, se añadió al colegiado de estudiosos del anteproyecto, al doctor Rommel Ismael Sandoval.

Como resultado del arduo estudio que se hiciera al anteproyecto, en octubre de 2006, el doctor Agustín García Calderón presentó a la Asamblea Legislativa el "Proyecto de Código Procesal Civil y Mercantil". La Honorable Asamblea nombró una comisión ad hoc para que estudiase dicho proyecto, habiendo quedado integrada por los diputados licenciado Federico Guillermo Ávila (presidente), licenciado Bladimir González (secretario); y como relatores, coronel José Antonio Almendáriz Rivas, licenciado Rolando Alvarenga Argueta, licenciado Luis Arturo Fernández, licenciado Rafael Machuca Zelaya, doctor Arturo Argumedo hijo y doctor Óscar Abraham Katán Milla. El doctor Mauricio Ernesto Velasco Zelaya, en compañía del doctor José Belarmino Jaime, doctor Carlos Ramos Contreras, licenciada Rosa Margarita Romagoza de López Bertrand (en representación del CNJ), licenciado José Luis Arias, doctor Manuel Arturo Montecino Giralt, doctor Román Gilberto Zúñiga Velis, durante un año todos los días lunes discutieron el contenido de dicho proyecto, y el cual felizmente culminó con su aprobación el referido 18 de septiembre de 2008.

Previo a la aprobación de dicho código, la comisión tuvo a bien buscar los servicios del doctor José David Escobar Galindo, en su calidad de escritor, filólogo y jurisconsulto de primer nivel, a efecto que le diese al texto del proyecto una correcta escritura y elegancia, labor que llevó a cabo en forma gratuita y con caracteres de una excelencia incalculable. Así mismo cabe mencionar que para que el Código Procesal Civil y Mercantil surgiera se dio la colaboración del entonces presidente de la Corte Suprema de Justicia, doctor Agustín García Calderón, al haber generado el desarrollo y

culminación del código. Sobre el particular, el doctor Velasco Zelaya al pronunciar el discurso de estilo cuando se entregó el proyecto a la Asamblea Legislativa, textualmente dijo: "Estoy convencido de que cuando se formule la evaluación de la labor del doctor Agustín García Calderón, como magistrado presidente de esta Corte, por encima de las pasiones aldeanas, no sólo se le reconocerá su calidad humana excepcional, su particular grandeza de amigo, su tendencia hacia las costumbres sencillas que lo hacen ser un hombre de bien y para el bien, sino el impulsor de la modernización de nuestro órgano Judicial y, en forma singular, que bajo su mandato se promulgó el Código Procesal Civil y Mercantil, que constituye una evidencia de que el proceso por audiencias es el más conforme con las exigencias de la vida moderna, y que no compromete la voluntad intrínseca de la justicia, sino que le proporciona garantías y economía, llegándose a ella con simplicidad y eficacia".

Es así que ante el nacimiento de la nueva normativa cabe subrayar que el vigente Código de Procedimientos Civiles es malo, gris o anodino. Por el contrario, todos coinciden en que fue, y aún sigue siendo en algunos aspectos, excelente. Sus fórmulas lentas, graves, solemnes, complicadas y rigurosas, en un considerable período fueron inmejorables y constituyeron garantía de seguridad para los litigantes y perla de acierto en los fallos. Más tuvo sentido ciertamente en un contexto social de tipo rural, en donde los pleitos tenían como objeto la propiedad y, sobre todo, la de la tierra, para los que el tiempo no era un elemento de trascendencia. Empero el problema fundamental del proceso civil y mercantil en las últimas décadas, ha sido el aumento de la litigiosidad, que suele presentarse como un mal, cuando es sólo un síntoma de profundas modificaciones sociales.

En los últimos doce lustros, han accedido a la justicia civil amplias capas de la población que antes estaban excluidas de ellas, en parte porque el

número de propietarios ha aumentado; pero también porque otros derechos han entrado en liza, como es el caso de la responsabilidad extracontractual y, específicamente, porque se han convertido en objeto principal de este proceso, las reclamaciones de dinero basadas en el crédito.

En la actualidad, el proceso civil no es ya el medio para solucionar los conflictos típicos de una sociedad rural, sino el instrumento con el que se tiene que hacer frente a las controversias propias de una sociedad urbana; y así este proceso se ha convertido en un fenómeno de masas, en el que el elemento fundamental es su efectividad práctica. Esa finalidad es la que justifica que el modelo procesal sea el de los procesos rápidos, vale decir, de la oralidad con sus consecuencias de inmediación y concentración. Analizando los términos en que se dibujan los procedimientos en el Código de Procedimientos Civiles, se advierte un camino estructurado para desesperar hasta al más flemático: etapas y más etapas, copias y papeles que van y regresan. Las probanzas se evacuan en audiencias separadas. El secretario del tribunal las ve, pero por disposición expresa no puede decidir. Hay que esperar que el juez tenga tiempo, entre cientos y cientos de expedientes, para que lea el asunto y resuelva. ¿Cuál es el resultado? Un juez cumplidor a cabalidad de un procedimiento burocrático al máximo y, en ese orden de ideas se forja su mentalidad: un tecnócrata-burócrata.

¿Y qué decir del abogado de la controversia? ¿Qué hace? Llanamente se lanza al ataque con toda suerte de impugnaciones e invoca los más sofisticados argumentos e incidentes. El proceso se vuelve un campo de batalla de larga data, en donde se genera una superposición de la contienda entre jueces y abogados sobre el interés de las partes en conflicto. El procedimiento expresado en una forma tan compleja conduce, más bien, a aumentar la disputa que a resolverla.

Por tanto, aflora que el Código de Procedimientos Civiles fue elaborado usando como plantilla, la Ley del Enjuiciamiento Civil Española de 1855, en la que el juez, a decir de Monroy Gálvez, se circunscribe a ser un "protocolizados" de actos que no ve; fedatario de afirmaciones que no escucha; y definidor de conflictos que no conoce. Esa nube opaca procedimentalista no sólo obscurece los tribunales, sino también las facultades de Derecho. En ellas, la escuela de la exégesis ha sido la primordial. Lo más importante es conocer el procedimiento, cómo se tramitan y deciden los juicios de menor cuantía, los ordinarios, los sumarios, los ejecutivos, los universales, las diligencias de jurisdicción voluntaria, etc., conocer las "tácticas" del profesor experimentado en pleitear.

Producto de ese procedimentalismo y de la reiterada exégesis es que se ha creado un nutrido círculo generacional de abogados que se dedican, unos desde el cargo de jueces y otros desde la posición de litigantes, a darle culto a las formas, a poco pensar, a guardar nulidades para el "momento oportuno", en claro perjuicio del proceso y de la justicia. El legado de un abogado procedimentalista, tributario de dicha escuela en la que se "practica anatomía con la norma", se "persigue con delirio su interpretación literal, textual y exacta, y se la encuentra a la enésima lectura". El procedimentalista es escolástico en el método, dogmático en sus creencias y, finalmente, formalístico en el análisis. En definitiva, lo que no está regulado en dicho Código de Procedimientos Civiles, no existe en el mundo real. De ahí que se reclama la presencia de una norma específica, que solucione en cada caso la situación controvertida. En consecuencia, se considera que cuanto mayor número de artículos tiene un cuerpo legal, ello es inequívoca prueba de su excelencia. En estos cuerpos legales (como nuestro Código de Procedimientos Civiles) no se le da vigencia por parte de los jueces y litigantes, a las reglas de integración de las normas procesales.

Como expresara Goldschmidt, con referencia al proceso civil español: "Un recipiente liberal del siglo XIX, en el que se ha vaciado el vino antiguo del proceso civil de los siglos pasados"; y Guasp: "Lo que el legislador de 1880 tomó del proceso común fue su técnica arcaica e insuficiente lógicamente dada la discordiantia temporis, y afianzó esta técnica, con sus defectos fundamentales, en pensamientos políticos de innegable significación liberal". A contrario sensu, el Código Procesal Civil y Mercantil tiene como característica principal el estar inspirado en un modelo procesal adversativo-dispositivo, y reside justamente en la introducción del principio de oralidad como base de las actuaciones procesales, lo que redundará en un fortalecimiento de la legalidad, publicidad, celeridad y concentración de actuaciones, y sobre todo de la inmediación, permitiendo una potenciación del juez como director del proceso, incorpora un sistema de libertad probatoria para las partes y se innova para una mejor apreciación judicial de la prueba, el sistema de libre valoración o sana crítica.

El código tiene como referente varias legislaciones. En primer lugar, el Código Procesal Civil, impulsado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. En seguida, la Ley de Enjuiciamiento Civil Española del año 2000; y finalmente, la legislación de familia salvadoreña que data de 1994. El referido código "tipo" sufrió un largo camino antes de surgir al mundo de la cultura. Fue redactado por los miembros uruguayos del instituto, Adolfo Gelsi Bidart y Enrique Véscovi; tuvo 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. El modelo fue impulsado en Uruguay por sus autores, con la participación del jurista Luis Torello, fue aprobado como Código General del Proceso en 1988, y ha tenido



mucha influencia en el continente. En Colombia se aprobó en 1991 un decreto de descongestión judicial, incorporando muchos institutos nuevos, entre los cuales sobresalen la 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 el código tipo. Igual sucedió en 1992 con el código peruano e incluso con el Código Civil de Portugal, donde se incorporó la oralidad desde hace mucho tiempo. 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. La propuesta del código procesal civil y mercantil, pues, se dirige al cumplimiento de los principios constitucionales más autorizados; a suplir técnicamente las gigantes deficiencias procesales; a combatir la morosidad judicial; a crear un juez activo y dinámico; a eliminar los recursos indiscriminados, incidentes y nulidades como principio retardatario; a la búsqueda de la verdad real y no meramente formal; a liberarse de las ataduras de un rumbo del pasado absolutamente superado; a sentar la importancia de la informática de información y la informática de gestión, como pilares básicos de un tipo diverso de justicia. Todo esto son aspiraciones para darle un sentido real a la igualdad procesal y la seguridad jurídica. No son verdades. Sólo son aspiraciones para seguir, en este nuevo siglo, en armonía con una democracia modernamente auténtica.<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> VELASCO ZELAYA, MAURICIO ERNESTO; ZUNIGA VELIS, ROMAN GILBERTO; CADER CAMILOT, ALDO ENRIQUE; SANDOVAL ROSALE, ROMMELL ISMAEL; ARIAS LOPEZ, JOSE LUIS; GARDERES GASPARRI, SANTIAGO AUGUSTO; MARTINEZ RAMOS, JORGE ERNESTO El Nuevo Proceso Civil y Mercantil Salvadoreño, “Breve Historia” 1 Edición, UTEC, San Salvador, El Salvador 2010. Págs. 11- 17.

## **CAPITULO II**

### **PRINCIPIOS RECTORES EN EL PROCESO CIVIL Y MERCANTIL.**

#### **2.2 PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PROCESO CIVIL Y MERCANTIL.**

Normalmente, los principios no se formulan explícitamente por la ley o por la costumbre, sino por el juzgador, y son de general aplicación en el ámbito del Derecho Procesal. Los principios funcionan como cualquier otra norma, son elegidos, interpretados y luego aplicados.

Estos principios procesales, por tanto, muchas veces no aparecen taxativamente enumerados, pues surgen a raíz de las mismas disposiciones normativas de una manera imprevista; sin embargo, en el CPCM, la mayoría de principios sí aparecen de una forma expresa en sus primeros artículos, quedando la minoría diluidos de forma tácita en el resto del cuerpo normativo propuesto.

En el Proceso Civil y Mercantil hay una sumatoria de principios que son extensivos por aplicación integrada al ámbito del derecho procesal laboral. No son más que previsiones generales que deben respetarse al momento de llevar adelante el juzgamiento.

Al hablar de los principios que inspiran el código precisamente son principios que inspiran el proceso, entendiendo a este como el instrumento (creación técnica legal) a través del cual se desarrolla la función jurisdiccional del Estado, que consiste en realizar o tutelar el Derecho objetivo y en el caso del proceso civil es el instrumento destinado a la satisfacción o tutela de intereses privados.

En ese sentido, todos los tipos de procesos que existen tienen en común la realización de la actividad jurisdiccional, sin embargo divergen en su contenido y estructura, pues en cada uno de ellos la actividad jurisdiccional se concreta de diversa manera, en función de la norma jurídica que en cada caso se actúa. Así, son distintos los principios que rigen el proceso civil de los propios del proceso penal.<sup>15</sup>

En esa línea de ideas, DE LA OLIVA SANTOS menciona que los principios procesales “son los criterios inspiradores de la capacidad de decisión y de influencia del órgano jurisdiccional y de las partes en el nacimiento del proceso, en su objeto, en su desenvolvimiento y en su terminación”.

Ahora bien, cuando nos referimos a los principios procesales, nos da la idea de Constitucionalización del proceso y al respecto, el autor MONTERO AROCA, sostiene que el fenómeno de la Constitucionalización del proceso en los últimos tiempos no significa simplemente un aumento en la cantidad de las normas elevadas a rango legal; cabe registrar también un cambio cualitativo que se aprecia en muy distintos órdenes<sup>16</sup>:

1. Si en las constituciones antiguas los principios tenían un sentido programático, en las modernas, además de servir para determinar el contenido de las futuras leyes, son de aplicación directa e inmediata por los tribunales.

---

<sup>15</sup> SERRANO HOYO, GREGORIO. “Principios relativos a la estructura del proceso civil: contradicción. Igualdad de armas y dispositivo”

<sup>16</sup> MONTERO AROCA, JUAN. “Derecho Jurisdiccional I. parte general”. 12 ediciones. Valencia 2003. Pág. 317

2. Algunos principios procesales, no todos, los que suponen garantías de derechos fundamentales, tienen además la protección especial del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

3. La Constitucionalización de los principios ha adquirido tal alcance que se habla ya de la existencia de un derecho constitucional procesal, lo que supone la aparición de una orientación metodológica que se propone profundizar en el estudio de la dependencia de la regulación procesal de los valores sociales y políticos recogidos por las constituciones.

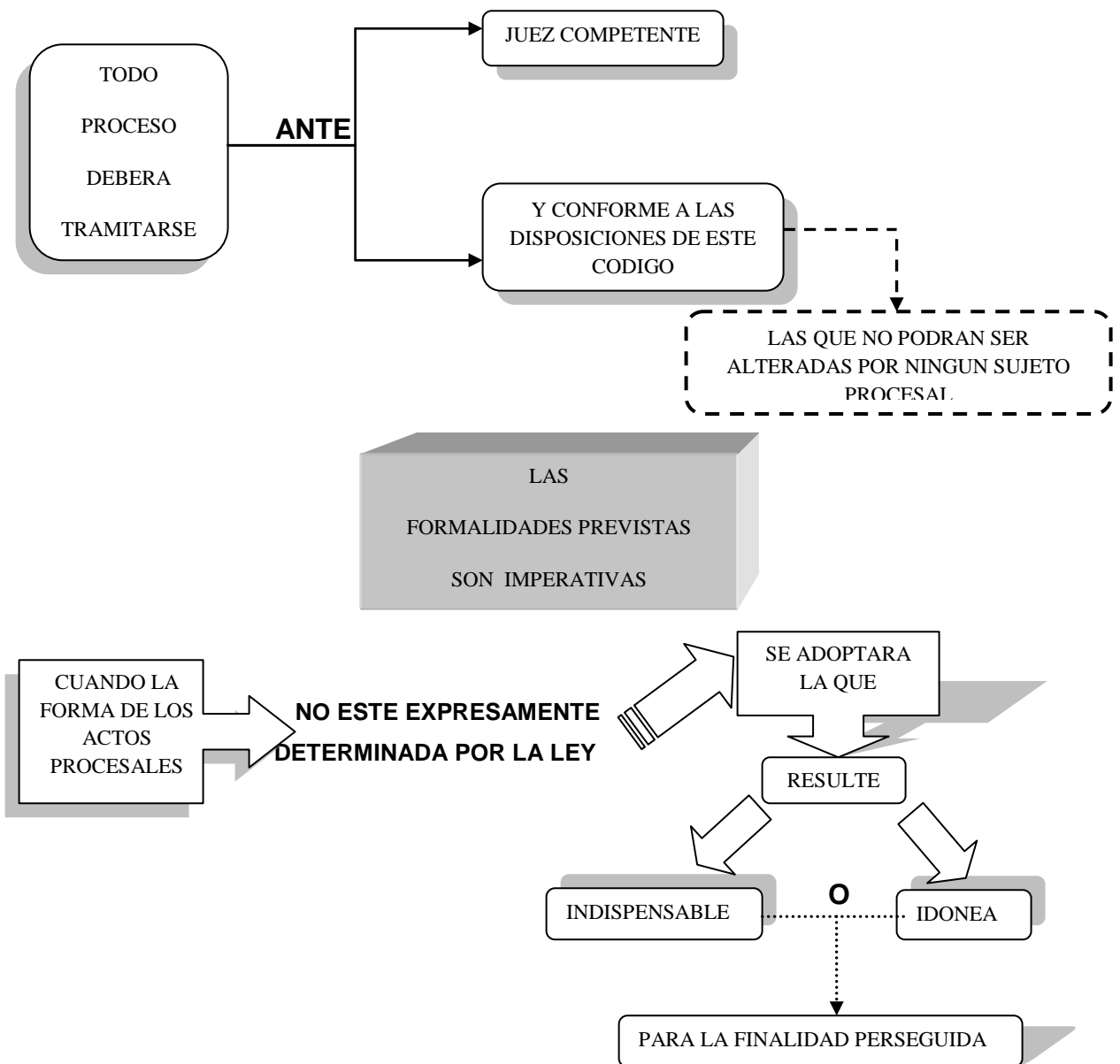
Este autor sigue manifestando que suele hoy distinguirse entre derecho procesal constitucional, parte del derecho procesal que tiene por objeto el estudio del proceso constitucional, y derecho constitucional procesal, que estudia las normas procesales recogidas en las constituciones.

Por lo anterior, es importante numerar y explicar los principios que se han establecido en el CPCM, pues sirven de marco de referencia para la adecuada interpretación y futura aplicación de todo el esquema procesal propuesto.

### 2.1.1 Principio de Legalidad

Art. 3 C.P.C.M.: “Todo proceso deberá tramitarse ante juez competente y conforme a las disposiciones de este código, las que no podrán ser alteradas por ningún sujeto procesal.

Las formalidades previstas son imperativas. Cuando la forma de los actos procesales no esté expresamente determinada por ley, se adoptará la que resulte indispensable o idónea para la finalidad perseguida”



Este principio tan importante en el ámbito procesal lo encontramos regulado en el Art. 15 de la Constitución que dispone: “*Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley*”. Pues se prescribe que nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes procesales y materiales promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate y por los tribunales previamente establecidos.<sup>17</sup> El principio de legalidad consiste en que las autoridades no tienen más facultades que las que le otorguen las leyes, y que sus actos únicamente son válidos cuando se fundan en una norma legal y se ejecutan de acuerdo con lo que ella prescribe.<sup>18</sup>

Las facultades y poderes de que gozan las autoridades pueden estar contenidas en una Ley expresamente o de una manera implícita, pero en este último caso han de inferirse necesariamente de ella y no proceder de una interpretación falsa o maliciosa de su texto. Por ello el principio de legalidad es el oponente de la arbitrariedad. La combate en sus raíces y sin él no es posible la existencia de un Estado de Derecho, en nuestro Derecho está consagrado expresamente por el Art. 15 de la Constitución tal como lo estipulamos anteriormente. Es de los principios que actúa como garantía normativa de los derechos fundamentales, que aparece consagrado, por vez primera, en los artículos 4, 5 y 6 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. El Código Procesal Civil y Mercantil obliga a los jueces y magistrados a fundar sus sentencias en la Ley aplicable al caso, o a falta de ella en los casos de vacío legal se aplica el Art. 19 de ese mismo cuerpo de leyes.

---

<sup>17</sup> VELASCO ZELAYA, MAURICIO ERNESTO; ZUNIGA VELIS, ROMAN GILBERTO; CADER CAMILOT, ALDO ENRIQUE; SANDOVAL ROSALE, ROMMELL ISMAEL; ARIAS LOPEZ, JOSE LUIS; GARDERES GASPARRI, SANTIAGO AUGUSTO; MARTINEZ RAMOS, JORGE ERNESTO El Nuevo Proceso Civil y Mercantil Salvadoreño, Op. Cit. Pág. 34.

<sup>18</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 05 de Diciembre de 2006. Ref. 498-2005.

La palabra legalidad tiene tres acepciones:

- a) La calidad de lo que es legal o sea lo que se ajusta a lo que se ordena o autoriza por la Ley;
- b) También significa verdad, rectitud y fidelidad en el desempeño de un cargo o en el cumplimiento de una obligación; y
- c) El conjunto de derechos y obligaciones que dimanen de las leyes.

La consecuencia del Principio de Legalidad, es que, los jueces y los magistrados son técnicos en derecho y están obligados a conocer el Derecho, debiendo aplicarlo, aunque no haya sido aplicado por las propias partes del proceso. Esto se llama Principio de *Iura Novit Curia* Art. 536 CPCM "*El Juez conoce el Derecho*". Esto, debería ser así ya que en principio, casi todos los tribunales son ocupados por técnicos del Derecho. Las partes en el proceso son el demandante, el demandado y quienes puedan sufrir los efectos materiales de la cosa juzgada (Art. 58 inc 1 CPCM) pues, son éstos quienes según la parte final del Art. 3 no podrán alterar las disposiciones del CPCM para el trámite del proceso.

Garbarí Llobregat al comentar este principio manifiesta que bajo la denominación del Principio de Legalidad y según se proyecte el mismo hacia el plano del procedimiento (de la pura sucesión de actos jurídicos) o hacia el del proceso en sí mismo considerado, se han venido englobando, tradicionalmente dos diferentes contenidos o significados, a saber:

1. Legalidad procesal y reserva de ley en la regulación de los actos procesales;
2. Legalidad procesal y enjuiciamiento de los conflictos intersubjetivos y sociales.

En cuanto al primero, si lo vemos desde un punto de vista interno con el principio de legalidad procesal se quiere significar que la totalidad de actos procesales que integran un concreto tipo de proceso (civil y mercantil, penal, laboral, etc.) han de llevarse a cabo precisamente de la manera

predeterminada por la Ley y han de revestir la forma que ésta imponga en cada caso. Los actos conformadores del proceso están sometidos a una Reserva de Ley, tal como lo proclama el Art. 172 de la Constitución al establecer que "al órgano Judicial le corresponde exclusivamente la potestad de juzgar y ejecutar lo juzgado..."

En virtud de este principio, le corresponde al legislador el regular los actos de que se compone el proceso mediante normas con rango de ley. Y cuando en el Art. 3 se dispone que "*Todo proceso deberá tramitarse...*" dicho principio configura un mandato u obligación dirigido al Juez quien tendrá que tener competencia como requisito adicional y dirigido también contra las partes procesales, para que todos ellos intervengan en el proceso civil observando las prescripciones legales que regulan el proceso civil y mercantil. Por eso se afirma que las disposiciones procesales son "ius cogens" o poseen un fuerte carácter de orden público. Según esta primera manifestación del principio de legalidad procesal (que resulta de aplicación para todos los órdenes de la Jurisdicción) a las partes de un determinado proceso no pueden alterar el trámite (intentar por ejemplo: la realización de un segundo trámite de alegación no previsto en la norma o la interposición de un medio cualquiera de oposición carente del debido respaldo legal) ni el llevar a efecto un acto procesal determinado de manera distinta, o a través de un trámite diverso, al prefijado en el respectivo CPCM (tampoco podría una parte deducir una nueva pretensión en la audiencia probatoria, ni al Juez le está permitido el poner término normalmente al proceso mediante un Decreto de sustanciación...)

Por lo que, tanto los titulares de los tribunales por razón de su oficio, como las partes procesales que libre y voluntariamente hayan decidido plantear su conflicto ante tales órganos integrantes de la Jurisdicción, se encuentran absolutamente sometidas al procedimiento marcado en cada caso por las reguladoras de los diferentes procesos, debiendo seguir los dictados y



mandatos contenidos en las mismas en cada una de las fases (alegación, prueba, conclusión, impugnación, ejecución) por las que atraviesa el proceso judicial, de aquel conflicto.

Los efectos a la vulneración del principio de legalidad, entendido como principio procedimental, consisten en que puede llegar a ocasionar la nulidad de pleno derecho del acto o de la actuación de que se trate. (Art. 232 No. 3° CPCM) La existencia de indefensión no sólo vulnera el principio de legalidad procesal sino también el Derecho Fundamental a la protección jurisdiccional (con base en el Art. 2 de la Constitución).

La infracción de disposiciones procesales podrá evidenciarse de oficio por el propio Juez o Tribunal, o hacerse valer por las partes a través de los distintos medios de impugnación legalmente previstos o mediante la promoción del incidente de nulidad de actuaciones (Arts. 232-238 CPCM). Es entonces que dicho principio de acuerdo al autor Lino Palacio, quien denomina a este principio como legalidad de las formas, con este principio se excluye la posibilidad de que las partes convengan libremente los requisitos de forma, tiempo y lugar a que han de hallarse sujetos los actos procesales, pues tales requisitos se encuentran predeterminados por la ley.<sup>19</sup>

Lo anterior se evidencia en el inciso segundo del citado art. 3 CPCM, al regularse que: *“...Cuando la forma de los actos procesales no está expresamente determinada por la ley, se adoptará la que resulte indispensable o idónea para la finalidad perseguida”*

En dicho principio podemos hablar de una predeterminación de la forma de los actos procesales ya que existe una regla o Principio General del Formalismo, o sea, de la predeterminación de las formas de los actos procesales, que implica que los actos procesales deben realizarse de

---

19 PALACIO, LINO ENRIQUE. Manual de Derecho Procesal Civil” Buenos Aires. 2000. Pág. 74 y 75

acuerdo a predeterminadas formas, esta regla se aplica en la primera parte del inciso segundo del Art. 3 *"Las formalidades previstas son imperativas"*.

Esas formalidades que se refieren a algo diferente del "orden del procedimiento" (orden en que se deben ir realizando, o sea que el proceso necesariamente debe desarrollarse cumpliendo ciertas etapas, conforme a un orden preestablecido por la ley) tienen relación con el modo de verificar el acto procesal (por ejemplo, la demanda debe presentarse por escrito); con un lugar para realizarlo (por ejemplo, las audiencias deben realizarse en la sede física del tribunal), con un tiempo para hacerlo (por ejemplo: la contestación de la demanda en un proceso común debe realizarse dentro de los veinte días de comunicada la resolución judicial que la admite); con determinados contenidos que los actos deben tener (por ejemplo, en la contestación a la demanda el demandado expondrá las excepciones procesales y demás alegaciones...); etc.

En vista que nuestro CPCM se acoge al formalismo existen dos grandes posiciones que recoge el Derecho Procesal a este respecto el Principio de Oralidad y el Principio de Escrituralidad. Más adelante analizaremos detenidamente este punto, mientras nos conformamos con la lectura del Art. 8 inciso 1º primera parte: *"En los procesos civiles y mercantiles las actuaciones se realizaran de forma predominantemente oral."*

Concluye la parte final manifestando que cuando la forma de los actos procesales no esté expresamente determinada por la ley se adoptara la que resulte indispensable o idónea para la finalidad perseguida.

En resumen. El procedimiento para ser tal, no se configura simplemente por la secuencia ordenada de actos procesales, requiere que éstos cumplan una forma preestablecida que los conduzca y permita interpretarlos congruentes con la etapa del proceso que atraviesan.

Esas formas condicionan la manifestación exterior del acto, comprometiendo su contenido; van dirigidas a las partes, sus representantes, abogados, cualquier partícipe en el proceso y al mismo órgano jurisdiccional. Cuando las reglas adjetivas señalan el modo de ser de los actos que componen el proceso, se habla del Principio de legalidad de las formas que en el CPCM se traduce en lo manifestado por el Art. 3 inciso 2º *"Las formalidades previstas son imperativas"*. Calamandrei fue el primero que lo puso en claro al señalar "las actividades que conducen al pronunciamiento de la resolución judicial no pueden ser realizadas en el modo y en el orden que a juicio discrecional de los interesados puede parecer más apropiado al caso singular, sino que debe, para poder tener eficacia jurídica, ser realizadas en el modo y con el orden que la ley procesal ha establecido de una vez y para siempre."<sup>20</sup>

En esta vertiente de la legalidad procesal, se persigue asegurar que todos los actos del proceso se rijan por lo establecido de manera previa por el Código, sin que puedan relajarse o inaplicarse sus reglas, ni excepcionarse ni modularse el contenido de las mismas a voluntad del juez y de las partes.

Por último, cuando falte regulación específica sobre el modo de llevar a cabo un acto de parte, o del juez, dispone este art. 3 del Código que el órgano judicial deberá tener en cuenta, se entiende que por analogía, aquella formalidad que resulte ajustada al contexto del acto y a la finalidad que se persigue con él.<sup>21</sup>

---

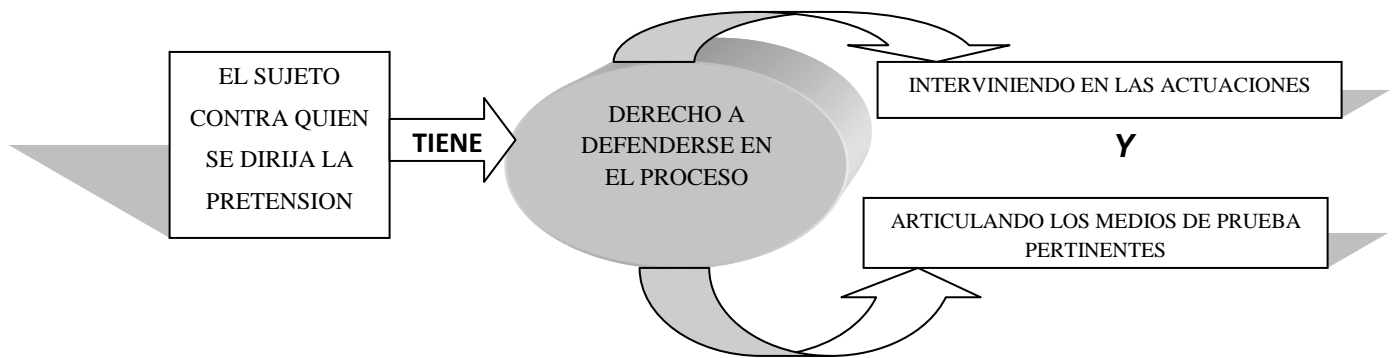
<sup>20</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Editorial IIS 1º edición San Salvador, El Salvador, pags.166 -169.

<sup>21</sup> Código Procesal Civil y Mercantil Comentado.

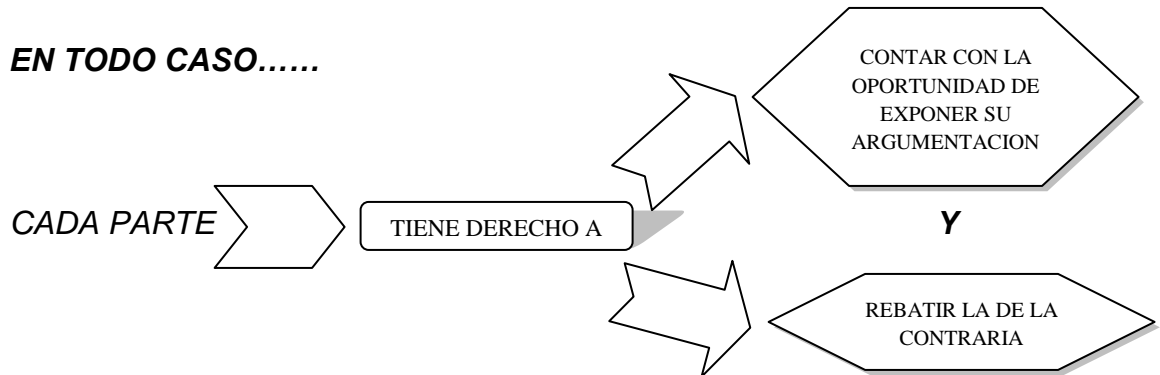
## 2.1.2 Principio de Defensa y Contradicción

Art. 4 C.P.C.M.: “El sujeto contra quien se dirija la pretensión tiene derecho a defenderse en el proceso, interviniendo en las actuaciones y articulando los medios de prueba pertinentes.

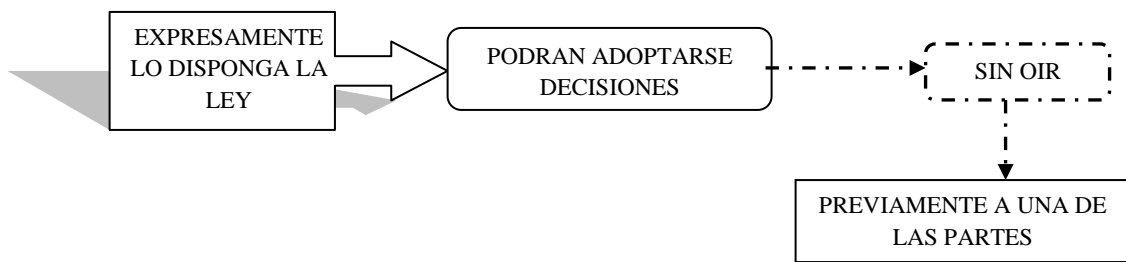
En todo caso, cada parte tiene derecho a contar con la oportunidad de exponer su argumentación y rebatir la de la contraria, y sólo cuando expresamente lo disponga la ley podrán adoptarse decisiones sin oír previamente a una de las partes”.



**EN TODO CASO.....**



**Y SOLO CUANDO.....**



Este principio se caracteriza porque conlleva dentro de la misma garantía procesal, dos de ellas que incumben respectivamente a los principios de defensa, audiencia y contradicción, de un lado, y a la igualdad procesal del otro. En lo que hace a los tres primeros, aludidos en dicho artículo, se define sintéticamente su contenido: ante todo, la defensa entendida como derecho a alegar y probar lo que interese a la pretensión de cada parte en cada estado del procedimiento, lo que implica que no puede negarse injustificadamente el empleo de un trámite u oportunidad procesal previsto en la ley para poder verter alegaciones, solicitar pruebas, intervenir en su práctica cuando la ley lo disponga (piénsese en los interrogatorios orales), formalizar recursos, pedir la ejecución de lo acordado, y adoptar aquellas medidas cautelares que aparezcan legalmente posibles.

La audiencia y la contradicción, a su vez, conciernen a la iniciativa de acción y reacción dentro del proceso, conforme se ocupe la posición respectiva de demandante o demandado, sin perjuicio de reconocer que también este último, el sujeto pasivo, no sólo tiene derecho a oponerse a la pretensión deducida en su contra sino también y dentro de ciertos límites, a introducir asimismo sus propias pretensiones (por ej., por medio de una reconvencción); y que también el actor puede necesitar contradecir frente a lo alegado por el demandado, en incidentes y recursos montados por este último.<sup>22</sup>

Dicho principio se fundamenta sobre la base que dentro de todo proceso jurisdiccional, el demandado tiene que tener oportunidad de defenderse respecto de la pretensión incoada en su contra; así también, todas las partes tienen el derecho de pronunciarse respecto de lo alegado por la contraria,

---

<sup>22</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, San Salvador, El Salvador, año 2010. Pág.60-61.

sea por escrito o por audiencia, en nuestra constitución el derecho de defensa lo encontramos regulado en el Art. 12.<sup>23</sup>

En cuanto al principio de contradicción, es preciso señalar que en la doctrina se considera como un mandato dirigido al legislador ordinario para efectos de regular el proceso sin distinguir a tipo de proceso, partiendo de la base de que las partes han de disponer de plenas facultades procesales para tender a conformar la resolución que debe dictar el órgano jurisdiccional.

Por otra parte, el derecho de defensa se concibe como un derecho de rango fundamental, atribuido a las parte de todo proceso y para ser respetado por el tribunal que conoce del mismo, que consiste básicamente en la necesidad que éstas sean oídas, en el sentido de que puedan alegar y demostrar para conformar la resolución judicial, y en que conozcan y puedan rebatir sobre todos los materiales de hecho y derecho que puedan influir en la resolución judicial. MONTERO AROCA, manifiesta que debe distinguirse entre el principio de contradicción y el derecho fundamental de defensa, ya que el primero debe respetarse por el legislador ordinario, al regular el proceso y el segundo pueden vulnerarse en los procesos en concreto y por el mismo tribunal.<sup>24</sup>

En ese orden de ideas, cabe destacar que el principio de contradicción es un principio jurídico-natural o esencial del proceso, que tiene por finalidad evitar una situación de indefensión. En ese sentido, se salvaguarda con la actividad del órgano jurisdiccional, al realizar adecuadamente y en legal forma los actos de comunicación a las partes procesales, como son las citas, notificaciones, emplazamientos.

---

<sup>23</sup> *Ibidem.*

<sup>24</sup> MONTERO AROCA, JUAN. “Derecho Jurisdiccional I” Op cit. Pág. 321

En cuanto al Principio de Defensa. Etimológicamente la expresión defensa significa "oponerse al peligro de un daño" o más gráficamente, el "rechazo a un ataque o agresión". Este ataque o agresión pasa a denominarse ofensa, constituyéndose, lógicamente, en el antecedente necesario de la defensa. Vale decir: la defensa exige previamente una ofensa y su nota esencial en consecuencia es su carácter reactivo. Esto transpuesto al ámbito procesal significa que de defensa procesal solo puede hablarse a propósito de una actuación en el proceso que desenvuelve una parte como reacción ante otra previa de la contraria. Por eso. A nuestro juicio, procesalmente no se puede decir que se defiende quien demanda. En ese caso la expresión más amplia pareciera ser la de tutela o protección como le llama el CPCM en el Art. 1.

La defensa, en sentido amplio, la constituyen todos los actos que obstan o dificultan al éxito de una acción civil o pretensión deducida en juicio en materia procesal civil o mercantil. Implica la postura procesal que normalmente adopta el sujeto frente a quien se deduce la pretensión: consiste en resistirse a ella mediante la formulación de declaraciones tendientes a que su actuación sea desestimada por el juzgado o tribunal. Aparece de tal manera frente a la pretensión del [demandante la](#) oposición del demandado; y en la medida en que la primera configura un [ataque la](#) segunda se caracteriza como una defensa, expresión ésta que sirve para denotar, genéricamente, las distintas clases de oposiciones que el sujeto pasivo puede formular contra la pretensión procesal.

La oposición, lo mismo que la pretensión, constituye un acto no un derecho, aunque sólo la segunda constituye en rigor el objeto del proceso, pues las oposiciones o defensas que el demandado pueda formular contra la pretensión procesal únicamente inciden en la delimitación del área litigiosa. Las oposiciones se clasifican, desde el punto de vista del contenido en negaciones y excepciones (recordemos que ahora son unitarias no se

distingue entre dilatorias que dilatan el proceso y perentorias que procuran el rechazo definitivo de la pretensión).

Se reconoce el "debido proceso legal" que abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar una adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial. Y una de las garantías mínimas que lo conforman es el derecho de recurrir un fallo adverso ante un tribunal superior, imparcial e independiente.

Bien, si la defensa, decíamos, consiste en una posibilidad de actuación de la parte demandada como respuesta frente a otra actuación que la ha precedido, en el proceso ella se transforma en un principio o garantía de la intervención de las partes. Por lo tanto, lo básico para entender esto es que a los interesados se les permita intervenir en el proceso en que se discutan cuestiones que les conciernen, asumiendo de esa forma, la tutela de sus propios intereses, en lo que constituye una importante exigencia de una sociedad democrática. Pero no sólo eso, sino que a su vez, esta participación de los interesados en el proceso constituye una de las notas esenciales de la decisión jurisdiccional. Resulta fácil concluir que nos encontramos ante un principio que se sitúa en el núcleo mismo de la configuración del proceso y de allí, su trascendencia. Tanto es así, que precisamente lo que distingue al proceso jurisdiccional de un mero procedimiento es la vigencia efectiva de la defensa, es decir, la posibilidad de los interesados de hacerse oír, y la consiguiente obligación del juzgador de tomar en cuenta los resultados de sus actividades al momento de pronunciar su resolución.

Por eso el Art. 11 de la Constitución ordena que *"Ninguna persona podrá ser privada de ninguno de sus derechos sin ser previamente oída y vencido enjuicio con arreglo a las leyes."* De ello se aprecia la importancia del



proceso, porque como todos sabemos, es el modo de solución de conflictos, según la teoría clásica o de tutela de intereses en que a ambas partes deben darse iguales o proporcionales posibilidades de participación, y eso es precisamente lo que asegura este principio de defensa y contradicción. En relación al proceso mismo hacemos notar que la defensa ampara no sólo a los que son partes desde un principio sino que en general debe proteger todos aquellos que pueden ser afectados por los resultados del juicio.

En cuanto al contenido del Principio de Defensa consiste en que debe concederse a cada interesado la posibilidad de actuar en el proceso. El principio confiere siempre la posibilidad de intervenir pero no la obligación de hacer. Es decir, la pasividad de la parte es la primera actitud que hace legítimo este principio y esto se demuestra por el hecho que los procesos civiles o mercantiles pueden ser tramitados íntegramente en rebeldía del demandado. En definitiva, no podemos hablar de una obligación de defenderse. La defensa es una garantía que la ley establece dentro del proceso.

Concretamente las facultades esenciales que encontramos comprendidas en este principio de defensa podrían ser:

**1) Intervenir en las actuaciones.** Conforme a las legítimas prescripciones de oportunidad contenidas en las normas de procedimiento.

**2) Se garantiza el derecho de probar su defensa.** Articulando los medios de prueba pertinentes. Es decir, las peticiones y alegaciones fácticas carecerán de valor si no son en su momento debidamente probadas. Con lo que en definitiva la prueba se constituye en la segunda actividad esencial asegurada por la defensa. La protección en esta materia se traduciría en:

a) En que la causa sea recibida la prueba

- b) En el derecho de proponer los medios de prueba
- c) En que la prueba propuesta sea válidamente admitida
- d) En que la prueba propuesta y admitida sea practicada y se permita a los interesados intervenir en su práctica y finalmente
- e) En que la prueba practicada sea valorada y admitida por el Tribunal.

**3) El principio de defensa garantiza la posibilidad o derecho de contradecir.** Se señala que lo que garantiza a la garantía de defensa es que la actividad que pueda realizar cada parte sea equivalente a la que ha impuesto la parte contraria, atendiendo a su carácter reactivo. Esto se traduce en que su implementación en el proceso se produce a través del principio de contradicción, que es el mismo principio de defensa operando simultáneamente para las dos partes.

4) La última facultad esencial que asegura el principio de defensa es de que **las alegaciones y prueba de cada parte deben ser tomadas en cuenta por el juzgador**, pues éste va a motivar su resolución judicial y por el deber de congruencia entre lo pedido y lo alegado por las partes que si no se produce da lugar a los vicios de incongruencia por ultrapetita o por extrapetita.

Por el principio de defensa se asegura a todos aquellos contra quien se dirige la pretensión, la posibilidad de efectuar a lo largo de todo el proceso, sus alegaciones y pruebas y contradecir las contrarias con la seguridad de que serán valoradas en la resolución que se adopte. En definitiva, se trata de la garantía de participación de los interesados de la formación de la decisión jurisdiccional. En cuanto a la indefensión, que es el resultado de la violación de este principio de defensa, debe situarse, en cuanto al resultado conduce a una sanción, en el género de la ineficacia del proceso o de la resolución que

ha sido afectada por dicha infracción. Dentro del género de la ineficacia parece claro que habrá nulidad procesal insubsanable.

Termina la disposición con una excepción al principio de defensa y a la garantía constitucional del derecho de audiencia, *"y sólo cuando expresamente lo disponga la ley, podrán adoptarse decisiones sin oír previamente a una de las partes"*. En este caso no existe indefensión, porque así lo exige el desarrollo del proceso.

En cuanto al Principio de Contradicción. El inciso segundo de este Art. 4 se refiere al Principio de Contradicción, del que ya hablamos en la primera parte y que tiene su base constitucional en el Art. 12 Cn. Este principio llamado también de bilateralidad o controversia, deriva de la cláusula constitucional. En términos generales, implica la prohibición de que los jueces dicten alguna resolución sin que previamente hayan tenido oportunidad de ser oídos quienes pudieren verse directamente afectados por ella. Es sobre esa idea fundamental que las leyes procesales estructuran los denominados actos de transmisión, tales como las comunicaciones, las audiencias y las notificaciones.

De la simple lectura del inciso segundo, podremos comprobar que la vigencia de este principio de contradicción requiere fundamentalmente que el CPCM acuerda dar a cada parte el derecho a contar con la oportunidad de exponer su argumentación y rebatir la contraria, o sea, que a quienes puedan encontrarse en una situación de no ser oídos, se les dará esta oportunidad, así como la de producir pruebas. Pero no se exige la efectividad del ejercicio de tal derecho, razón por la cual no puede invocarse cuando la parte interesada no hizo valer, por omisión o negligencia, los medios de defensa pruebas o recursos de que dispuso en su nombre, que dicho sea de paso es un sistema mixto, en el cual se establece el sistema de la sana crítica para

valorar la prueba en su conjunto y en el caso de la prueba documental se usará el valor tasado, de conformidad al art. 416 CPCM. Pero además, el inc.2º del citado art. 4 CPCM regula que: “...cada parte tiene derecho a contar con la oportunidad de exponer su argumentación y rebatir la de la contraria, y sólo cuando expresamente lo disponga la ley podrán adoptarse decisiones sin oír previamente a una de las partes...” , es decir, que este principio trasciende a todas las partes procesales, en cuanto a que deben argumentar y rebatir los dichos de la parte contraria, con algunas excepciones que el mismo código contempla, de conformidad al inciso en comento.<sup>25</sup>

En relación a la parte final del Art. 4 CPCM “... y sólo cuando expresamente lo disponga la ley podrán adoptarse decisiones sin oír previamente a una de las partes”. Esto es así, porque la índole de algunos procesos impone la necesidad de que las resoluciones judiciales que en ellos deben recaer se dicten, sin la previa audiencia de la parte a quien afectan. Ejemplo: tanto razones de urgencia como obvios imperativos de efectividad requieren que las medidas cautelares se decreten inaudita parte e igualmente, la misma naturaleza del proceso de ejecución excluye la posibilidad de que en él se deduzcan defensas o excepciones atinentes a la relación del derecho sustantivo o material o fundadas en circunstancias anteriores a la creación del título ejecutivo o ejecutorio.

Pero tanto en uno u otro caso no media una derogación del principio que analizamos, sino un aplazamiento o postergación de la facultad de ser oído o de controvertir con amplitud, ya que las medidas cautelares pueden ser cuestionadas mediante el recurso de apelación una vez llevada a cabo (Art. 453 CPCM) y en el caso del proceso de ejecución el CPCM acuerda, tanto al

---

<sup>25</sup> *Ibidem.*

ejecutante como al ejecutado, la facultad de promover un juicio de conocimiento posterior en el que no rigen las restricciones precedentemente señaladas. (Art. 470 inc 1)<sup>26</sup>

En consecuencia se puede determinar que dicho principio sustenta la posibilidad de ejercer el derecho de defensa del demandado, en sus diversas manifestaciones como intervenir en las actuaciones y articulando los medios de prueba pertinentes. 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.<sup>27</sup> 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. El Derecho de la última Palabra.

Este es un principio básico para cualquier Estado constitucional del derecho e implica que las partes antes que todo, deben ser oídas por el juez. El ser oído procesal y constitucionalmente da la posibilidad de aportar pruebas pertinentes y útiles, para argumentar a su favor todo lo que estimen necesario para la defensa de sus intereses y la determinación de la verdad real.

---

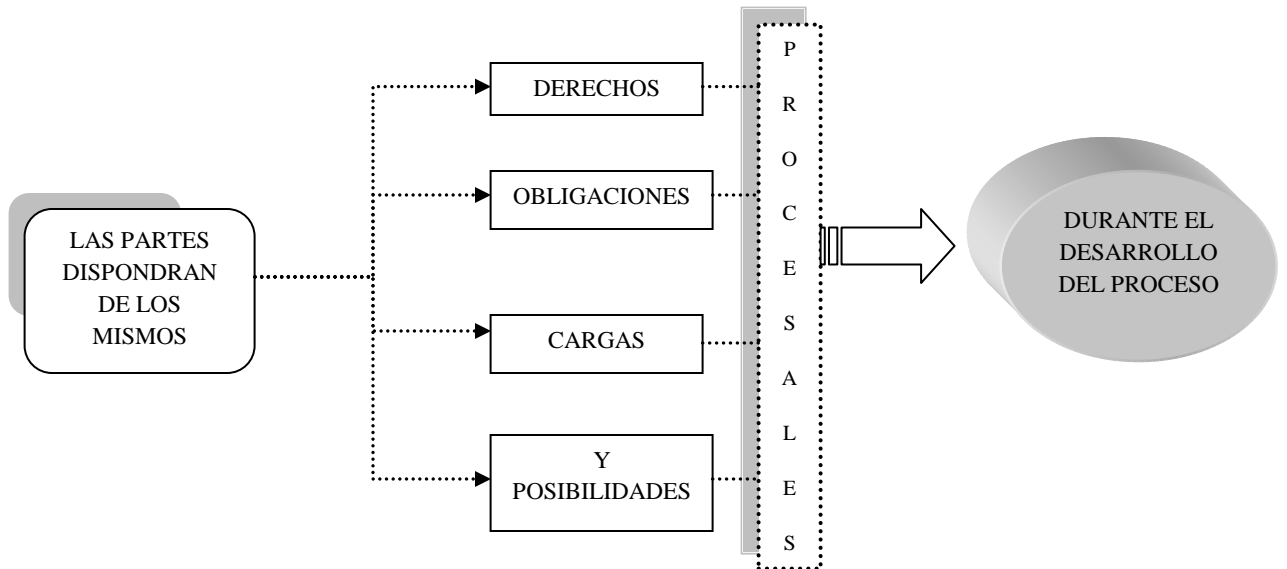
<sup>26</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.170-174.

<sup>27</sup> REDENTI, E. Derecho Procesal Civil. Vol. I. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa América.

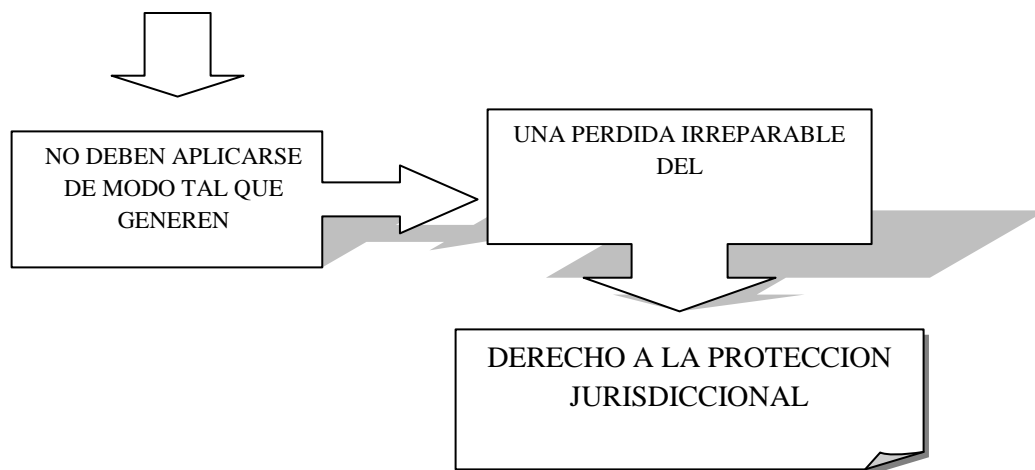
### 2.1.3 Principio de Igualdad Procesal

Art. 5 C.P.C.M.: “Las partes dispondrán de los mismos derechos, obligaciones, cargas y posibilidades procesales durante el desarrollo del proceso.

Las limitaciones a la igualdad que disponga este Código no deben aplicarse de modo tal que generen una pérdida irreparable del derecho a la protección jurisdiccional”.



**LAS LIMITACIONES A LA IGUALDAD QUE DISPONGA ESTE CODIGO**



Este principio podemos resumirlo diciendo que es el derecho de las partes a que se les brinde, por parte del Órgano Jurisdiccional, iguales oportunidades en cuanto a derechos y obligaciones en la sustanciación procesal. En nuestra Constitución, este principio está reconocido de forma tácita en su Art. 3 que expresa: “*Todas las personas son iguales ante la ley*”, puesto que forma parte integrante del derecho general de igualdad.<sup>28</sup> Aunque este principio que está 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.<sup>29</sup>

En ese sentido, este principio implica que las partes procesales tengan los mismos derechos, obligaciones, cargas y posibilidades procesales durante el desarrollo del proceso; de tal forma que no exista privilegio alguno a favor ni en contra de alguna de ellas. Lo cual implica la identidad de armas entre los contendientes. La parte final de la citada disposición legal, da una pauta interpretativa, en la cual el Juez siempre tiene que tener el criterio de acceso a la justicia, como criterio fundamental. Al respecto, el autor DE LA OLIVA sostiene que esta identidad de armas consiste en que “los sujetos del proceso quien solicita una tutela jurídica y aquel contra o frente al cual la tutela se solicita- dispongan de iguales medios para defender en el proceso sus respectivas posiciones, esto es, dispongan de iguales derechos

---

<sup>28</sup> VELASCO ZELAYA, MAURICIO ERNESTO; ZUNIGA VELIS, ROMAN GILBERTO; CADER CAMILOT, ALDO ENRIQUE; SANDOVAL ROSALE, ROMMELL ISMAEL; ARIAS LOPEZ, JOSE LUIS; GARDERES GASPARRI, SANTIAGO AUGUSTO; MARTINEZ RAMOS, JORGE ERNESTO El Nuevo Proceso Civil y Mercantil Salvadoreño, Op. Cit. Pág. 35

<sup>29</sup> REDENTI, E. (1957).Derecho procesal civil. Vol. I. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa América.

procesales, de parejas posibilidades para sostener y fundamentar lo que cada cual estime convenirle”. Tiene relación con la indefensión porque la igualdad procesal se define como igualdad en los medios de defensa; la desigualdad procesal se produce con la privación o limitación para una de las partes de un medio de defensa.<sup>30</sup> Pretende que el debate entre las partes procesales, se efectúe en pie de perfecta igualdad o paridad de oportunidades y de audiencia. Aunado a lo antes expuesto, podemos decir que el principio de igualdad procesal es la aplicación directa dentro del proceso, del derecho fundamental de igualdad ante la ley. Por lo que el Principio de Igualdad Procesal, las partes deben tener en el proceso el mismo trato, se les deben dar las mismas oportunidades para hacer valer sus derechos y ejercitar sus defensas, siempre dentro de la inevitable desigualdad que produce la condición de demandante y demandado, Adolfo Gelsi Bidart explica en los siguientes términos el Principio de Igualdad: "De lo expresado ya acerca de la posición de las partes en el proceso frente al Juez se desprende cuál ha de ser la que deben tener recíprocamente una frente a la otra y que se expresa en la igualdad fundamental derivada del principio general de la igualdad de las personas ante la ley. Esta igualdad en el proceso significa dar oportunidad a cada parte para que haga valer sus derechos ante el Juez rodearla de garantías y quitar los obstáculos a fin de que libremente pueda alegar en el ataque o en la defensa y aportar los medios de convencimiento necesarios.

Nos dice Gimeno Sendra que en el proceso existen determinados derechos y obligaciones, pero no es cierto que posean naturaleza procesal, pero lo que constituye el núcleo del proceso no son los derechos y obligaciones (porque al juez no se le puede obligar a la admisión de un acto,

---

<sup>30</sup> SERRANO HOYO, GREGORIO. “Principios relativos a la estructura del proceso civil: contradicción. Igualdad de armas y dispositivo”.



proveniente del supuesto ejercicio de un derecho de la parte, con quien se formaría la relación jurídica, ni a una parte procesal se le puede obligar a la realización de un acto procesal), sino las "posibilidades" y "cargas", a través de cuyo ejercicio o levantamiento se aumentan o disminuyen las expectativas de una sentencia favorable.

En el proceso subsisten derechos y garantías (de carácter constitucional) y existen determinadas obligaciones de naturaleza procesal. El problema que les ve Gimeno Sendra a tales derechos y obligaciones es que no se corresponden entre sí, de modo que pudieran llegar a formar entre ellos una relación jurídica. Del contenido del artículo 5 se entiende claramente que en el proceso confluyen determinados derechos y garantías de naturaleza constitucional y que existen ciertas obligaciones procesales, pero que su contenido esencial viene integrado por las posibilidades y cargas procesales, del ejercicio o levantamiento se origina la aparición, dentro del proceso, de determinadas situaciones procesales, presididas por el principio de contradicción va que la finalidad del proceso radica en la obtención de una resolución judicial que con los efectos de la cosa juzgada, ponga fin al conflicto.

Los derechos y garantías procesales de incidencia procesal. Al mencionar que las partes dispondrán de los mismos derechos como el derecho de acción. Debemos entender que frente al derecho de acción, que constituye la causa del proceso existe un derecho de contradicción o defensa. Pero existen otros derechos y garantías constitucionales (El derecho a la protección, de defensa, etc.) la mayoría de los cuales se encuentran recogidos en el Título II Los Derechos y Garantías Fundamentales de las Personas de nuestra Constitución.

La Igualdad nos complementa Enrique Véscovi, supone la bilateralidad y la contradicción, esto es, que el proceso se desarrolla bajo la dirección del Juez, entre las dos partes, con idénticas oportunidades de ser oídas y admitida la contestación de una a lo afirmado por la otra en forma de buscar, de esa manera la verdad. El Juez, al sentenciar, conoce los argumentos de ambas partes. Según Couture el principio se formula y se resume a través del precepto: *audietur altera pars* (oígase a la otra parte). Es lo que se llama el Principio de Bilateralidad de la Audiencia: ante la petición de una parte debe oírse a la otra, para saber si la acepta o contradice. El proceso en su avanzar, se desarrolla, entonces, mediante el sistema dialéctico de la contradicción. Actualmente se habla de las garantías del debido proceso, como el grupo de las mínimas que deben existir para que pueda decirse que existe un proceso.<sup>31</sup> También se afirma que existe el Principio de la Inviolabilidad de la Defensa, como manifestación de que debe existir en todo momento "una oportunidad razonable de defensa". Sin las garantías del debido proceso ni el principio de inviolabilidad de la defensa, se ha llegado a declarar inconstitucionales las leyes que así no lo autorizan, o se niega la aprobación de una sentencia extranjera (*exequatur*) si resulta que no se han respetado. Estas mínimas garantías, se pueden sintetizar así:

- Debida comunicación de la demanda al demandado y razonable plazo para comparecer y defenderse;
- Plazo de prueba en el cual las presentadas se comunican al adversario;
- Iguales oportunidades de exponer sus alegatos y plantear sus recursos ante la sentencia debidamente notificada.

Sin embargo, ni la doctrina, ni la jurisprudencia de nuestros países iberoamericanos, consideran que los procesos cautelares o las medidas

---

<sup>31</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 05 de Julio de 2002. Ref. 01-60-A-2002.

ejecutivas, que difieren la eventualidad de la controversia para luego de perfeccionada la medida (de garantía), ni los procesos monitorios, que invierten la carga del contradictorio y su apertura a la oposición de excepciones después de la sentencia inicial que dicta el Juez, verificados los presupuestos en la documentación presentada, implican la violación de dichos principios.

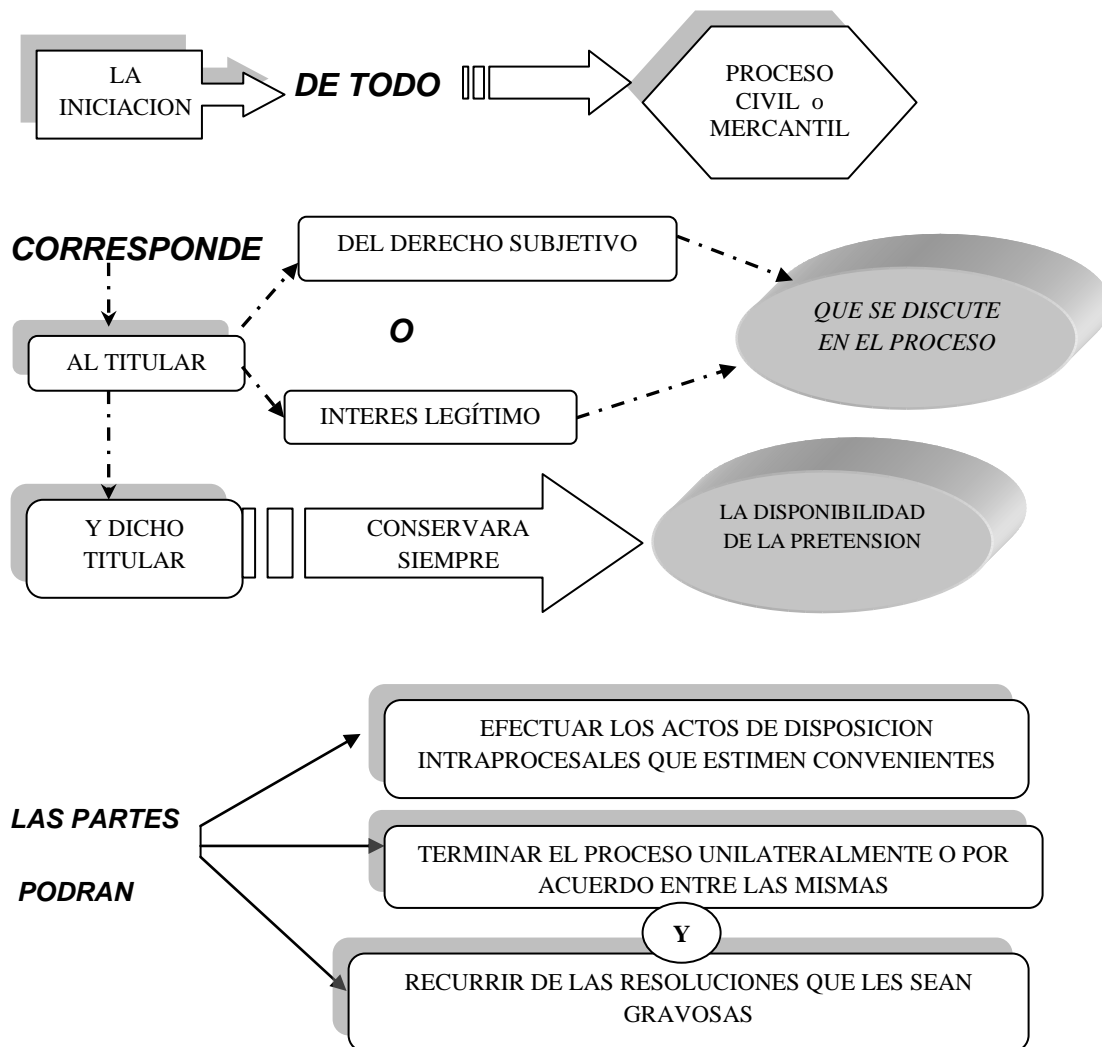
Lo importante para que se cumpla este Principio de Igualdad Procesal es que las partes se encuentren en condiciones de ser oídas y de ejercer sus derechos en la forma y con las solemnidades que establecen las leyes procesales. De ahí que la igualdad se vincule, indisolublemente al principio de bilateralidad de la audiencia y al contradictorio que predominan en todo el curso del procedimiento. El Tribunal debe mantener un trato igualitario frente a las distintas partes del proceso. No podrá el Juez, por consiguiente, limitar las oportunidades de las partes para sostener sus defensas en términos de hacerlas sustancialmente desiguales o desequivalentes entre ellas. El Juez está facultado para dictar resoluciones o disponer de medidas que estime pertinentes para restablecer la falta de igualdad de oportunidades que puedan haberse dado en un caso concreto. Una limitación establecida en el Código a este Principio de Igualdad se traduce en que la bilateralidad de la audiencia no impide la condena en rebeldía voluntaria del perdedor, ni tampoco impide la resolución inmediata de cuestiones que el juez puede o debe fallar sin necesidad de oír a todas las partes en el proceso. Por supuesto, que estas limitaciones no deben aplicarse de modo tal que generen una pérdida irreparable del derecho a la Protección Jurisdiccional.<sup>32</sup>

---

<sup>32</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.175 - 178.

## 2.1.4 Principio Dispositivo

Art. 6 C.P.C.M.: “La iniciación de todo proceso civil o mercantil corresponde al titular del derecho subjetivo o interés legítimo que se discute en el proceso; y dicho titular conservará siempre la disponibilidad de la pretensión. Las partes podrán efectuar los actos de disposición intraprocesales que estimen convenientes, terminar el proceso unilateralmente o por acuerdo entre las mismas y recurrir de las resoluciones que les sean gravosas, de conformidad a lo dispuesto en este Código”.



- DE CONFORMIDAD A LO DISPUESTO EN ESTE CÓDIGO -

Este principio, que bien podría tener su base constitucional en el derecho de acción reconocido tácitamente en el Art. 2 ya comentado, y en el Art. 18 de la Constitución, implica que las partes tienen el manejo pleno del derecho material discutido en el proceso, es decir, tienen la disponibilidad del derecho (desistimiento, transacción, etc.), el cual se encuentra en manos de los particulares que van formando arquitectónicamente la estructura del proceso.

Por lo anterior, las partes no tienen a su disposición la tramitación del proceso, porque el proceso es derecho público; el proceso debe y tiene que ser impulsado y canalizado por el juzgador, aunque lo que se juzgue sea un derecho privado (civil o mercantil, por ejemplo).<sup>33</sup>

Anteriormente se entendía este principio como la facultad que tenían las partes de disponer del objeto del proceso y asimismo se extendía esta disposición, al proceso mismo.

Actualmente, el dispositivo se fundamenta en la naturaleza privada del derecho subjetivo deducido en el proceso.

Este principio implica<sup>34</sup>: 1. Que la actividad jurisdiccional sólo puede iniciarse ante petición de parte; 2. La determinación concreta del interés cuya satisfacción se solicita de los órganos jurisdiccionales es facultad exclusiva de las partes. En otras palabras, la determinación del objeto del proceso corresponde al actor mediante la pretensión y la determinación del objeto del debate al demandado por medio de la resistencia; 3. Los órganos jurisdiccionales deben ser congruentes con la pretensión y la resistencia formuladas; 4. Las partes también pueden ponerle fin a la actividad jurisdiccional, disponiendo del interés cuya satisfacción se solicita.

---

<sup>33</sup> *Ibíd.* Pág. 35.

<sup>34</sup> MONTERO AROCA, JUAN. “Derecho Jurisdiccional I. parte general”. Op. Cit. Pág. 333 y 334

Ahora bien, el principio dispositivo se manifiesta en tres aspectos fundamentales:

- a. En la facultad de las partes referidas al impulso inicial y posterior. Art. 276 CPCM
- b. A la disponibilidad del objeto litigioso. Art. 126 y ss. CPCM
- c. A la aportación de pruebas. Art. 288 CPCM

Esta disposición hace referencia a un principio que no constituye como tal una novedad en nuestra legislación sin embargo el alcance y el contenido del mismo no son claros tanto en materia de legislación vigente como por la aplicación en los tribunales. Vemos que cada principio conlleva principalmente: La posibilidad de iniciar el proceso, ya que al ser las partes las titulares de los derechos e intereses discutidos en este, es a ellas y no al juez a las que les corresponde el inicio del mismo.

En pocas palabras, el principio dispositivo excluye la posibilidad de que los tribunales inicien de oficio un proceso en el que los derechos e intereses discutidos son patrimonio exclusivo de las partes <sup>35</sup>Los jueces no proceden de oficio debiendo entender que no hay juez sin actor.

Este principio permite que las partes contendientes tengan pleno control no sobre su derecho sustantivo, sino también sobre los derechos procesales que de él se derivan en el juicio<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> REVISTA DE LA ESCUELA DE DERECHO UTEC DE EL SALVADOR AÑO 3 NUMERO 5 2008

<sup>36</sup> CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO; Derecho Procesal Salvadoreño I; 1 Edición, El Salvador San Salvador, año 2002. "Principios del nuevo Proceso Civil Salvadoreño".

El Principio Dispositivo es opuesto al Principio Inquisitivo. A diferencia de los principios de contradicción e igualdad, que son principios inherentes a la estructura del proceso, el Principio Dispositivo y su Subprincipio el de Oportunidad, son principios que informan al Objeto Procesal, y que en particular, nos indican a qué sujetos procesales, si a las partes o al Juez, le corresponde la titularidad de la pretensión y cuál será el grado de vinculación al que se ha de someterse el Tribunal con respecto al objeto del proceso, nos dice Gimeno Sendra.

Ha sido un problema definir el Principio Dispositivo, los doctrinarios no logran ponerse de acuerdo, por lo que Dante Barrios de Angelis (uruguayo) que dice que consiste, en definitiva, en una regla conforme a la cual se da predominancia a los interesados principales (partes del proceso contencioso, gestores del proceso voluntario o no contencioso) en la realización de ciertas tareas (actividades procesales) particularmente importantes: la iniciativa y la terminación anormal del proceso; la determinación de su objeto es decir aquello que debe resolver el tribunal, que no es otra cosa que si corresponde o no acceder a lo que se requiere en virtud de existir o no ciertos fundamentos de hecho y de derecho; la determinación del objeto de la prueba es decir de qué hechos de entre los que deben considerarse para acceder a lo que se requiere debe probarse la existencia; la iniciativa para introducir medios de prueba dirigidos a demostrar la existencia de esos hechos que integran el objeto de la prueba.

Gimeno Sendra por su parte, nos dice que este Principio Dispositivo nos viene a indicar el "cuándo" y "sobre qué" se discute en el proceso. El Principio Dispositivo entraña, pues, "un poder de disposición sobre el ejercicio de la acción y el objeto del proceso".

Por consiguiente agrega, un proceso civil está regido por el Principio Dispositivo cuando en él concurren estas tres notas esenciales:

- a) Las partes son dueñas del Derecho Material que se discute en el proceso y, por tanto, ostentan la plena titularidad del derecho de acción;
- b) Asimismo, son absolutamente dueñas de la pretensión y por ende, de la continuación del procedimiento; y
- c) Vinculan sus pretensiones la actividad decisoria del Juez.<sup>37</sup>

*A) Poder de Disposición sobre el Derecho Material.* Manifiesta que si los derechos e intereses jurídicos, que se pueden discutir en el proceso civil, son del dominio absoluto de los particulares, a nadie se le puede constreñir a impetrar su tutela jurisdiccional o a ejercitar su defensa ante los Tribunales. Consecuencia de esta disponibilidad del bien litigioso o de la relación jurídica material en la esfera del proceso, es que aplican los axiomas jurídicos "donde no hay demandante, que no haya ningún Juez" o "ne procedat iudex ex officio" que nos indican que el Tribunal no puede, en un proceso regido por el principio dispositivo, por sí mismo, entablar un proceso entre partes. Ante el nacimiento de un conflicto las partes son dueñas absolutas de solucionarlo a través de fórmulas autos compositivos o mediante el arbitraje, sin que tengan que acudir necesariamente, para la satisfacción de su pretensión al proceso.

Como consecuencia de la hegemonía del Principio Dispositivo en el proceso civil y mercantil, la práctica totalidad de los conflictos regidos por el Derecho Privado están presididos por una regla de "oportunidad" en el ejercicio del derecho de acción, que pertenece al dominio de los particulares.

---

<sup>37</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 10 de Septiembre 2007. Ref. 01-192-A-2005.



*B) Poder de Disposición sobre la Pretensión.* En los procesos civiles y mercantiles informados por el Principio Dispositivo, las partes no son sólo dueñas del ejercicio de la acción y de la incoación, por tanto, del proceso, sino que lo son también de la pretensión y del proceso mismo, pudiendo disponer de él a través de una serie de de actos, que, con la fuerza de la cosa juzgada (allanamiento, renuncia v transacción) o sin ella (desistimiento, caducidad) han de producir la terminación anormal, con anterioridad a la sentencia definitiva, del procedimiento.

*C) Vinculación del Tribunal a las pretensiones de las partes.* Esta nota que configura el principio dispositivo es la obligación de congruencia del Juez con respecto a la pretensión del actor y a la resistencia del demandado "ne eat iudex ultra petita partium"

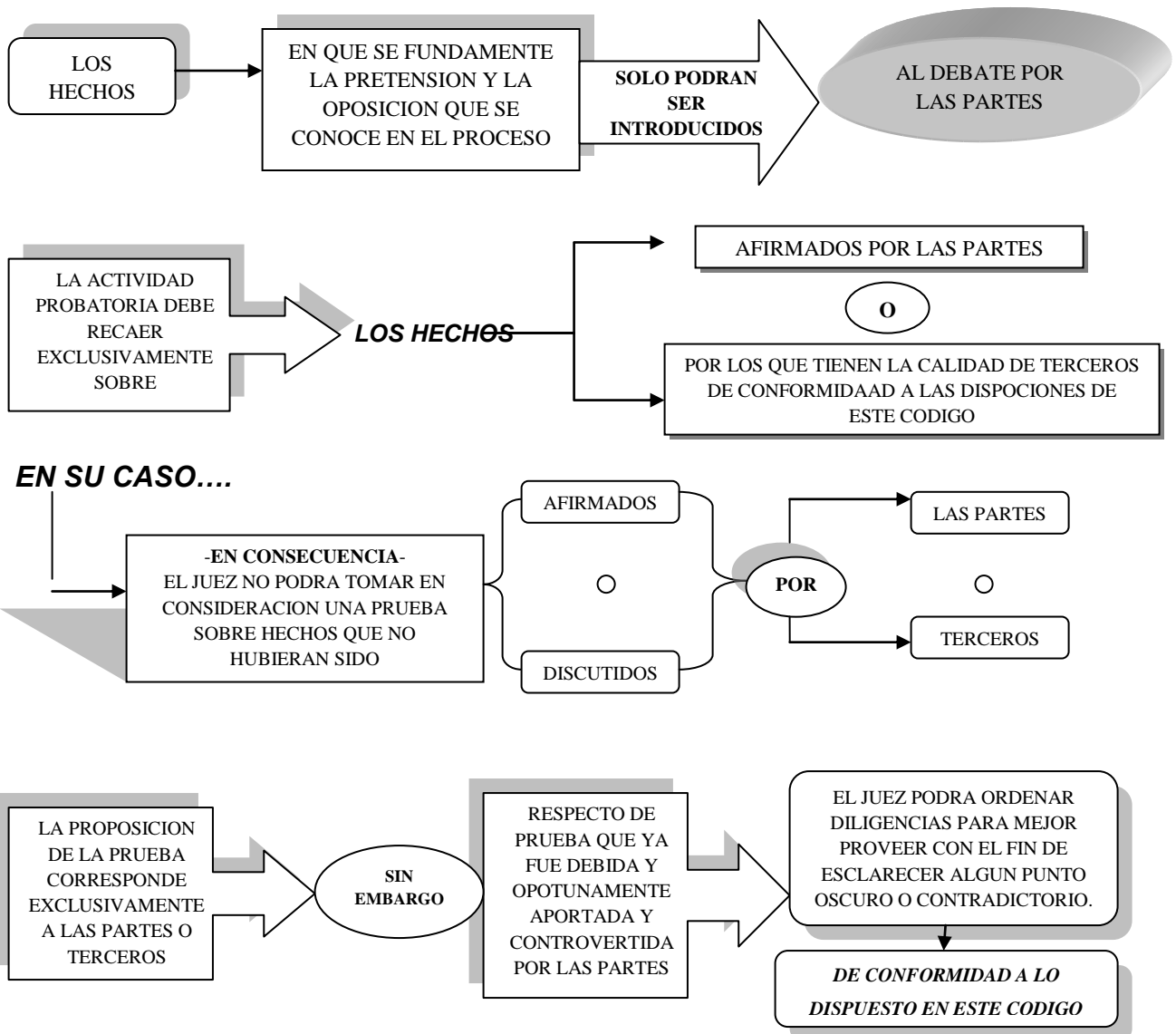
Para el efecto de determinar la congruencia de la demanda lo decisivo es la correlación entre las pretensiones y resistencias de las partes, reflejadas en el "PIDO" de los escritos de Demanda y de Contestación y el fallo o parte dispositiva de la sentencia, de modo que una sentencia será incongruente cuando su parte dispositiva otorgue más de lo solicitado por el demandante (incongruencia "supra petita"), menos de lo resistido por el demandado ("citra petita"), omita pronunciarse sobre alguna de las pretensiones u otorgue cosa distinta a la solicitada por las partes (-extra petita").<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.180-183.

## 2.1.5 Principio de Aportación

Art. 7 C.P.C.M.: “Los hechos en que se fundamente la pretensión y la oposición que se conoce en el proceso sólo podrán ser introducidos al debate por las partes. La actividad probatoria debe recaer exclusivamente sobre los hechos afirmados por las partes o por los que tienen la calidad de terceros de conformidad a las disposiciones de este código, en su caso; en consecuencia, el juez no podrá tomar en consideración una prueba sobre hechos que no hubieran sido afirmados o discutidos por las partes o terceros. La proposición de la prueba corresponde exclusivamente a las partes o terceros; sin embargo, respecto de prueba que ya fue debida y oportunamente aportada y controvertida por las partes, el juez podrá ordenar diligencias para mejor proveer con el fin de esclarecer algún punto oscuro o contradictorio, de conformidad a lo dispuesto en este Código”.



Este principio, relacionado con el anterior, implica que las partes tienen la obligación de incorporar los hechos objeto del debate, así como los medios de prueba con los que intentarán acreditarle al juez la existencia de aquellos, de modo que las denominadas "diligencias para mejor proveer" queden para supuestos excepcionales.

Ahora bien, este principio implica tanto la aportación de los hechos como de la prueba. Al respecto, se sostiene que respecto de los hechos, el principio de aportación significa que corresponde a las partes la facultad de dirección que se refiere a que los hechos han de ser afirmados por las partes, pues a ellas se atribuye la determinación del objeto del proceso y del objeto del debate. Es decir, los hechos han de haber sido aportados por las partes, debiendo el Tribunal limitarse a decidir con relación a esa aportación.<sup>39</sup>

Asimismo, este principio, significa también que los hechos controvertidos, es decir, los afirmados por una parte y negados por la otra, han de ser probados por las partes, sobre las que debe recaer una doble carga<sup>40</sup>: 1. De las partes debe partir la iniciativa para que en el proceso llegue a practicarse prueba, 2. Los únicos medios de prueba que deben practicarse son los propuestos por las partes, sin que atribuya poderes probatorios al tribunal.

Dicho principio la controversia jurídica se decide mediante la aplicación del derecho al hecho realmente ocurrido, el conocimiento del cual debe ser incorporado al proceso y en su caso acreditado mediante los medios de prueba pertinentes, sin que sea válido, a los fines de la decisión, la noticia o

---

<sup>39</sup> MONTERO AROCA, JUAN. "Derecho Jurisdiccional I. parte general". Op. Cit. Pág.337

<sup>40</sup> *Ibidem*. Pág. 341

ciencia privada del Juez, prohibición que recoge la siguiente máxima del proceso común: *quid non est in actis, non est in mundo*.<sup>41</sup>

Este acceso de los hechos al proceso puede ir sometido a dos sistemas. Conforme al primero, se precisa la instancia de parte; según el segundo, se permite la iniciativa del Juez. Se trata de los principios de aportación a instancia de parte (*iudex iudicare debet secundum allegata et probata partium*) o de aportación de oficio, también denominado de investigación. Desde este momento tendremos que poner en claro que de conformidad con el inciso primero del Art. 7 "*Los hechos en que se fundamente la pretensión y la oposición que se conoce en el proceso sólo podrán ser introducidos por las partes*". Se percibe de inmediato que nuestro sistema es propio de un régimen procesal en el que, frente a las potestades del juzgador prevalecen las facultades de las partes.

A partir de esta perspectiva no puede sorprender que la doctrina aproxime en ocasiones el principio de aportación a instancia de parte al principio dispositivo. Sin embargo, uno y otro deben ser diferenciados porque recaen sobre hechos distintos. En efecto, el principio de aportación a instancia de parte, como su contrario el de investigación oficial, se refiere a la introducción en el debate de los datos y elementos fácticos necesarios para la decisión, en tanto que el principio dispositivo se circunscribe a los derechos e intereses discutidos y a la facultad de oposición de las partes sobre los mismos. Las partes tienen el interés legítimo de alcanzar la prueba de aquellas afirmaciones fácticas que pueden determinar su victoria en el proceso, por ello "*La actividad probatoria debe recaer exclusivamente sobre los hechos afirmados por las partes o los que tienen calidad de terceros de conformidad a las disposiciones de este Código, en su caso; el Juez no*

---

<sup>41</sup> CORTÉS DOMÍNGUEZ, VALENTÍN Y MORENO CATENA, VÍCTOR: *Introducción al Derecho Procesal y Derecho Procesal Civil. Parte general*, Tirant Lo Blanch, ambos segunda edición, Madrid, 2005

*podrá tomar en consideración una prueba sobre hechos que no hubieran sido afirmados o discutidos por las partes o terceros*". En consecuencia, el Juez no puede emplear los medios jurídicos a su alcance, en orden a la averiguación de aquella verdad a favor del sujeto al que corresponda el derecho o el interés que merezca la tutela jurisdiccional, porque la proposición de la prueba corresponde exclusivamente a las partes o terceros. (Inciso 3°) El sistema del CPCM de aportación de hechos y de pruebas descansa básicamente en la iniciativa de las partes.

El contrapeso a tal excesivo predominio del sistema de aportación a instancia de parte se encuentra en la parte final del inciso 3° del Art. 7 CPCM *"Sin embargo, respecto de prueba que ya fue debida y oportunamente aportada y controvertida por las partes, el juez podrá ordenar diligencias para mejor proveer con el fin de esclarecer algún punto oscuro o contradictorio, de conformidad a lo dispuesto en este Código"*. Es decir que en los jueces se haga buen uso de tan importante potestad, pues es una excelente oportunidad para hacer llegar al proceso datos fácticos en base a los cuales pueda alcanzarse un mejor proveer, es decir, una mejor justicia de la decisión sobre el conflicto. Las diligencias para mejor proveer no pretenden servir para suplir la inactividad de los litigantes. Son una excepción al principio de aportación y no constituyen un instrumento hábil para que las partes puedan introducir nuevas alegaciones, busca que el juzgador complete el material probatorio aportado, siempre que dicha prueba recaiga sobre el *thema decidendi*, delimitado por las partes en sus respectivos escritos. Las diligencias para mejor proveer descansan en la decisión facultativa o potestativa, no preceptiva, del Juez. Con el Principio de Aportación se relacionan los artículos 205 "Documentación de las Audiencias" en relación a la prueba aportada por los testigos y los peritos, el resultado del reconocimiento judicial si lo hubo y los documentos ofrecidos

como prueba. El principio de congruencia en la sentencia, del Art. 218 CPCM es manifestación de este principio de aportación, ya que la sentencia debe recaer sobre los hechos controvertidos e incorporados al proceso por las partes procesales.

Además debemos tomar en cuenta la regla de juicio que establece el Art. 321 inciso 1° CPCM al manifestar: *"La carga de la prueba es exclusiva de las partes, sin embargo, respecto de prueba que ya fue debida y oportunamente aportada y controvertida por las partes, el juez podrá ordenar diligencias con el fin de esclarecer algún punto oscuro o contradictorio; en tales diligencias no se podrán introducir hechos nuevos, bajo ninguna circunstancia, ni tampoco practicar ningún medio probatorio ro introducido oportunamente por las partes"*. Ni las partes ni el Juez o los miembros del Tribunal pueden incorporar hechos nuevos o prueba al proceso. A vía de ejemplo transcribimos los siguientes preceptos:

Art. 369 CPCM: *"El juez o los miembros del tribunal podrán formular preguntas aclaratorias al testigo, con las limitaciones que el deber de imparcialidad les impone. Las partes podrán objetar las preguntas que el juez o los miembros del tribunal formulen y; en su caso, se dará la oportunidad a las partes para interrogar sobre la pregunta aclaratoria"*

Art. 409 CPCM: *"Las partes podrán oponer reparos ante las respuestas de los testigos cuando consistan en una prueba de referencia, cuando se emita opinión sin haber sido cualificado como perito o experto el que la vierte, o cuando el testigo conteste más allá de lo que se ha preguntado. Lo mismo se observará cuando se interroga a la parte"*.

En consecuencia con buena técnica procesal, el Código separa como hemos visto en el art. 6 lo que es el principio dispositivo, de aquel otro principio de aportación en este art. 7, que tiene que ver de manera más concreta con la

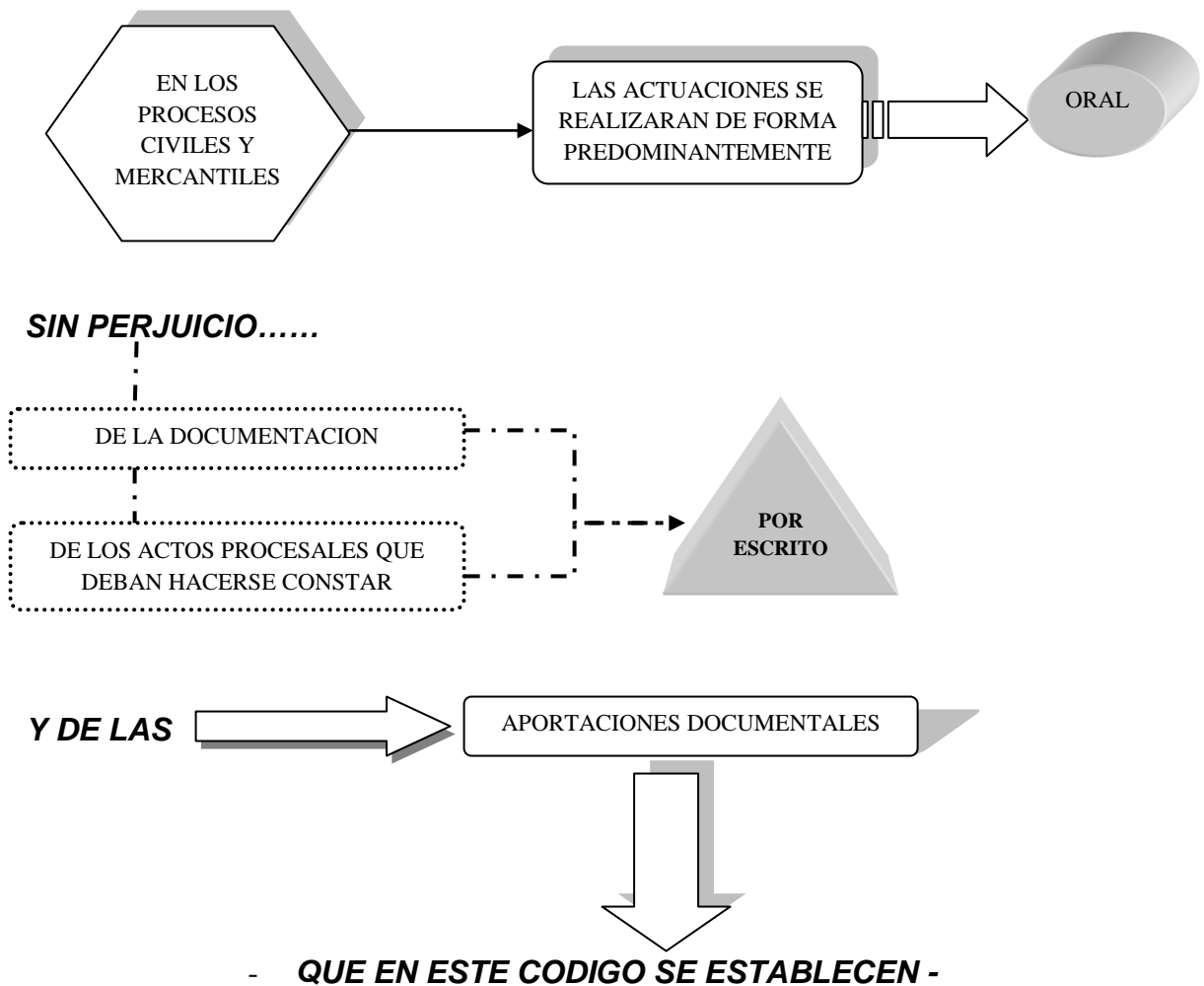
imposición a las partes de la carga de alegación y prueba de los hechos fundantes de sus pretensiones. Si bajo el principio dispositivo descubrimos que son las partes y no el tribunal, quienes determinan sobre qué relación o estado jurídico quieren que se discuta y con qué alcance objetivo, por lo del principio de aportación sabemos ahora también que el órgano judicial tampoco puede ayudar a las partes a confeccionar el relato de los hechos jurídicamente relevantes y que sirven para sostener sus respectivas peticiones de tutela, ni proponer qué medios de convicción pueden resultar más útiles y eficaces para la demostración de la veracidad de aquellas afirmaciones, lo que más adelante tiene su correlato en lo dispuesto en el art. 321 del propio Código. Y así, sin romper con este estado de cosas, manteniendo el juez una posición esencial de observador externo a la iniciativa de prueba, aunque con plenitud de facultades para proveer eso sí a la práctica de aquellas que pedidas previamente por las partes, aparecen como pertinentes, útiles y no ilícitas, autoriza con todo este art. 7 CPCM en su último párrafo la figura de las llamadas diligencias para mejor proveer, cuya finalidad en todo caso no es la de suplir la negligencia de las partes en su carga de proposición de pruebas, sino la de auxiliar al propio tribunal en la intelección de las pruebas ya practicadas, cuando alguna arroja dudas (periciales oscuras o ambiguas, por ejemplo). Permitiendo en definitiva al juez, ordenar de oficio esas diligencias, sin que las partes puedan oponerse a ello (a lo sumo, recurrir la sentencia si consideran que ha habido exceso de jurisdicción, o que la supuesta diligencia no hace sino sustituir a la parte contraria en su carga probatoria respectiva).<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, San Salvador, El Salvador, año 2010. Pág.64.

## 2.1.6 Principio de Oralidad

Art. 8 C.P.C.M.: “En los procesos civiles y mercantiles las actuaciones se realizarán de forma predominantemente oral, sin perjuicio de la documentación, de los actos procesales que deban hacerse constar por escrito y de las aportaciones documentales que en este código se establecen”.





Dentro de los principios del procedimiento encontramos al de oralidad, que se contrapone al de escritura. En el CPCM se establece una estructura de procedimiento basada principalmente en la oralidad, aunque sin dejar a un lado la escritura, la cual se mantiene para los actos de iniciación y para dejar constancia de lo actuado en una audiencia; por ello, incluso, se habla de proceso basado en audiencias, más que "proceso oral", porque la oralidad pura no existe. Este diseño procedimental está dentro de la libertad de configuración del legislador: es este quien establece si el proceso se basará en la oralidad o en la escritura.

Señala este art. la regla que luego desarrolla el Código al regular cada uno de los procesos, en el sentido de primar la realización oral (verbal) de las alegaciones y las pruebas, tanto en su intervención por las partes como por el titular del órgano judicial (así la audiencia preparatoria del juicio común, o la de prueba de éste y del abreviado).

De todos modos, deben dejarse a salvo y así lo hace esta norma, que no recoge la oralidad absoluta aquellos actos que por su complejidad la ley prefiere que se presenten por escrito (demanda de los procesos declarativos; interposición de recursos; solicitud de medidas cautelares y ejecución forzosa), frente a aquellos otros donde la oralidad se prevé por motivos de economía procesal (contestación en el juicio abreviado) y se impone atendiendo a la naturaleza convenientemente flexible del acto procesal, en aras a facilitar la búsqueda de la verdad real (desarrollo de los interrogatorios de prueba). Respecto de todas las comparecencias y vistas que se practiquen oralmente, deberá no obstante guardarse un registro fehaciente de su contenido, como mínimo a través de la figura del acta escrita, y en su caso por instrumentos audiovisuales de grabación (ver arts. 205-206 del

Código).<sup>43</sup> Sobre este punto, es conveniente mencionar que todo el problema del procedimiento, de la forma, puede resumirse en dos principios básicos: oralidad y escritura. Cuando hablamos de oralidad, incluimos otros que se derivan de él, es decir, inmediación, concentración y publicidad. En cuanto a la escritura vemos principios tales como la mediación, dispersión, preclusión y secreto.

Montero Aroca, sostiene que tradicionalmente el elemento base para diferenciar un procedimiento oral de uno escrito se ha centrado en la manera de aportar las partes los hechos al proceso y de formular la pretensión. Este principio significa, en primer lugar, que en los actos procesales predomina lo hablado sobre lo escrito, como medio de expresión y comunicación entre los diferentes sujetos que intervienen en el proceso. Algo que caracteriza al procedimiento oral, es que esta clase de procedimientos suele acabar con una audiencia oral en la que el Juez se pone en relación directa con las pruebas personales y con las partes.<sup>44</sup> Ahora bien, las solicitudes, la demanda, contestación de la demanda, reconvención, que constituyen las alegaciones iniciales, de conformidad al art. 290 CPCM, constituyen una fase escrita del proceso. La oralidad conlleva inmediación, concentración, publicidad.

Para delimitar el concepto de oralidad, vamos a considerar que el Estado como ante de la paz social, para evitar la justicia por mano propia, debe establecer sistema jurídico que permita la solución de las controversias que surjan entre los individuos, y dentro de ese marco normativo, fijar las reglas a seguir para obtener la solución de los conflictos, es decir, regular la actuación del derecho. Ese procedimiento o determinación de los modos con los cuales

---

<sup>43</sup> *Ibíd*em Pág. 66-67.

<sup>44</sup> MONTERO AROCA, JUAN. “Derecho Jurisdiccional I. parte general”. Op. Cit. Pág. 378 y 379

deben ser realizados y ordenados en serie los actos que componen el proceso, es lo que se denomina formas procesales que constituyen un orden a observar por aquellos que intervienen en un litigio.

Si el proceso consiste en una serie de actividades realizadas por hombres, que colaboran con la consecución del objeto común, que consiste en el pronunciamiento de una sentencia, es necesario que entre los que intervienen en esa actividad, exista alguna forma de comunicación. Esa interacción, históricamente se ha realizado a través de dos sistemas: la escritura y la oralidad. La escritura es una representación de ideas a través de letras, números y signos, y oral es aquello que es expresado verbalmente; pero el concepto oralidad, desde el punto de vista jurídico-procesal, tiene connotaciones que trascienden la simple expresión verbal.

La característica principal de la oralidad es que la discusión del proceso se realiza de viva voz, pero la doctrina ha elaborado diversas definiciones:

La oralidad pura, es la forma en la que, manifestándose de modo más claro posible el contenido del proceso en el momento de su percepción, no se tolera muchas postergaciones, ni la dilación del dictado de la sentencia, ni una instancia de apelación, pues con cada día que se interpone entre la percepción y la sentencia, aquella evidencia disminuye y la inmediata percepción sensible por parte del Juez que decide no puede reproducirse ante el Juez de apelación.<sup>45</sup> Para Hugo Alsina, el procedimiento oral se caracteriza por la prevalencia de la palabra hablada sobre la escritura, las pretensiones de las partes, la producción de las pruebas, y las alegaciones de derecho, tienen lugar en una o más audiencias con la presencia del juez, cuyo fallo sigue inmediatamente a la instrucción de la causa, de todo lo cual se levantan actas de constatación.

---

<sup>45</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 02 de Diciembre 1997. Ref. 67-97

Siguiendo a Bonet, la oralidad no es una simple manera de decir o alegar en el proceso, son que, en primer lugar, supone una típica y compleja configuración técnica de proceso. Pero además, responde a una determinada concepción procesal y allí, donde se encuentra se extiende por todo el sistema, caracterizándolo y separándolo de los sistemas en que rige el principio de la escritura. La fuerza que conforma al principio de oralidad no sólo rebasa las meras formas procedimentales, sino que exige posturas presenciales del juez en la tramitación, concentración en desarrollo del juicio e inapelabilidad de las cuestiones interlocutorias.

El Español Dr. Jorge Alberto González concluye que parece imposible, y ello se constata en toda la doctrina, dar una definición de lo que debe entenderse por oralidad prescindiendo de la necesidad de señalar sus lineamientos fundamentales; por eso con Chiovenda, coincide en que el nombre de oralidad es asumido por la necesidad de expresar en una fórmula simple y representativa un conjunto de ideas y caracteres. En otras palabras (Rengel), oralidad es una expresión sintética, adoptada para indicar un sistema de principios inseparables, al conjunto de los cuales es necesario referirse, si se quiere entender el verdadero contenido de esta expresión.

Pero tenemos que darle alcance y sentido a este concepto de oralidad, muchos le atribuyen el apelativo de Principio.

Doctrinariamente los españoles distinguen entre Principios del Proceso y Principios del Procedimiento, según vimos anteriormente. Los primeros se refieren a la formación del objeto procesal y su disponibilidad por las partes, así como al comportamiento en general, de los sujetos procesales en la introducción, prueba y valoración de los hechos. Los segundos (Principios del Procedimiento) rigen la forma de la actuación procesal, determinan la índole de relación entre las partes y el órgano jurisdiccional y aquellas entre

sí y todos los sujetos procesales e informan la sucesión temporal de los actos procesales.

Muchos doctrinarios sostienen que la oralidad es un principio -entendido como principio procesal pues, sostienen que principios del proceso, son aquellos que constituyen puntos de partida para la construcción de los instrumentos esenciales de la función jurisdiccional, como por ejemplo: los de audiencia, igualdad, dispositivo y de oficialidad, o sea, que se reserva el nombre de principio procesal para aquellos criterios, que en una analogía de mayor o menor intensidad merecen tal denominación, por su índole radical y generadora de características nucleares del proceso. Desde 1940 Chiovenda entendió la oralidad como principio, pero no lo concibió como un principio procesal, por los problemas que había tenido para imponerse en el antiguo proceso civil, para éste era un principio político o técnico-jurídico.

El Dr. González considera que la oralidad es un principio del procedimiento y la mayoría de la doctrina sostiene esa naturaleza, porque una vez implantada rige la forma en que el proceso debe desarrollarse, establece derechos y deberes para las partes regula la relación entre éstas y el órgano jurisdiccional, determina la forma de actuación de los demás sujetos procesales y de la sociedad e informa la sucesión los actos procesales. Se le ha reconocido este carácter de principio desde que terminó el enfrentamiento entre oralidad y escritura. Ya nadie discute, que la oralidad es una forma de hacer el proceso, que influye positivamente no sólo en la calidad de justicia, sino que allí donde se hace uso de ella, el procedimiento adquiere características especiales, que lo diferencian en forma absoluta de aquellos en que rige el sistema de la escritura.

El principio de oralidad, una vez incluido en un sistema procesal, lo hace a éste más humano y eleva la calidad de justicia, a tal extremo que su

infracción, en cualquiera de sus manifestaciones, constituye una vulneración a la protección judicial, que lo que pretende es separarse de la frialdad de las comunicaciones escritas, para dirigirse al contacto humano, a la percepción directa de los hechos y a una justa decisión. Inaplicar el principio de la oralidad, una vez instaurado en una legislación, implica indiscutiblemente, un quebrantamiento del derecho al debido proceso.

La oralidad es pues, una forma de hacer el proceso, pero no sólo una forma como tal, sino un sistema, un principio que rige el procedimiento y mediante el cual éste se desarrolla. Concebiremos mejor. su naturaleza de sistema, pues al analizarlo teórica y prácticamente: llegamos a la conclusión de que no se trata de una simple expresión verbal o forma de comunicación entre las partes y el juez, sino de un modo de hacer el proceso que además cuenta con principios, características, consecuencias y objetivos propios.

Por ello, la oralidad se comprende no sólo como una forma de comunicación intelectual entre las partes y el tribunal, sino que, permite eliminar las trabas preclusorias, facilitar el ataque y la defensa, excluir habilidades leguleyas e intentos de lucha desleal, asegurar el conocimiento fáctico y jurídico del caso y garantizar que el fallo se produzca bajo la impresión directa, inmediata y reciente de los debates y los resultados de las pruebas. Bonet, al concebir la oralidad como sistema, señala que exige una muy acertada profusión de la palabra hablada (viva voz) en los actos en que domina, cuando se aplica al proceso lo dota de una calidad estructural, en la que la palabra hablada no es más que una circunstancia instrumento para la consecución del fin buscado.

En doctrina se habla de procesos orales y procesos regidos por el sistema de la oralidad, pero modernamente, no se concibe un sistema procesal en el cual domine la oralidad con absoluta pureza y que la oralidad no implica

exclusión total de la escritura. Esto último se explica, señalando que si suprimimos la escritura, no tendría mucha correspondencia con la realidad actual. Si la escritura la utilizamos como medio de comunicación, tendrá influencia en el proceso: pero si la ocupamos como simple medio de documentación de los actos realizados oralmente, simplemente nos servirá como una forma en que quede constancia de lo sucedido, para efectos históricos o sólo para auxiliar la memoria, pero sin influencia en la decisión.

Técnicamente, pues, debemos distinguir entre la escritura como medio de comunicación y la escritura como forma de documentación, porque si consideramos a un proceso escrito, no tomaremos en consideración aquellos supuestos en la escritura se utiliza como medio de documentación, sino cuando la escritura se sirve como forma de documentación, o sea que los actos escritos se toman en consideración para efectos de la decisión. La escritura como forma de documentación solo que para que quede constancia, sin que ello tenga influencia directa en el pronó y en su decisión final, es un simple instrumento que no puede servir de criterio para calificar la naturaleza de un proceso. Lo subjetivo al determinar el predominio de elementos escritos u orales es obtener un criterio delimitante de sí nos encontramos ante un proceso oral o ante un proceso escrito. Es inadmisibles también, que se establezca caso presto, para entender que un proceso está regido por la oralidad el que con una audiencia oral. Ésta constituye una característica de los procesos en que funciona la oralidad. Pero no se acepta que para que el proceso pueda ser calificado como oral, deba terminar con una audiencia oral.

Lo importante para determinar si un proceso es oral o escrito, es la forma de comunicación entre los que intervienen en el procedimiento. Por tanto, un Proceso Oral es aquel en que todos los actos del proceso que impliquen comunicación entre las partes se realiza de forma oral y la escritura solo se

utiliza como medio de documentación y para auxiliar la memoria. Dicho de otra forma, para que un proceso sea calificado de oral, es necesario que la comunicación entre las partes y el juez, se realice exclusivamente en forma oral, utilizando la escritura si es necesario, pero únicamente como forma de documentación.

Es aquel proceso en el contacto entre el Juez y las partes es absoluto y directo, hasta la solución de la controversia, sin intervención de la escritura como forma de comunicación. La escritura en un proceso oral, se limita a ser sólo una forma de documentación. Pero lo dicho anteriormente es una oralidad pura y actualmente no se excluye el uso de la escritura simplemente se le da el lugar que le corresponde en un hipotético proceso oral.

Desde otro punto de vista, un proceso es escrito, por lo que está regido por el principio de la escritura, cuando la comunicación entre todos los que en el intervienen se realiza exclusivamente en forma escrita y sólo lo que se realiza de ésta forma es tomado en consideración para la solución de la controversia.

Concluamos, visto lo anterior, en general, cuando la doctrina actual se refiere a procesos regidos por el sistema de la oralidad, o procesos orales, en realidad se refiere a procesos regidos por un sistema mixto, es decir, procesos en que hay comunicación escrita y comunicación verbal. Por ello, no podemos hablar de procesos orales, porque estrictamente orales no existen. (A vía de ejemplo, este Art. 8 dice explícitamente: "*predominantemente oral*") Un proceso se dirá que es oral o escrito, según el puesto que se le conceda a la oralidad o a la escritura, pero no según el modo en que actúe la oralidad, sino según el modo en que actúe la escritura. Si esta sólo funciona como medio de documentación, el proceso será oral; si



sólo sirve como medio de comunicación, el proceso se dirá escrito. Si en un mismo proceso, la escritura funciona en unos casos como medio de comunicación y en otros como medio de documentación de actuaciones orales, el proceso será mixto. Pero según el CPCM no es que sea mixto sino "predominantemente oral" porque nuestro proceso no es completamente oral, ni absolutamente escrito, pero al hacer la medición predomina el sistema oral. Finalizando este principio, diremos que la oralidad es un sistema con principios y objetivos propios, es decir, que aunque se entrelaza con principios generales del derecho procesal, como los de audiencia, contradicción y debido proceso. Supera esos lineamientos generales y permite un perfeccionamiento de la actividad jurisdiccional, un mejoramiento de la administración de justicia.

La doctrina en general, afirma que el sistema de la oralidad, cumple sus fines, debido a que se encuentra regida por tres principios fundamentales: Inmediación, concentración y publicidad. La voluntad que se manifiesta en esta disposición es que todos los procesos civiles y mercantiles estén presididos por la oralidad, como ya sucede en estos momentos en los ámbitos de la justicia penal y de familia. El CPCM ha diseñado los procesos declara de modo que la inmediación, la publicidad y la oralidad hayan de ser efectivas.

El Código Procesal Civil Y Mercantil ha introducido el Principio de Oralidad optando con claridad por estructurar la primera instancia de los dos procesos declarativos (común y abreviado) bajo el principio de oralidad, utilizando para ello la técnica de las audiencias. En concreto, para el proceso común se producen al menos dos:

a) La "audiencia preparatoria" que, con carácter obligatorio, prevén los artículos 290 y siguientes con cuatro claras finalidades, que son, la

conciliadora (Art. 293), la subsanadora de defectos procesales (Art. 298) la delimitadora de las cuestiones litigiosas (fijación de la pretensión - Art. 305 -y fijación de los debates -Art. 306) y la probatoria (fijación del objeto de la prueba - Art. 309 - y Proposición de la prueba - Art. 310)

b) La "audiencia probatoria" (Art. 402) para la práctica de las pruebas y la formulación de conclusiones en forma de alegatos finales (Arts. 411 y siguientes) En ésta tiene lugar la realización de todas las pruebas, y evidentemente, la oralidad se concreta en las pruebas personales, esto es, aquellas en las que interviene como fuente probatoria una determinada persona, pues su intervención en el proceso se hace, como regla general, a través del mecanismo de la palabra hablada (así, tanto para el interrogatorio de las partes, como la prueba testifical, los Arts. 347 y 354 CPCM respectivamente). Y, para el Proceso Abreviado se articula una "Audiencia" (Arts. 425 y ss.) en la que tras la demanda simplificada del demandante, el demandado formula oralmente su contestación (Art. 427 inc 1), se procede de igual modo a discutir y resolver los defectos procesales, a fijar los hechos relevantes en que las partes fundamenten sus pretensiones y expongan fundamentos de derecho. A continuación las partes, comenzando por el demandante, proponen las pruebas de las que pretenden valerse respecto de los hechos sobre los que no hubiera conformidad (Art. 428) y luego de practicada la prueba "las partes formularán oralmente sus alegatos finales por un lapso que no excederá de treinta minutos".

Sin embargo, para la segunda instancia se ha optado por el principio de escritura (Art. 511 inciso 2), pues el CPCM solo permite la celebración de una "Audiencia" ante los Magistrados (Art. 514) en los escasos supuestos de prueba en segunda instancia. Esperemos que esta restrictiva regulación no conduzca a que en la práctica sea muy excepcional la realización de la citada audiencia. Para que el principio de oralidad despliegue su máxima eficacia es

preciso que los actos orales se desarrollen ante el Juez, de manera concentrada y con posibilidad de ser controlados por terceras personas, esto es, con inmediación, concentración y publicidad, garantías todas ellas para la plena efectividad del principio de oralidad. Es por ello tenemos las Garantías para la efectividad del Principio de Oralidad:

1. Inmediación. Se acaba de indicar, para que la oralidad despliegue su máxima eficacia, las actuaciones procesales realizadas oralmente deben efectuarse ante el destinatario de las mismas, esto es, con inmediación del Juez. El contacto directo de éste con los sujetos intervinientes en el proceso da seriedad al acto oral y, en cierta medida, hacen que la justicia sea más cercana al justiciable, ya que se permite a las partes "ver la cara al Juez" en quien, en definitiva han confiado la resolución de su conflicto. Este contacto permitirá al Juez hacerse una recreación e la realidad lo más real posible, pues tendrá acceso directo a las declaraciones de todas las personas que conocen los hechos litigiosos, pudiendo formularles precisiones o aclaraciones que contribuyan a realizar su procesamiento fáctico. La exigencia de la inmediación la encontramos recogida en el Art. 200 CPCM. "Las audiencias en los procesos regulados por este Código serán públicas, según lo previsto en el artículo 9 y se realizarán, bajo pena de nulidad insubsanable, en presencia del titular o titulares del juzgado o tribunal colegiado, en los términos del artículo 10, sin perjuicio a lo dispuesto en las normas especiales que establece este Código. " Y de igual modo los artículos 203 CPCM - Régimen de celebración de las audiencias - y art. 204 CPCM - Dirección de las Audiencias -. Salvo en raras ocasiones y como excepción que confirma la regla general, el CPCM permite que alguna actuación probatoria se realice ante un juez distinto del que deba dictar sentencia como, por ejemplo, el interrogatorio de la parte mediante el auxilio judicial, para cuando resida fuera de la demarcación judicial del tribunal y por

razón de la distancia, dificultad del desplazamiento, circunstancia personal o por cualquier otro motivo análogo resulte imposible o muy gravosa su comparecencia en la sede del Juzgado o Tribunal. (Arts. 10 parte final, 141, 393 inciso 2 CPCM). Además, para que la intermediación realmente surta efecto, sea necesario que el juez que ha presenciado los actos probatorios orales sea el mismo que dicte sentencia pues, de lo contrario, de nada servirá la intermediación. Esta garantía se recoge en el Art. 213 que manifiesta que "Las resoluciones se dictarán por el juez o los magistrados que hubieren presenciado en su integridad la audiencia vinculada con el asunto". También si hubiere imposibilidad absoluta de obtener el voto de un magistrado imposibilitado, se llama al magistrado suplente, con cuya presencia se procederá a celebrar de nuevo la audiencia (Art. 221 inciso final CPCM)

2. Concentración. La concentración en la relación a la actividad probatoria, comporta que ésta se desarrolle en una sola audiencia, o de ser imposible, en varias próximas en el tiempo al objeto de que no desaparezcan de memoria del juez los actos orales que él ha presenciado. Este principio se materializa en diversos preceptos, y especialmente en el Art. 403 CPCM que se refiere a la producción de la prueba. Para garantizar esta concentración de la actividad probatoria el CPCM prevé, por un lado, la posibilidad excepcional de realizar alguna prueba fuera de la audiencia probatoria. (Art. 404 Prueba separada de la audiencia probatoria)

3. Publicidad. Finalmente para asegurar que la oralidad se cumple en la realidad, es necesario garantizar el acceso de todo ciudadano a los trámites orales. La publicidad debe entenderse así, no tanto como acceso al proceso que, en la medida en que hagan referencia a intereses privados, deberán reservarse solo a los afectados, sino como garantía de la efectiva oralidad y evidentemente a la audiencia probatoria o audiencias. La publicidad de los

actos procesales se exige para la realización de todas las actuaciones cuyo objeto sea oír a las partes antes de dictar una resolución (esto es, la audiencia preparatoria y la audiencia probatoria, en el proceso común, y la audiencia en el proceso abreviado) tal como se prevé con carácter general en el Art 9 CPCM, no desvirtuándose el mismo por el hecho de que, excepcionalmente, pueda decretarse que las actuaciones se celebren a puerta cerrada, como se indica en el inciso segundo.

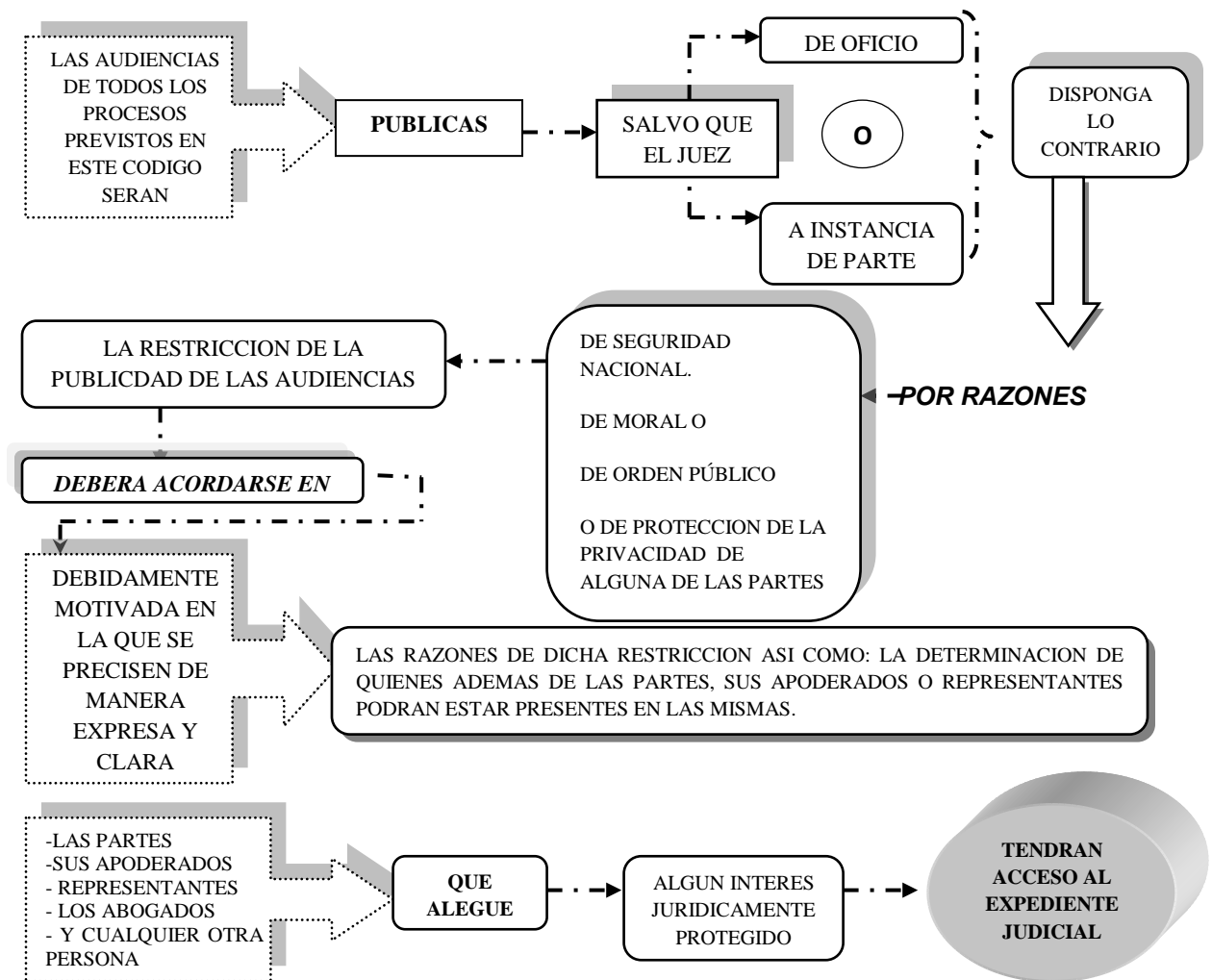
Algunos problemas que deben ser superados al entrar en vigencia el principio de oralidad: Que no se infrinjan los plazos procesales en el señalamiento de las audiencias órales. O sea, que si en el proceso común para el casó, la audiencia para la práctica de las pruebas debe tener lugar en el plazo de 60 días desde la conclusión de la audiencia preparatoria (Art. 311 inc 2 CPCM); y para el proceso abreviado, la audiencia tiene que tener lugar dentro de un mínimo de diez días entre la citación y la efectiva celebración de dicho acto y un máximo de 20. (Art. 423 inc 1 CPCM). Estos son los plazos que habrá que ver que no se infrinjan, entendemos que quizá será físicamente imposible para algunos tribunales atender estas audiencias en audiencia laboral y por el alto número de señalamientos que legalmente deberán realizar. Claro que esto dependerá de las circunstancias particulares de cada juzgado. En España, hablan de que este Principio de Oralidad ha causado fatiga de la oralidad, pues ya que su tratamiento requiere un mayor control del nivel de trabajo diario de los juzgados civiles españoles y, para ello, será necesario incrementar el número de juzgados para ajustar la realidad á la legalidad.<sup>46</sup>

---

<sup>46</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.189 - 198.

## 2.1.7 Principio de Publicidad

Art. 9 C.P.C.M.: “Las audiencias de todos los procesos previstos en este Código serán públicas, 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 de manera expresa y clara las razones de dicha restricción, así como la determinación de quienes, además de las partes, sus apoderados o representantes, podrán estar presentes en las mismas. Las partes, sus apoderados, representantes, los abogados y cualquiera otra persona que alegue algún interés jurídicamente protegido, tendrán acceso al expediente judicial”.



En la sustanciación del proceso, es el derecho que tienen las partes para enterarse de toda actuación en aquel, sin excepción. Este principio es complementario con los principios de oralidad, audiencia (Art. 11 Cn.) y defensa (Art. 12 Cn., ya comentado), pues un proceso escrito tiende a ser secreto; en cambio, uno oral tiende a ser público. Es un principio técnico del procedimiento y es el medio más idóneo para que pueda producirse el control de los órganos judiciales por el pueblo, del que emana el poder de aquellos. Esta se considera un principio básico del procedimiento y una garantía esencial del proceso.

Este principio regulado en el art.9 CPCM, en el sentido que *“las audiencias de todos los procesos previstos en el código, serán públicas y su restricción deberá ser acordada en resolución motivada”*

Contempla el art. 9 del Código, según correctamente especifica, dos clases de publicidad intraproceso: la primera de ellas, reiterada luego en el art. 200, es la de las audiencias orales (párrafos primero y segundo), y es una publicidad que abarca tanto a las partes del litigio como a los terceros. Supone que el acceso a las vistas no debe ser prohibido o limitado (salvo elementales razones de espacio físico) sino es para proteger un bien jurídico superior, como pueden ser las circunstancias referidas en este párrafo primero (*“razones de seguridad nacional, de moral o de orden público, o de protección de la privacidad de alguna de las partes”*).

Permite esta publicidad de las audiencias el conocimiento simultáneo de lo actuado, y la evitación de cualquier conjura, amaño o artificio en presentar como realizada, una comparecencia materialmente inexistente. No puede obviarse así lo que todos han visto, y eso significa que quienes han presenciado la vista se convierten en testigos directos de la limpieza y legalidad del proceso. Cuando, por concurrir alguna de aquellas causas

graves se ordena la celebración de la audiencia a puerta cerrada, el tribunal mantendrá como mínimo la garantía de la publicidad a las partes (salvo que la conducta ingobernable de alguna de ellas obligue a que sea desalojada de la sala), sus apoderados y representantes, incluyendo a sus abogados, y dispondrá si se le permite el acceso a alguien más, acaso de manera necesaria (intervención de testigos y peritos).

Finalmente, el último párrafo del precepto se refiere a la segunda modalidad de publicidad, la del conjunto de las actuaciones (físicamente; el expediente), limitada ésta siempre a las partes del proceso, representante en juicio y sus abogados, si bien la norma deja abierta la alternativa a consentir la lectura de los autos a un tercero “que alegue algún interés jurídicamente protegido”. Cabe decir que esto deberá concederse de manera restrictiva, si hablamos de un tercero que no va a pedir su personación como coadyuvante, sino que se va a mantener fuera del debate, pues ni siquiera el mero hecho de que no pretenda a priori un propósito indigno puede justificar acceder a una información que por su naturaleza está reservada a las partes del proceso. Debe entenderse que sólo para salvaguardar el derecho de ese tercero en caso necesario (datos que requiere ante una demanda ajena), o por autorizarlo otra ley, es que se permitirá tal cosa.<sup>47</sup>

Este principio surge a raíz de la consecuencia natural de la presencia del público en las audiencias judiciales, y aún cuando teorías privatistas lo releguen por su menor importancia (se dice que el proceso civil sólo interesa a las partes) se antepone la facultad general de controlar la actuación de los jueces a fin de proveer efectividad al proceso, limitación se efectúe a través

---

<sup>47</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, San Salvador, El Salvador, año 2010. Pág.67-68.



de resolución debidamente motivada. Asimismo, extiende la publicidad de personas que demuestran un interés jurídicamente protegido respecto a la consulta del expediente. (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. 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. Ejemplo de ello tenemos 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.<sup>48</sup>

El Reconocimiento de dicho principio lo encontramos al promulgarse la Declaración de los Derechos Humanos, el 10 de diciembre de 1948, se estableció el Principio de Publicidad como obligación para toda la comunidad internacional de la siguiente manera: *"Toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad, a ser públicamente oída y con justicia por un tribunal independiente e imparcial para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal"*

---

<sup>48</sup> CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO; Derecho Procesal Salvadoreño I; Op Cit.

Vamos a transcribir el Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, para complementar esto: *"Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier sujeto de la prueba, testigos y peritos, cuya presencia configura un marco que hace difícil la mentira y les hace sentir su responsabilidad, por la solemnidad que el acto adquiere"*.

El Juez, las partes, los testigos, los peritos, si el proceso es público estarán afectos a la presencia de otros ciudadanos y el entorno debemos aceptar que influye decisivamente sobre lo que hace o dice una persona y como seres humanos que son, en algunos casos tendrán perjuicios y temores. Es así, como la influencia del público sobre aquellos que intervienen en el proceso, es el mayor aporte que ofrece la publicidad al procedimiento. No es que sea el remedio de todos los males que podría aquejar a la función jurisdiccional, sin embargo, su existencia constituye, sin duda, una forma de control popular.

El Dr. González manifiesta que desde el punto de vista de las partes como del Juez y de la función jurisdiccional en conjunto, el principio de publicidad bien entendido, constituye un instrumento de democratización de la justicia que contribuye a su mejoramiento. Colateralmente, los ciudadanos se pueden educar, pues por la publicidad del proceso tienen la oportunidad de conocer el modo en que se administra la justicia.

El Principio de Publicidad debe regir en todos los procesos, sin embargo la realidad es que su aplicación efectiva sólo es posible en un proceso basado en la oralidad.<sup>49</sup> Ello es así, porque es fácil que el público aprecie lo que se expresa oralmente, que aquello que se manifiesta por escrito. Concluiremos

---

<sup>49</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 22 de Septiembre 2000. Ref. 1194-2000.

manifestando: *Los verdaderos efectos de la publicidad, sólo se consiguen efectivamente en un proceso en el cual exista oralidad.*

Así mismo podemos determinar la clasificación de la publicidad. En primer lugar distinguiremos entre publicidad general que es aquella que pone al alcance de todos los ciudadanos, el conocimiento de la actividad judicial y publicidad para las partes, que permite a éstas o sus defensores, el acceso al expediente para su examen. Montero Aroca sostiene que esta distinción carece de sentido. Por Principio de Publicidad entendemos aquel que se refiere a los terceros, a los ciudadanos que no son parte del proceso, al público; para la garantía de los que participan en el proceso, existen todos los principios que lo rodean. La publicidad general puede ser absoluta, cuando todas las actuaciones del proceso se desarrollan frente al público y, relativa, si la presencia se admite solamente con respecto a ciertos actos o fases del proceso.

En relación a los límites de la publicidad, relacionaremos el Art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: *“La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad de parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional, en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el bucees de menores erija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos patrimoniales o a la tutela de menores ”.*

A nivel del Derecho Interno, el Principio de Publicidad se ve limitado desde el punto de vista constitucional y legal. Desde las constituciones se prevén

límites a los cuales se encuentra sujeto este principio, ellos son: el derecho al honor, la seguridad, el orden público, la moralidad, las buenas costumbres y los intereses del Estado y en otras Cartas Magnas se suele estipular que las excepciones sean previstas por las leyes procesales.

Desde un punto de vista de la ley ordinaria, lo normal es que siguiendo y ajustándose a los lineamientos básicos de la Constitución, se establezca la excepcionalidad del secreto en las actuaciones judiciales, pudiéndolo decir la ley expresamente o requiriendo la ponderación del Juez y solución motivada que establezca el secreto de la actuación. En el primer caso se requiere la ponderación del Juez y una solución motivada que establezca el secreto de la actuación; en el segundo, la medida de la ley lo dice expresamente.

La medida de la publicidad de un proceso, nos enfrenta nuevamente con la oralidad, por ello se analizan separadamente, las posibilidades que tiene su aplicación en cada uno de estos sistemas. En la escrituralidad, la representación del proceso está constituida por medio de un expediente, por ello las posibilidades de la publicidad, son casi nulas o desaparecen totalmente. Así las cosas, lo que sucede en un proceso escrito, sólo lo conoce el Juez y el abogado de las partes. Volviendo casi imposible para terceros el conocimiento del desarrollo de un proceso, para tener acceso a los autos tienen que demostrar un interés legítimo.

Pero si se trata de un proceso oral, las audiencias deben ser abiertas al público y menores las restricciones para el ingreso a las mismas. Consecuentemente existe una mayor oportunidad de observación y, como la discusión es de viva voz, a cualquier ciudadano le nace el interés por ver y escuchar lo que ahí se dice. Es más cómodo asistir a una audiencia oral que leer un expediente voluminoso de papeles.

En un proceso oral, en el que existe libre ingreso a las salas de audiencia, cualquier persona puede observar el desarrollo del proceso, informarse, conocer y juzgar la forma en que se administra la justicia. Para acceder a ello, no necesitará acreditar un interés legítimo, porque tal restricción, salvo casos excepcionales, carece de sentido frente a los fines del principio de publicidad. Y es que la publicidad es una necesidad para la correcta administración de justicia, no solo un derecho ciudadano; el Estado debe permitir que el pueblo conozca la forma en que se administra justicia.

La publicidad es un proceso escrito o predominantemente oral, debe ser la regla no la excepción y las normas que limiten el acceso al proceso, deben utilizarse con criterios restrictivos. Nuestra disposición en comento, presenta un límite al principio de publicidad, está constituido por el respeto a otros derechos de mayor entidad, que suelen agruparse en derechos de interés público (seguridad de nación) y derechos individuales (honor). Son contrarias a este principio de publicidad y a sus fines aquellas disposiciones en las que se establecen restricciones y requisitos para acceder a la información resultante de un proceso que no encuentren sustento en la protección de esos derechos fundamentales.

Por lo cual podemos encontrar objeciones al Sistema de la Oralidad. En tiempos de Chiovenda, éste señalaba que el principio de oralidad suscitaba el temor de que el conocimiento de la verdad de los hechos fuera más superficial y la decisión fácilmente precipitada; que pudieran ser fácilmente expuestas a sorpresas, omisiones y errores; que se favoreciera a los charlatanes: que para su funcionamiento se exigiera aumentar el personal y por último, que significara una disminución de los ingresos de los abogados.

En la realidad práctica, no podemos asegurar que esos temores sean infundados; no es solo la aversión a lo nuevo y la reacción al cambio. Es

necesario que los procesos civiles y mercantiles vigilen y regulen cuidadosamente que la oralidad no presente esos inconvenientes, porque provendrán de una errónea concepción del sistema por parte de nuestros operadores de justicia. Ante el temor que la decisión sea superficial, que oculta una aversión a lo nuevo y la inclinación a las costumbres del procedimiento civil, existe la garantía de la apelación pues no se estén implementando procesos de instancia única. Se está buscando mejorar la calidad de administración de justicia.

El problema inmediato a resolver con nuestra nueva legislación procesal consiste en la determinación de si dicta el fallo en el acto o en los pocos días siguientes que tiene para dictar la sentencia. Esto se puede prestar a irregularidades, sin embargo, sólo el Juzgador, de acuerdo a su libre valoración de las pruebas, es el llamado a decidir si se encuentra en condiciones de dictar el fallo en el acto y si no, buscar en la intimidad de su despacho la decisión a aquello para lo cual no se encuentra capacitado momentáneamente.

Para evitar el cuestionamiento de una sentencia errónea, tratándose de la oralidad, se ha configurado un sistema que otorga al justiciable las mayores garantías para su procesamiento. Los jueces deben prepararse muy bien para administrar justicia, es una necesidad que existe en todas las ramas jurídicas. Confiemos en que sepan las autoridades administrativas y judiciales nombrar aquellos mejor preparados y capacitados en los nuevos procesos civiles y mercantiles. Continuando, con el tema del sistema de la oralidad, para no exponer a las partes a sorpresas de la contraria, requiere concentración, que se manifiesta en la tramitación de la causa si es posible en una audiencia. Toda audiencia debe ser preparada e implica que ambas partes cumplan con el principio de veracidad, lealtad, buena fe y probidad procesal. Porque el legislador ha protegido eficazmente el principio de

audiencia y el derecho al debido proceso, al concebir este sistema de oralidad. Se establece la garantía de igualdad de las partes al señalar los límites a la actuación de estas y del Juez, previendo posibilidades de subsanación de defectos procesales y anteponiendo el interés de la justicia en todo momento.

Debido a lo anterior nos preguntamos: ¿Este sistema de la oralidad favorecerá los charlatanes? ¿Será que las audiencias se convertirán en un concurso de oratoria y verborrea? Si nos hacemos estas preguntas, generamos un temor derivado de la ignorancia de la oralidad.

El Juez considerando adecuadamente este sistema, está obligado a restringir prudentemente la discusión oral, eliminando la declaración académica innecesaria. Existen sanciones que aquél podrá imponer con el fin de eliminar aquellas conductas dirigidas a retrasar el proceso o que tengan ese efecto en forma innecesaria. No se puede confundir la charlatanería con la oratoria, pues el resultado de la discusión oral va enderezado, casi exclusivamente, a quien por razones profesionales, tiene la sagacidad y la experiencia precisas para saber distinguir entre la hueca e innecesaria palabrería y la exposición documentada, austera y convincente del propio parecer.

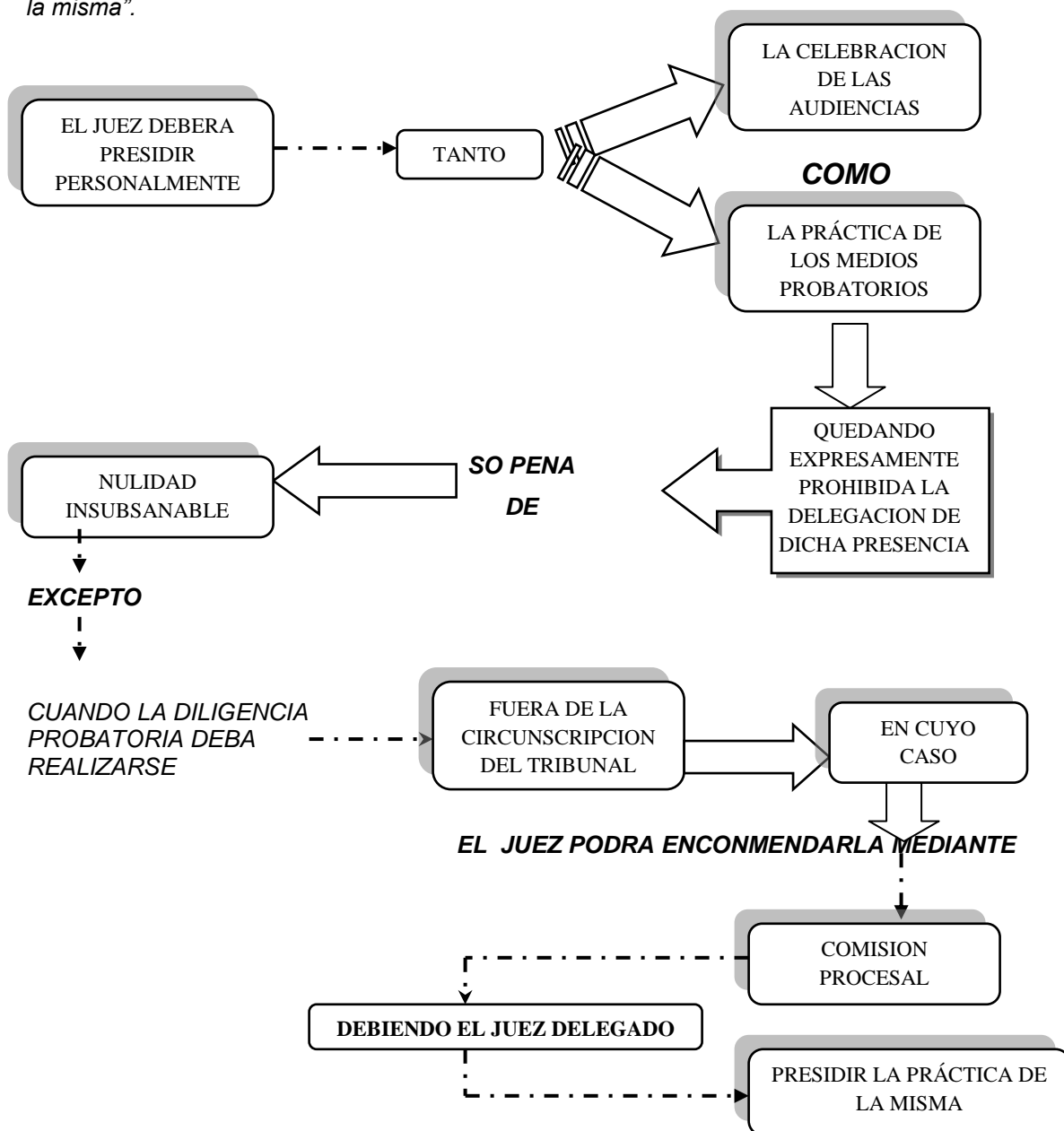
En la audiencia, no debe haber declamaciones académicas, ni repetición de lo consignado en los escritos; la discusión oral que requiere el sistema de la oralidad, es enfrentar razones que puedan conducir a una resolución rápida y probablemente más acertada que la que surge en la mente del juzgador leyendo un expediente.<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.212-217.

## 2.1.8 Principio de Inmediación

Art. 10 C.P.C.M.: “El juez deberá presidir personalmente tanto la celebración de audiencias como la práctica de los medios probatorios, quedando expresamente prohibida la delegación de dicha presencia, so pena de nulidad insubsanable; excepto cuando la diligencia probatoria deba realizarse fuera de la circunscripción del tribunal, en cuyo caso el juez podrá encomendarla mediante comisión procesal, debiendo el juez delegado presidir la práctica de la misma”.





La intermediación es otro principio del procedimiento que potencia una adecuada administración de justicia (Art. 182 No. 5 Cn, antes comentado), ya que, de acuerdo con este, el juicio y la práctica de las pruebas han de transcurrir ante la presencia directa del órgano jurisdiccional competente. Al igual que la oralidad, para la clasificación de un proceso como inmediato o mediato, lo fundamental es la fase probatoria o la realización de la prueba. Un proceso está presidido por la intermediación si el juez que deba conocer de los autos presencia la práctica de la prueba, sin delegar dicha facultad en persona alguna. Significa que el proceso, al menos sus actuaciones decisivas, se desarrollará ante el Juez sin la interposición de elemento alguno. El objetivo es la mayor aproximación intelectual posible entre el órgano jurisdiccional y las alegaciones de las partes por un lado, y la práctica de las pruebas por otro.<sup>51</sup>

Este principio implica que el Juez que conoció el proceso, serán el que sentencie. Art. 213 y 214 y la única excepción se establece con las comisiones procesales, de acuerdo a los arts. 141, 149 y ss. CPCM. Por lo que resulta tajante este art. 10 del CPCM al sancionar la llamada intermediación subjetiva judicial (para distinguirla de la objetiva: preferencia de pruebas directas frente a indirectas, a la que también alude por cierto el Código: ver art. 357), entendida como deber del juez de presidir las audiencias y presenciar la práctica de las pruebas de las que luego deberá hacer análisis en su sentencia, además de intervenir en dicho acto en el ejercicio de sus facultades de control (inadmisión de pruebas y preguntas impertinentes) y aclaración (a las partes, testigos y peritos cuando declaran).

Como dice este dispositivo, “*so pena de nulidad insubsanable*” si así no ocurriere, lo cual remacha luego el art. 200 de manera concordante. Esto ha

---

<sup>51</sup> ESPARZA LEIBAR, IÑAKI. “Principios del Procedimiento: Publicidad, oralidad, intermediación, concentración y preclusión”

de incluir los casos de sustitución del juez antes de dictarse sentencia por cualquier motivo legal (jubilación, traslado, etc.), en cuya tesitura debe repetirse la audiencia probatoria con el nuevo juez (o los magistrados, si era ante una Cámara de Segunda Instancia y se sustituyó alguno). Con todo, se excepcionan ciertas situaciones que impiden *ad radice* la presencia del juzgador en el acto de prueba, como es la falta de jurisdicción interna, o la necesidad de practicar aquélla en el extranjero a través de los mecanismos de cooperación internacional (ver art. 150 CPCM).<sup>52</sup>

En dicho Principio la comunicación es necesaria en el desarrollo de un proceso jurisdiccional, comunicación entre aquellos que intervienen en él.<sup>53</sup> En un proceso escrito, esa interacción se da normalmente, entre el demandante y el Juez por medió de la demanda, entre el demandado y el Juez, en la contestación, entre el Juez y los peritos y testigos, cuando llega el momento de recibir a apreciar la prueba. Aquí por ser escrita, no implica presencia inmediata, se dice entonces que es mediata; cuándo se da entre presentes, o sea cara a cara entre las partes, testigos ó peritos, se dice que la comunicación es inmediata. Para Chiovenda, este principio de intermediación se cumple cuándo el Juez que debe pronunciar la sentencia haya asistido al desarrollo de las pruebas de la cuáles debe derivar su convencimiento, esto es, que haya entrado en relación directa con las partes, con los testigos, con los peritos y con los objetos del juicio, de modo que pueda apreciar las declaraciones de tales personas y la condición de los lugares á base de la inmediata impresión recibida en ellos.

---

<sup>52</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, San Salvador, El Salvador, año 2010. Pág.68

<sup>53</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 12 de Septiembre 2007. Ref. 100-C-2005.

Según Calamandrei, la característica esencial de la inmediación más que la forma del acto procesal, se deriva de la relación de tiempo y lugar, según las cuales se agrupan en el proceso las actividades de los sujetos del mismo. Existe, para él inmediación cuando las actividades se desarrollan simultánea y espacialmente, entre presentes, de modo que cada uno de ellos perciba directamente con los propios sentidos lo que hacen o dicen los otros.

Aceptemos la siguiente definición de Inmediación de Eisner: *"El principio en virtud del cual se procura asegurar que el Juez o Tribunal se halle en permanente e íntima vinculación personal con los sujetos y elementos que intervienen en el proceso, recibiendo directamente las alegaciones de las partes y las aportaciones probatorias; a fin de que pueda conocer en toda su significación el material de la causa, desde el principio de ella, quien a su término ha de pronunciarla sentencia que la resuelva."*

El Principio de Inmediación exige la relación directa del Juez con las partes y con los elementos de prueba (peritos, testigos, lugares y cosas), que él debe valorar para formar su convicción y cuando entre el juez y los elementos de prueba hay un intermediario, como ocurre en el proceso escrito, a tal punto que la convicción del Juez se forma bajo el influjo de comunicaciones preparadas por un tercero (secretario, notario, empleado judicial), entonces el procedimiento se dice de mediación y de inmediación. (Rengel)

Finalmente se cita a Guasp, para aclarar este concepto, quien distingue entre inmediación subjetiva, objetiva y de actividad. Dice ser subjetiva aquella, en que la ordenación jurídica procesal exige, que un acto determinado se realice en presencia de aquellas personas que sean destinatarias del mismo. La inmediación objetiva, la concibe, como aquella en que se requiere, para la práctica de cierto acto, la concurrencia de su

autor o destinatario, no ya con alguna circunstancia subjetiva, sino objetiva, en el sentido que sea necesaria la presencia de determinados objetos. Cuando es indispensable en el acto procesal su contacto o proximidad con otras actividades distintas, realizadas, que se realicen por intermediación de actividad. El Dr. Jorge Alberto González<sup>54</sup> manifiesta que como se puede por la doctrina es coincidente en que la característica esencial de la intermediación es que exige un contacto directo - presencial - entre el Juez y aquellos elementos subjetivos y objetivos que intervienen en el proceso, sin embargo, respecto de juez se requiere no solamente la presencia. Para lograr los beneficios que se pretenden con la intermediación es necesario, sostiene, que el juez realice una actividad. De parte del juzgador es necesaria una actitud de dirección, porque si en los actos del proceso su intervención es completamente pasiva, de mero espectador, no estaríamos hablando de intermediación sino de presencia judicial. Carnelutti puntualmente señala que se requiere acortar distancias, tanto en el plano físico, como el espiritual, es decir, se debe llegar al diálogo, para lo cual es indispensable, el entendimiento recíproco de quienes hablan y de quienes escuchan. Es imprescindible entonces, no sólo la atención de los participantes, sino una correcta comunicación que permita el intercambio de ideas. La intermediación tiene decisiva influencia en la calidad de la justicia y por ello requiere que el Juez tenga un conocimiento amplio de todos y cada uno de los hechos que motiva la controversia.

Existiendo dos partes en contradicción, es necesario, que cada una de ellas tenga la oportunidad, de convencer al Juez de que los hechos alegados son tal como se refirieron. Es en esa transmisión de datos, donde la intermediación adquiere su particular importancia, porque es esa transmisión de datos, donde la intermediación adquiere su particular importancia, porque es

---

<sup>54</sup> GONZALEZ, JORGE ALBERTO; autor español de la obra jurídica "Teoría General sobre el Principio de Oralidad".

natural que el ser humano se encuentre expuesto a errores, ignorancia, pasiones, presiones o intereses. Si existe un contacto directo entre el Juez, las partes y las pruebas, existen mayores probabilidades, de que se identifique en las palabras y en los gestos de los interlocutores, la existencia de cualquier elemento extraño que nuble o tergiverse la verdad.

El Dr. González, expresa, que para obtener los beneficios que la inmediación trae consigo, es necesario que en la regulación de un sistema procesal basado en este principio se exija el cumplimiento de dos requisitos, que la doctrina y la práctica aconsejan como indispensables: en primer lugar, es necesario un contacto directo entre el Juez y las partes no sólo para el que juzgador adquiera cabal conocimiento de los hechos y circunstancias que motivan la litis, sino también para que aquellos que acuden en búsqueda de justicia, tengan la de dirigirse al órgano jurisdiccional y dar satisfacción a esa necesidad. En segundo lugar, en lo que al Juez se refiere, por representante de la actividad del Estado, se requiere una intervención activa, interrogando a las partes y a los testigos, confrontando versiones y viendo personalmente los objetos, para delimitar los alcances de la divergencia., descubrir la verdad y a quien le asiste.

La principal consecuencia de la inmediación es que permite al Juez que interviene en los actos del procedimiento, tener mayores probabilidades, para conocer los hechos y las circunstancias que motivan la contienda, incluso, llegar a conocer a través del comportamiento personal de los litigantes, su forma de pensar y de actuar. Por ello, la inmediación exige que la sentencia sea dictada, sólo por aquel o aquellos jueces que en todos los actos del proceso, se hayan mantenido en contacto directo con las partes.

Desde esta perspectiva concluye el Dr. González se desvirtúan los fines de la inmediación, se desmejoraría la calidad de la justicia y se incurriría en vulneración del debido proceso, si en un sistema procesal que exige la inmediación, un juez conoce del asunto hasta que esté listo para fallar y otro es el que dicta la sentencia. En ese caso el Juez que dicta la sentencia, por no haber tenido esa relación inmediata, resolverá o emitirá opinión (si fuera un órgano colegiado) atendiendo a lo que conste por escrito, lo cual implica mediación. Así mismo expone que es fundamental para la calidad de la justicia, porque en la apreciación de la prueba, de acuerdo al principio de inmediación, dado que el juez se ha mantenido en contacto directo con las partes del proceso, escuchando sus alegaciones, y observando a los testigos y peritos, es indiscutible que para formar su convicción no debe acudir a las actas en que se documenta la realización de las diligencias, sino, que su convencimiento debe dimanar de lo visto y oído.

Se deben utilizar sistemas que permitan llegar a conocer fielmente los hechos, los motivos y si fuera posible hasta los pensamientos. Como eso no es posible, vamos a intentar el máximo intercambio de datos entre el Juez y las partes, con el fin de que todos los intervinientes en el proceso, pero principalmente el Juez, tengan la oportunidad de recibir la mayor cantidad de información y poder así percibir, aquello que le acerque a los verdaderos hechos y motivos que dieron lugar a la divergencia.

Pero la inmediación no sólo debe verse en función del punto de la percepción jurisdiccional, si el proceso está basado en los principios de igualdad, contradicción y debido proceso, cuando la relación es inmediata, se ofrece la oportunidad a ambas partes, de hacer ver al juzgador, aquellos detalles que por una u otra razón, han escapado a su atención. Esa es no sólo otra ventaja de la inmediación, sino, una garantía que es consecuencia del sistema de oralidad.

Un sector de la doctrina califica la inmediación como una característica o un principio consecuencia de la oralidad y otro la considera que no se trata de principios distintos y autónomos, sino de dos aspectos de una misma realidad.

Para Eisner es un principio formativo del proceso, y lo sustenta en que se trata precisamente de una pauta o criterio orientador que procura conformar las normas procesales y de organización judicial de modo tal que obtenga las finalidades que persigue.

La inmediación es un principio del procedimiento, por cuanto una vez implantada en un tipo de proceso determinado, rige la forma en que debe actuar las partes y el órgano jurisdiccional, establece la forma y naturaleza de la relación entre los intervinientes y de da una nueva concepción a la sucesión temporal de los actos procesales. La inmediación no es un principio del proceso, porque carece de radicalidad general, necesaria para adquirir esa connotación. En otras palabras, no es un principio procesal porque su falta, en aquellos procesos para los cuales no ha sido prevista, por ser innecesaria, no implica incumplimiento del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Luego, si la vemos como un principio del procedimiento, nos interesa su relación con la oralidad, pero tenemos que ver si son principios distintos. Fairen dice que la oralidad es una forma del entendimiento y la inmediación un escalón de la percepción y que los efectos de los dos principios coinciden en cuanto a la forma oral de los actos de las partes; por eso se entiende que la verdadera inmediación y la verdadera oralidad, son dos aspectos de la misma cosa, ó se hallan en interdependencia como dos cuerpos que tienen la misma raíz, si uno de ellos se marchita, el otro también lo hace. Pero sin embargó, otros como el tratadista español Montero Aroca sostienen que es un error entender a la oralidad y a la inmediación, como principios distintos, pues la segunda no es más que una consecuencia ineludible de la primera.

La interdependencia entre los dos principios no tiene discusión, ya que normalmente la inmediación requiere la existencia de la oralidad, sin embargo, el Dr. González considera que no es lo mismo uno que otro, aunque pueda decirse que se trata de dos aspectos de una misma cosa. El principio de inmediación informa y caracteriza los procesos influenciados por el sistema de la oralidad.

Ello se explica con solo pensar que no es concebible un proceso influido por el sistema de la oralidad, sin que no exista inmediación. Que se trate de dos principios distintos, no excluye que la inmediación sea una consecuencia de la oralidad. Finaliza manifestando el que la necesaria existencia de un sistema procesal influenciado por la oralidad, con objetivos y fines para administración de la justicia, tuvo como consecuencia el apareamiento de lo que técnicamente conocemos como inmediación, concepto en el que se recogen los lineamientos fundamentales que rigen la forma, los requisitos y las consecuencias de la relación inmediata entre el Juez y los demás elementos de la relación jurídica procesal. Por lo cual dice que oralidad e inmediación no es lo mismo, ni son dos aspectos de una misma realidad porque oralidad, además de ser la forma de comunicación entre los que intervienen en el proceso, es el todo, el sistema total que engloba estos principios. La inmediación es un principio que integra al sistema, es parte, una de las consecuencias de lo que se denomina oralidad, como también lo son los principios de concentración y publicidad.<sup>55</sup>

---

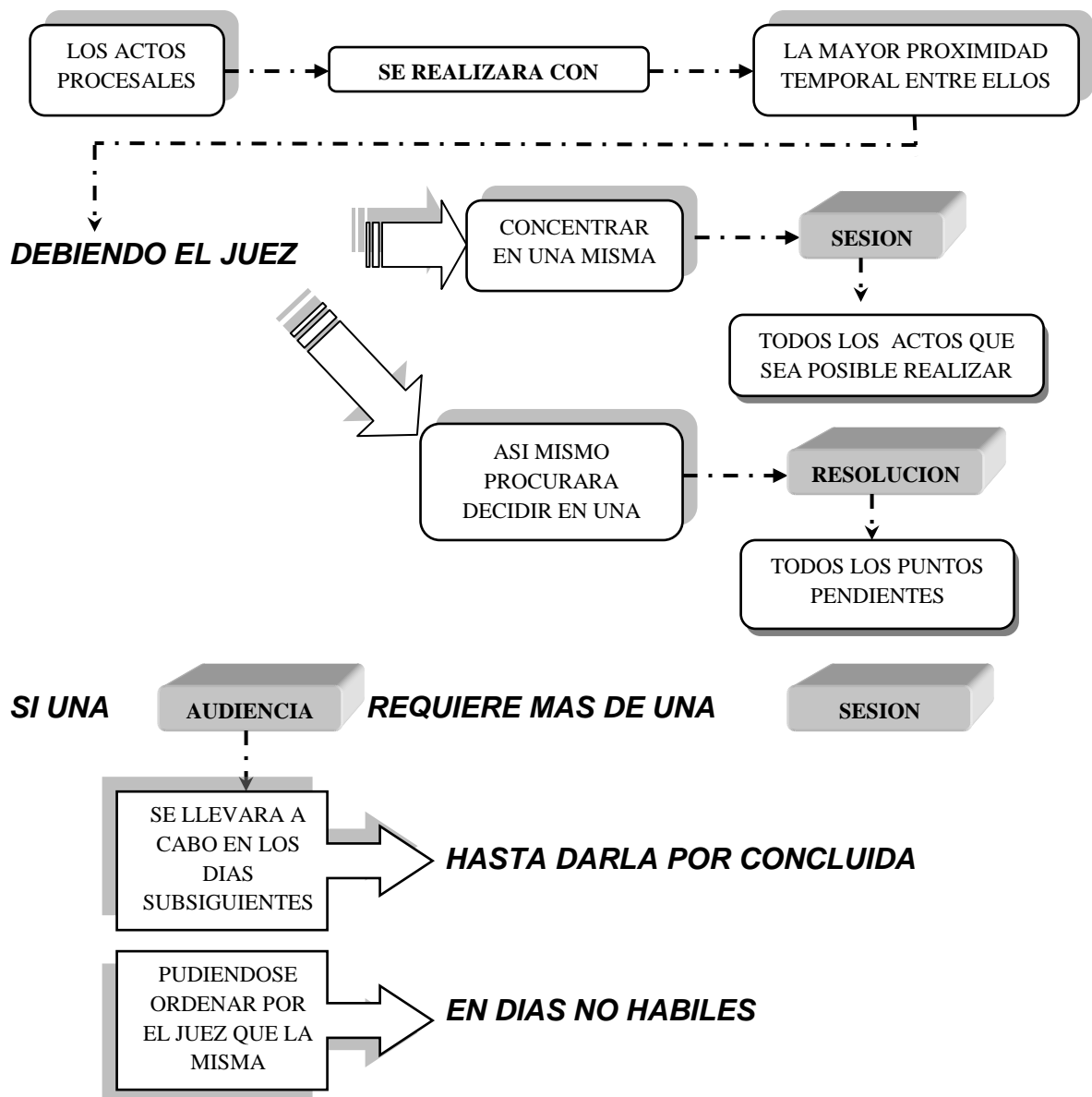
<sup>55</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.198-203.



## 2.1.9 Principio de Concentración

Art. 11 C.P.C.M.: “Los actos procesales se realizarán con la mayor proximidad temporal entre ellos, debiendo el juez concentrar en una misma sesión todos los actos que sea posible realizar; asimismo, procurará decidir en una misma resolución todos los puntos pendientes”.

Si una audiencia requiere más de una sesión, se llevará a cabo en los días subsiguientes hasta darla por concluida, pudiéndose ordenar por el juez que la misma continúe en días no hábiles”.



La concentración procesal está íntimamente vinculada a la economía o celeridad procesal, de algún modo reconocida en el Art. 182 No.5 de la Constitución. Este principio ayuda, pues, a la aceleración del proceso, ya que, en virtud de aquel, los actos se desarrollan en una sola audiencia o se resuelven en una misma decisión. Para esto también se hace necesario la preclusión procesal: los plazos no están puestos de adorno en una ley procesal, sino para que se cumplan. Este supone que los actos procesales deben desarrollarse en una sola audiencia, o en todo caso, en unas pocas audiencias próximas temporalmente entre sí, con el objetivo evidente que las manifestaciones realizadas de palabra por las partes ante el Juez y las pruebas permanezcan fielmente en la memoria de éste a la hora de dictar la sentencia. Lo ideal de todo procedimiento es la concentración en una sola audiencia de todos los alegatos de las partes, de la proposición y práctica de la prueba e incluso de la resolución del asunto, y la tarea del legislador y del Tribunal consiste en aproximar lo más posible el procedimiento al ideal antes apuntado.<sup>56</sup>

El principio de concentración queda perfectamente definitivo en el Código, desde luego hasta el límite de lo que puede decir una norma. Con todo, la concentración exige luego una labor aplicativa del responsable de administrar justicia, programando para cada proceso concreto los actos y comparecencias orales que resulten menester de acuerdo a esa proximidad temporal que exige la ley (para las audiencias de prueba, ver art. 209), y agotando hasta donde sea posible la resolución de los diversos asuntos pendientes en la misma resolución judicial, salvo cuando la complejidad del tema lo impida (así ocurre con la decisión sobre ciertas excepciones procesales, por ejemplo, en la audiencia preparatoria).

---

<sup>56</sup> MONTERO AROCA, JUAN. “Derecho Jurisdiccional I. parte general”. Op. Cit. Pág. 383

No señala sin embargo el precepto cuál puede ser la sanción derivada del incumplimiento de este mandato, lo que puede dificultar en la práctica su efectividad, más allá de ciertos excesos ya injustificados y en cuanto tales configuradores de dilaciones judiciales contrarias al derecho a una adecuada protección jurisdiccional.<sup>57</sup> Los procesos regidos por la Escrituralidad se caracterizan porque se dividen en una serie de etapas, en las cuales se prevé la oportunidad de actuación para aquellos que intervienen en él. El demandante interpone la demanda, el juez la admite, emplaza al demandado, después de que éste es notificado tiene un plazo para contestar, una vez que contesta viene la etapa probatoria y después de recibidas todas las pruebas, el juez dicta la sentencia. ¿Por qué surgen las dificultades? Porque un proceso casi nunca tiene la sencillez del que se acaba de señalar. Como consecuencia de los principios de igualdad, contradicción y debido proceso, es necesario que las leyes procesales rodeen al procedimiento de una serie de oportunidades de alegación y defensa excepciones, incidentes e impugnaciones que en el sistema escrito dividen al proceso en múltiples etapas, para cada una de las cuales es necesario un tiempo, igual que se requiere plazo, para que el juez resuelva las gestiones que se le formulen.

Los procesos, en un sistema escrito, pueden permanecer en trámite dos, tres, cinco años y dependiendo de la conducta de los litigantes muchos más. En ese sistema procesal, el juez y el procedimiento están a merced de los litigantes. Por eso es que los procesos se extienden en el tiempo y se vuelven prácticamente interminables, lo que no permite una pronta y cumplida justicia.

---

<sup>57</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, San Salvador, El Salvador, año 2010. Pág. 69.

Sin embargo, la rapidez de un juicio no puede sustituir a la justicia pero la justicia tardía se conviene en injusticia, por ello se ha buscado la forma de establecer un procedimiento más o menos temporal, con el fin de que la dilación del proceso sea la necesaria para brindar una tutela judicial efectiva. Por ello, es el sistema de oralidad el que ofrece una solución con el principio de concentración, que constituye conjuntamente con la inmediación, el pilar fundamental de ese sistema y que no tiene como único fin la celeridad del proceso. Este principio supone el examen de toda la causa en una o pocas audiencias próximas, sin embargo, la realidad es que el principio de concentración se manifiesta siempre que el sistema procesal tienda al acercamiento temporal entre la instrucción del proceso y su decisión. La concentración para Rengel supone el examen de toda causa en un período único, que se desarrolla en una audiencia (debate) o en pocas audiencias muy próximas, de tal modo que los actos se aproximan en el tiempo y se suceden ininterrumpidamente. Es lo contrario del fraccionamiento que rige en los procesos escritos, en los cuales el procedimiento se fracciona en multitud de tiempos o etapas que se suceden en forma discontinua, separados entre sí por lapsos o términos preclusivos, que le imprimen al proceso una duración excesiva en el tiempo, por la cadena larguísima de actos que lo integran.

El predominio de la oralidad no se concilia bien con el orden sucesivo y espaciado de las actuaciones, dice De Oliva, sino que comporta más bien la concentración de la actividad procesal entera o de la mayor parte de ella en un solo acto, que recibe en nuestro CPCM el nombre de audiencia y en el derecho español el de vista, comparecencia o audiencia oral. En este acto que puede constar de varias sesiones celebradas en días seguidos o muy próximos se formulan las alegaciones y se practican las pruebas ante el Tribunal, sea unipersonal o colegiado, de modo que el proceso queda listo

para sentencia, que debe dictarse en un breve plazo. La concentración, pues, no es más que la condición necesaria para la actuación de los principios de oralidad e inmediación (Chiovenda). Este principio se manifiesta cuando las actividades procesales importantes para la decisión declaraciones de las partes, pruebas, discusión se concentran lo más posible en una audiencia o en pocas audiencias próximas. Por eso, decir oralidad es tanto como decir concentración, pues ese principio es la principal característica del proceso oral y es la que más influye sobre la averiguación de la litis.

Más importante que la concepción de lo que debe entenderse por principio de concentración es determinar las funciones que éste cumple en el proceso. Su efecto principal es que evita la dispersión de los actos procesales, sin embargo, en relación con el principio de oralidad cumple otras funciones específicas de las cuales depende en gran medida el funcionamiento del sistema procesal de la oralidad. Se manifiesta como garantía de la inmediación: influye en el desarrollo del procedimiento, fundamentalmente en el tratamiento de las cuestiones incidentales; y tiene como consecuencia la celeridad procesal.

En cuanto al principio de contradicción como garantía de inmediación. Es una garantía para el justiciable y conforme a este principio, el proceso debe estar concebido de tal manera, que la sentencia sea dictada por aquel Juzgador que mejor conozca los hechos y las vicisitudes de la litis y ese será el que se ha mantenido en contacto directo con los elementos del juicio. Señala el Dr. González que el principio de inmediación está expuesto a dos peligros fundamentales: al cambio en la figura del Juez (muerte, traslado, enfermedad, promoción, jubilación, despido, etc.) y al olvido de lo que percibió en la audiencia, para evitar que por el transcurso del tiempo la impresión obtenida por éste se borre y de que la memoria le engañe.

El principio de concentración pretende evitar todos estos inconvenientes. Si se observa correctamente implica que la sentencia deberá dictarse en un plazo tan corto, que lo observado en la audiencia, no tenga tiempo para desaparecer de la memoria del Juez. Si ello no es posible, la sentencia debe dictarse en el menor tiempo posible después de realizada la comparecencia oral en que practicaron las pruebas, para evitar que a causa del transcurso del tiempo o por las reacciones emotivas, desaparecen de la mente o se confunden con percepciones recibidas en otros asuntos. La finalidad esencial del principio de concentración en relación con el principio de inmediación es que la visión de conjunto y el cabal y completo conocimiento; que el Juez obtuvo en la audiencia oral, no se diluya por el transcurso del tiempo o por cambio de la persona del juzgador.

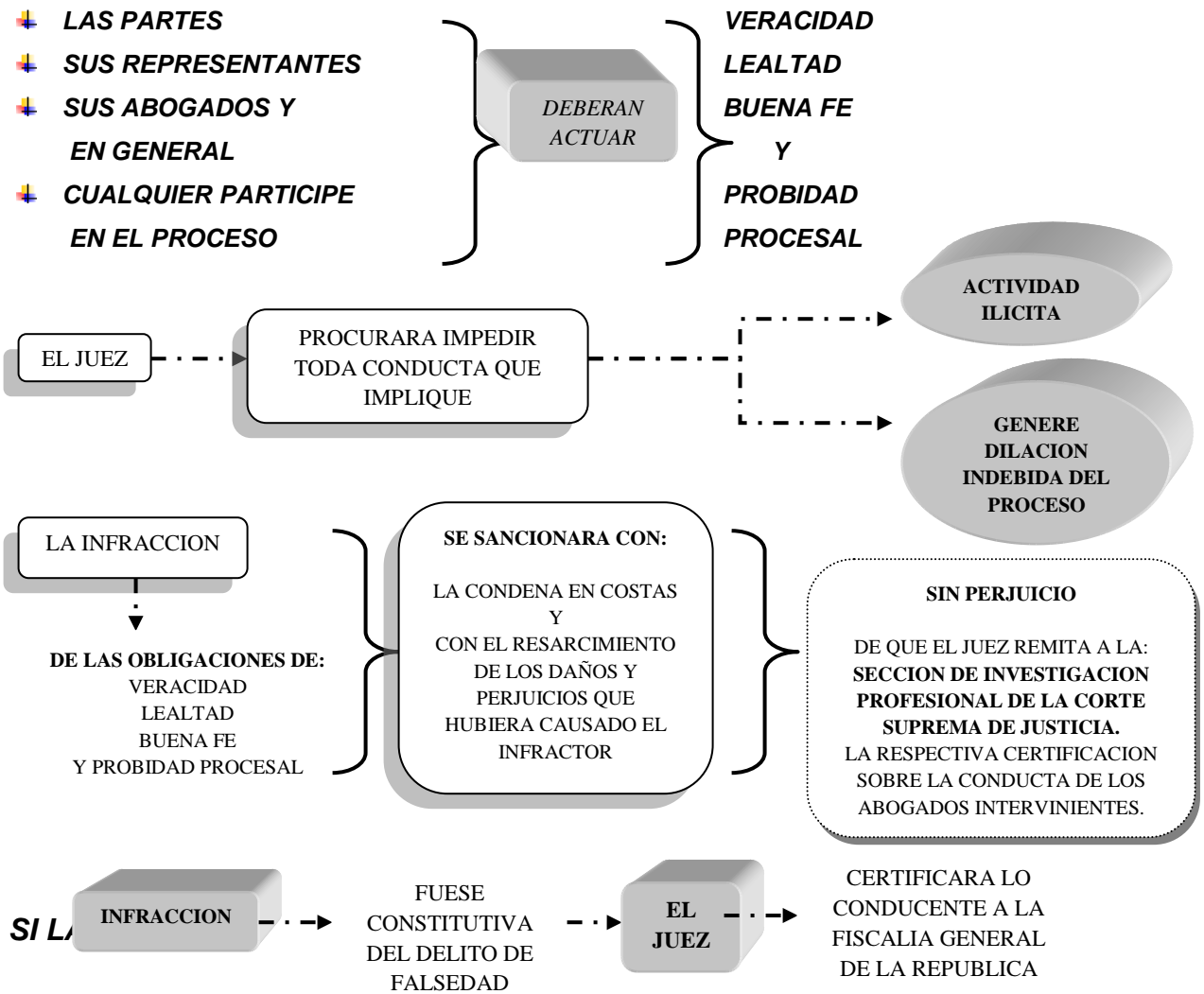
El Principio de Concentración impone la obligación de la celeridad procesal, por lo que se debe entender que ésta es una consecuencia de aquel principio en donde los actos procesales se desarrollen en una sola o en muy pocas audiencias próximas. Por lo que el Tribunal deberá señalar hora y fecha para la audiencia, en la cual deberán estar presentes las partes y sus abogados (procuradores). Agrega, que con todo el cuadro fáctico resultante de esta audiencia, sin tener que leer por varios días el voluminoso expediente, podrá el juzgador, si lo considera prudente, dictar inmediatamente el fallo y a continuación o posteriormente en breve plazo la sentencia. La posibilidad de tramitar y resolver un proceso en esas circunstancias, implica descargar al Juez de trabajo, lo que redundará en la celeridad de los demás asuntos.<sup>58</sup>

---

<sup>58</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.205.209.

## 2.1.10 Principio de Veracidad, Lealtad, Buena Fe y Probidad Procesal

Art. 13 C.P.C.M.: "Las partes, sus representantes, sus abogados y, en general, cualquier partícipe en el proceso, deberán actuar con veracidad, lealtad, buena fe y probidad procesal. El juez procurará impedir toda conducta que implique actividad ilícita o genere dilación indebida del proceso. La infracción de las obligaciones de veracidad, lealtad, buena fe y probidad procesal se sancionará con la condena en costas, y con el resarcimiento de los daños y perjuicios que hubiera causado el infractor; sin perjuicio, de que el juez remita a la Sección de Investigación Profesional de la Corte Suprema de Justicia la respectiva certificación sobre la conducta de los abogados intervinientes. Si la infracción fuese constitutiva del delito de falsedad, el juez certificará lo conducente a la Fiscalía General de la República".



Las partes están obligadas a actuar con veracidad procesal, esto es, sin pretender engañar al juez y a la parte contraria.<sup>59</sup>

Lo que se busca con dicho principio es un leal y honorable debate procesal, es decir, una "lucha" de buena fe. En los diferentes ordenamientos jurídicos, este principio se manifiesta de una diversidad de maneras: por ejemplo, a veces se regula que tanto la demanda como su contestación deben hacerse de manera clara, a modo que no produzca falsas interpretaciones; que las excepciones deben oponerlas el demandado juntas de una sola vez y evitar posibles incidentes dilatorios; que las pruebas se deben proponer en los actos iniciales del proceso. Este principio está integrado por un conjunto de normas que imponen conductas, infundidas de un contenido ético que debe ser observado por el Juez, las partes y demás participantes en el proceso. Se refiere a las cargas y deberes procesales asignados a las partes y al Juez, consistente en evitar temeridad, malicia o abuso del proceso. Específicamente el principio de probidad procesal, implica no utilizar argumentaciones fraudulentas y aún más allá, no utilizar el proceso como un instrumento para cometer fraude.<sup>60</sup> En decisiva, con este principio se pretende objetivar la buena conducta de las partes y de cualquier partícipe en el proceso, en el ejercicio de sus derechos dentro del proceso; así como la obtención lícita de las pruebas y su correspondiente aportación al proceso.

Por lo que respecta a las partes y a quienes las representan y defienden en juicio (representantes legales, voluntarios, y del abogado que ejercita la postulación), impone el art. 13 amoldar su comportamiento a los deberes de:

---

<sup>59</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 21 de Diciembre de 2008. Ref. 123-C-2006.

<sup>60</sup> FAIREN GUILLÉN, VICTOR. "Doctrina General de Derecho Procesal". Barcelona. 1990. Pág. 37



a) Veracidad: no se trata tanto de un sentido absoluto del término, pues resulta difícil que las partes por ejemplo no incurran en imprecisiones y errores frecuentes al articular el relato de sus alegaciones acerca de cómo ocurrieron los hechos del caso, lo que explica además que deba existir una fase de prueba (los hechos no se tienen por verdad porque sí, a menos que la otra parte los admita). Se trata en este artículo, sobre todo, de no amparar el engaño y el falseamiento consciente de los datos relevantes al proceso, empezando por la identificación de la parte contraria en la demanda con el fin de sacar un provecho de la mentira (que la demanda no le esa notificada, etc.). No se puede manipular, confundir ni entorpecer conscientemente la labor del órgano judicial, y si así se hace el sujeto estará incurriendo en una conducta prohibida.

b) Lealtad: Es un sinónimo del atributo anterior, su antítesis sería la traición y el fraude. Aunque cada parte mantiene su propia posición en la contienda y no tiene por qué ceder en sus legítimas pretensiones ni compartir su estrategia de defensa con su oponente, tampoco caben los comportamientos fraudulentos ni el ocultamiento de datos y pruebas. De allí el rígido sistema preclusivo que introduce el Código en materia de prueba documental y pericial, evitando la aparición de éstas por sorpresa o en un momento de las actuaciones en las que el perjudicado no puede reaccionar.

c) Buena fe: Alude a una rectitud y honradez en los actos, a comportarse conforme se espera de cada parte. Implica que no se debe sostener aquello que conscientemente se sabe contrario a la ley y a la realidad de las cosas, ni a procurar un perjuicio ilegítimo o ilegal a la contraparte.

d) Probidad procesal: La probidad es sinónimo de honradez, y por tanto de la buena fe procesal.<sup>61</sup>

Según se señala además en este art. 13 CPCM, la infracción de estos estándares de consulta podrá ser repelida de diversas maneras, bien sea mediante la imposición de costas (ver art. 272 párrafo segundo y 273 párrafo primero del Código); sea mediante una condena por daños y perjuicios, y en el caso del abogado su posible responsabilidad civil, penal y deontológica (disciplinaria) siguiendo el juez los conductos oficiales que aquí se prevén para cada situación.<sup>62</sup> La actuación de los intervinientes en un proceso debe ceñirse a un conjunto de reglas mínimas, para que el proceso cumpla con sus fines, debiendo seguirse una serie de dispositivos jurídicos procesales, tendientes al logro de la suprema aspiración de la justicia: paz con armonía social. Todo esto sólo se puede lograr en la medida que la conducta de todas las personas involucradas en el proceso (partes, abogados, jueces y magistrados, testigos, peritos, etc.) actúen motivados por la buena fe, el respeto recíproco y espíritu de colaboración para la obtención de la verdad. Lo que implica que ninguna norma procesal o sustantiva puede ser interpretada ni mucho menos articulada o aplicada maliciosamente; pues la legalidad no puede respaldar conductas que atenten contra la lealtad, probidad y buena fe procesal. Con esta disposición del Art. 13 CPCM lo que se pretende, entre otros fines, es el de alcanzar el principio de búsqueda de la verdad real, conocido también como Principio de Veracidad, debida conducta procesal que sirve de sustento al proceso que tiene por fin la concreción material de la verdad y justicia. En caso contrario, si se ha

---

<sup>61</sup> ORTELLS RAMOS, Manuel, *Derecho Procesal Civil*, Aranzadi Thomson Reuters, octava edición, Cizur Menor, 2008 e *Introducción al Derecho Procesal*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010

<sup>62</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, San Salvador, El Salvador, año 2010. Pág. 65-66.

accionado faltando a la verdad de los hechos y se ha formulado sin fundamento "supuestas" violaciones de derechos, llegándose incluso a tergiversar la verdad de los hechos; dichas conductas maliciosas o temerarias deberán ser sancionadas a través del correspondiente reembolso de costas y costos. El mismo artículo en su inciso segundo manifiesta por la violación de este *principio "Sin perjuicio, de que el juez remita a la Sección de Investigación Profesional de la Corte Suprema de Justicia la respectiva certificación sobre la conducta de los abogados intervinientes"*. Y en su inciso 3° añade *"Si la infracción fuese constitutiva del delito de falsedad, el juez certificará lo conducente a la Fiscalía General de la República. "*

Enrique Véscovi plantea que "Los principios de lealtad, buena fe y probidad, son la regla moral en el proceso". El Principio de Lealtad Procesal impone a las partes el deber de rectitud, honradez y buen proceder en la defensa de sus intereses jurídicos en el marco de un proceso judicial. Les exige a los contendientes una actuación leal en el uso de pretensiones, defensas o recursos, debiendo sancionarse por ende cualquier exceso en el caso de expedientes dilatorios o pretensiones infundadas. El principio general de buena fe es una de las vías más eficaces para introducir un contenido ético-moral en el ordenamiento jurídico, y supone otro avance más en el desarrollo de la civilización, tendiente a superar una concepción excesivamente formalista y positivista de la ley, que permite a los juristas adecuar las distintas instituciones normativas a los valores sociales propios de cada momento histórico. La recepción normativa del principio en el CPCM evita cualquier discusión sobre su vigencia en el ordenamiento salvadoreño, por lo que el verdadero problema será dotarlo de contenido ya que es uno de los más difíciles de aprehender dentro del Derecho Civil y además uno de los conceptos jurídicos que ha dado lugar a una larga y apasionada polémica. El término "probidad" se define como "bondad, rectitud de ánimo, hombría de

bien, integridad y honradez en el obrar" y en este sentido se pronuncia la jurisprudencia española. De este concepto debe destacarse la idea de dinamismo, de "obrar", caracterizada por su corrección, esto es, por el canon ético de conducta que encontramos en los clásicos filósofos griegos sobre el "hombre sensato, recto y bueno" o el modelo de "hombre común o medio, diligente y razonable" de los juristas modernos. La buena fe es un concepto jurídico indeterminado y por tanto sólo pueden efectuarse meras aproximaciones conceptuales sobre la misma. Se define como aquella conducta exigible a toda persona, en el marco de un proceso, por ser socialmente admitida como correcta. Sólo desde esta perspectiva amplia se logra la continua adaptación de los valores éticos de la sociedad y los valores normativos del ordenamiento, correspondiendo al juez, en cada caso concreto, analizar si la conducta procesal de la parte se adecua a la forma de actuar admitida por la generalidad de los ciudadanos. En muchas ocasiones tendremos que acudir a la casuística jurisprudencial para saber cuándo una determinada actuación de un litigante la infringe o no. Debemos mencionar que si bien es cierto que la indeterminación del contenido de la buena fe puede plantear el problema de la inseguridad jurídica, ya que puede utilizarse por el juez como medio para imponer sus propias valoraciones personales al margen de las comúnmente aceptadas por la sociedad, favoreciendo de este modo la aparición de la arbitrariedad, este peligro puede superarse, en primer lugar, mediante la exigencia de la motivación de la resolución en la que se aprecia la mala fe de un litigante y el posterior control a través de los recursos procedentes contra dicha resolución y en segundo lugar mediante la creación de una doctrina jurisprudencial que identifique supuestos típicos de mala fe que, en principio, serán susceptibles de aplicarse con carácter general a situaciones equivalentes, si bien ello podrá tener lugar una vez analizadas las particularidad de cada proceso. Otro de los aspectos que deben analizarse es la configuración del principio de buena fe procesal como

carga, obligación o deber dentro del sistema procesal, pues ello nos permitirá identificar correctamente la consecuencia de su infracción. Por Carga Procesal Couture entiende la necesidad (o imperativo del propio interés) de la parte de realizar facultativamente un determinado acto para evitar que le sobrevenga un perjuicio. Por Obligación Procesal es la prestación impuesta a las partes con ocasión del proceso y cuya infracción significa no sólo un perjuicio procesal para el obligado sino además una responsabilidad económica a favor de la parte contraria, que suele materializarse mediante la condena en costas o en una indemnización por perjuicios algunas veces. Y, por Deber Procesal, aquel imperativo legal establecido a favor de una adecuada realización del proceso, dirigido no tanto al interés individual de las partes como al interés de la comunidad, y cuya vulneración puede implicar, además de los efectos negativos antes descritos, la imposición de una multa. Partiendo de esta distinción, las diferentes reglas de la buena fe procesal pueden englobarse en todas las categorías jurídicas anteriormente citadas. Por ello, el análisis de cada una de ellas, su contenido y efecto, nos determinará su configuración como carga, obligación o deber procesal. Así por ejemplo:

a) Como carga procesal, podemos destacar la que tiene la parte de comparecer y responder a las preguntas que se le formulen durante su interrogatorio. La infracción maliciosa de esta carga significará que su conducta pueda ser valorada como admisión tácita de hechos litigiosos (Art. 351 CPCM)

b) Como obligación procesal, se indica la de no formular pretensiones o excepciones manifiestamente infundadas, lo que justificaría en caso de vulneración, la correspondiente condenación en costas;

c) Y, como deberes procesales, se destaca la multitud de supuestos previstos en el CPCM: no aportar documentos fundamentales con posterioridad a los escritos iniciales en las alegaciones: no efectuar recusaciones maliciosas que puedan poner en entredicho el debido respeto a la imparcialidad judicial, y cuyo objetivo sea dilatar la pendencia del proceso; negarse a colaborar con el auxilio judicial, etc. En el primer caso, la infracción maliciosa del deber significará no sólo la imposibilidad de que los citados instrumentos puedan tener acceso al proceso (Art. 336 inciso primero CPCM) sino además una multa cuyo monto se fijará entre cinco y diez salarios mínimos urbanos vigentes más altos. En el segundo, la conducta ímproba del recusante, será apreciada como tal para imponerle la condena en costas (Art. 57 inciso 2° CPCM). Y en el tercer caso, la actuación negligente de la parte en el auxilio judicial puede significar, al margen de poder valorarse la conducta procesal de dicha parte a efectos probatorios, una multa que se fijará entre cinco y diez salarios mínimos más altos, vigentes. (Art. 12 CPCM) El CPCM ha optado por un sistema excesivamente sancionador, configurando multitud de deberes procesales con sus correspondientes multas para el caso de infracción. Lo que busca el legislador es asegurar al máximo la correcta actuación de todas las personas que intervienen en el proceso. El legislador es consciente de que una nueva proclamación genérica del principio de la buena fe procesal de nueva implantación en las leyes procesales salvadoreñas no tendría ninguna virtualidad práctica si no se favorece su vigencia y aplicación mediante la previsión de multas. El principio de la buena fe procesal en su aplicación afecta a todo "interviniente" en el proceso, esto es, tanto a las partes, sus representantes, testigos, peritos, etc. Para el tratamiento procesal de la mala fe procesal es bien sabido que la buena fe se presume, por lo que para destruirla es necesario que se pruebe y se declare judicialmente o sea, que requiere una declaración expresa de los tribunales. La mala fe es alegable por cualquiera de las

partes, desde el primer momento en que se aprecie. Pero, dicho momento variará según la etapa procesal en que se manifieste, pudiéndose indicar en forma oral (por ejemplo, si estamos en la audiencia preparatoria del proceso común) o por escrito (Por ejemplo: en el escrito de contestación de la demanda o circunstancias recogidas en la demanda). En función de la concreta actuación procesal maliciosa que se denuncie, su resolución podrá tener lugar en la sentencia o con anterioridad a la misma. Así por ejemplo, no es necesario esperar a la conclusión del proceso para inadmitir un determinado acto procesal, imponer una multa o declarar la ineficacia de alguna actuación procesal. En otros casos, la cuestión se resolverá en la propia sentencia.

Algunos critican que para declarar judicialmente la actuación maliciosa de una parte, y se le impongan las consecuencias negativas, no se haya previsto expresamente un incidente contradictorio, esto es, no se exija su previa audiencia. Ello debería ser así máxime cuando se imponga una sanción económica (multa) salvo los casos en que legalmente la mala fe del litigante debe recogerse en la sentencia. Al margen de la prueba, la mala fe procesal debe expresamente motivarse en la declaración judicial en que se aprecie su existencia, debido a las consecuencias negativas que supone para la parte perjudicada. Además de la denuncia a instancia de parte y debido al carácter imperativo del artículo 13 inciso 2° CPCM *"El juez procurará impedir toda conducta que implique actividad ilícita o genere dilación indebida del proceso"*. El principio de la buena fe procesal debe hacerse respetar de oficio. A los principios de veracidad, lealtad, buena fe y probidad se les conoce como los, Principios de Moralidad Procesal, se han introducido modernamente, para evitar conductas indebidas en el proceso que presentaban las partes procesales en el sistema escriturario tal como el caso del Código de Procedimientos Civiles ahora se reclama con el CPCM

una conducta de las partes en el desarrollo del proceso, acorde con la infracción de los "deberes morales". Dice Enrique Vécovi que "es cierto que hace algún tiempo se discutió la posibilidad de que el derecho sancionara el incumplimiento de reglas morales, en el plano filosófico, pero ya entrado el siglo XX, primero los civilistas y luego los procesalistas, lo admitieron, con ciertas restricciones. Que especialmente, se refieren a la imprecisión general de la moral, frente a la necesaria precisión del derecho". Nuestro CPCM en esta disposición obliga *a las partes, sus representantes, sus abogados y, en general, cualquier partícipe en el proceso que actúen con veracidad, lealtad, buena fe y probidad procesal*, porque ya el proceso no se concibe como un duelo privado en el cual el Juez era solo el árbitro y las partes podían utilizar todas las artimañas, argucias y armas contra el adversario para confundirlo, y se proclamó la finalidad pública del propio proceso civil y mercantil, comienza a reclamarse de los litigantes una conducta adecuada a ese fin y a atribuir al Juez mayores facultades para imponer un "proceso limpio". Por la vigencia del Principio de lealtad y buena fe, se sanciona drásticamente la rebeldía. Por ejemplo: Dado que la esencia del proceso es la audiencia con la necesaria presencia del Juez y de las partes. Dispone el Art. 405 CPCM en su inciso 22 que *"Si asistiera una sola de ellas, se procederá a la celebración de ella; y si se hubiera propuesto su declaración, se tendrán por ciertos los hechos a que se refiere el interrogatorio"*. Lo que transforma sustancialmente el proceso existente hasta el momento impidiendo argucias y silencios inadmisibles. En el proceso no se desconoce, pese a ser un conjunto de actos que deben cumplirse conforme a ciertas formalidades, so pena de sanción (nulidad) que debe tenerse en cuenta el finalismo de esos actos. Es justamente por eso por lo que el Art. 233 declara que no hay nulidad si, pese a la infracción formal, el acto ha logrado el fin perseguido. Textualmente dice: *"La declaración de nulidad no procede, aun en los casos previstos por la ley, si el acto, aunque viciado ha logrado el fin al que estaba destinado, salvo que*



*ello hubiere generado la indefensión a cualquiera de las partes" La buena fe opera como límite del comportamiento, traspasado el cual se pueden proyectar consecuencias prácticas que se proyecta:*

- |  |  |
|--|--|
| 1) Rechazo de las pretensiones o incidentes promovidos en vulneración de dichas reglas | 2) Auxilio judicial;                   |
| 2) Sanciones económicas:   | 3) Señalamiento de Audiencia;          |
| 3) Imposición de Sanciones Administrativas.  | 4) Nulidad de actuaciones;             |
| <i>Algunos aparentes incumplimientos de buena fe se dan en:</i>                        | 5) Presentación de documentos;         |
|  | 6) Hechos nuevos de nueva noticia;     |
|  | 7) Tiempo de la prueba;                |
|  | 8) Inasistencia al interrogatorio;     |
|  | 9) Impugnación de Instrumento Público; |
| 1) Recusación:   | 10) Tacha de peritos.                  |

El principio de buena fe y lealtad procesal, algunos sostienen que se trata de dos manifestaciones del mismo aspecto y no de dos principios diferentes, por cuanto ambas se refieren a la conducta de las partes y con el fin de obtener la recta administración de justicia. El principio se concreta a que las partes no utilicen el proceso o las actuaciones de éste para lograr fines fraudulentos o dolosos, o alegar hechos contrarios a la realidad, o emplear medios de prueba que tiendan a entorpecer la buena marcha del procedimiento. Tales actuaciones, entrañan la inobservancia de un deber, y por ello acarrearán, según ya vimos, sanciones de tipo patrimonial, administrativas e incluso de índole penal. Este principio moralizador del Art. 13 pretende que el proceso se lleve a cabo en una lucha correspondida con la lealtad, que supone ponderar el valor jurídico de la cooperación.<sup>63</sup>

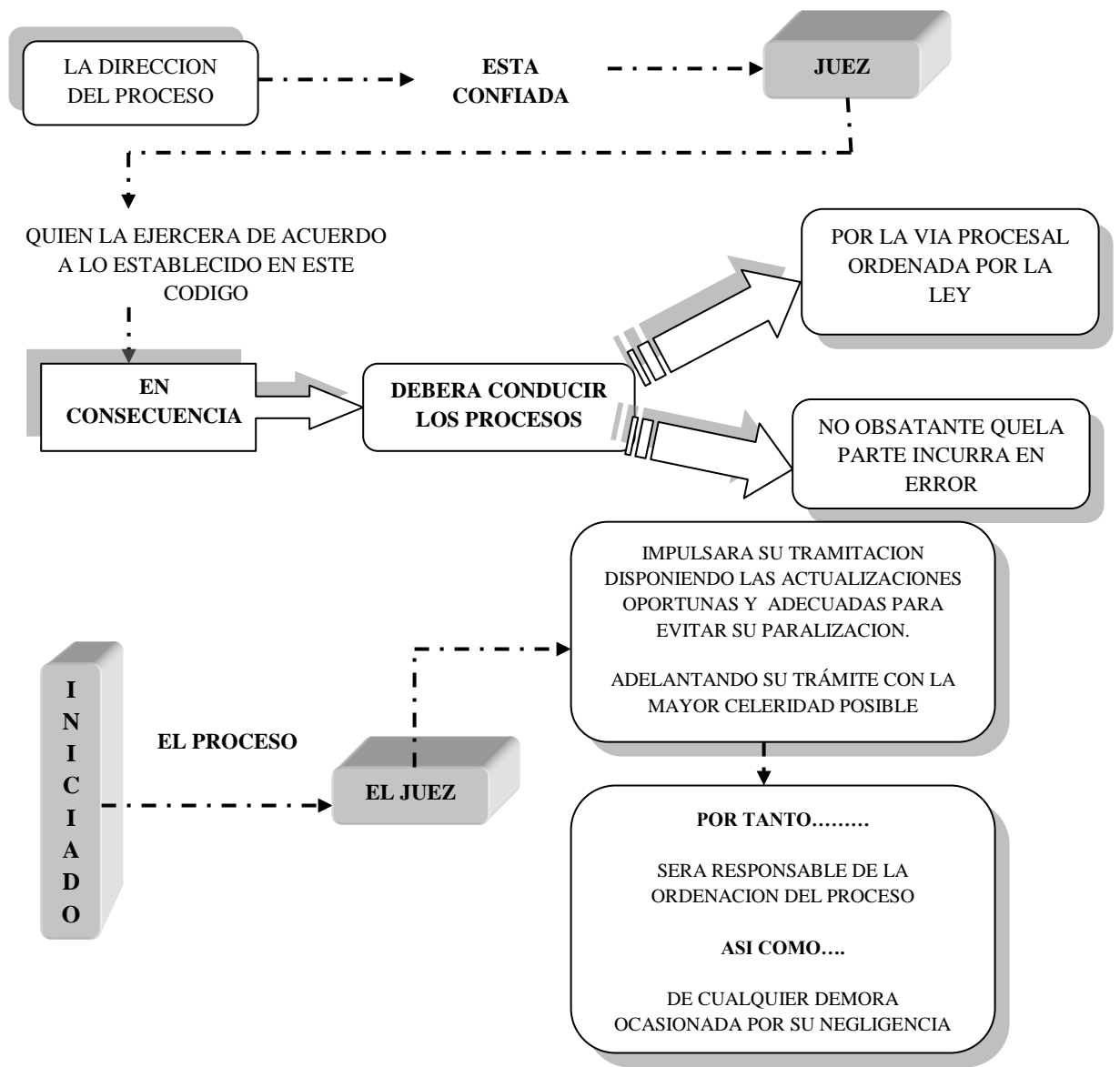
---

<sup>63</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.221-228.

### 2.1.11 Principio de Dirección y Ordenación del Proceso

Art. 14 C.P.C.M.: “La dirección del proceso está confiada al juez, quien la ejercerá de acuerdo a lo establecido en este código. En consecuencia, deberá conducir los procesos por la vía procesal ordenada por la ley, no obstante que la parte incurra en error.

Iniciado el proceso, el juez impulsará su tramitación, disponiendo las actuaciones oportunas y adecuadas para evitar su paralización, adelantando su trámite con la mayor celeridad posible; por tanto, será responsable de la ordenación del proceso, así como de cualquier demora ocasionada por su negligencia”.



Este principio, conocido también como "El juez director del proceso", ya ha sido reconocido por el Art. 2 del Código de Procedimientos Civiles (reforma de junio de 1993), puesto que es de vital importancia para el mejor desenvolvimiento de la actividad jurisdiccional; por ello, el CPCM también lo recoge en este principio de dirección y ordenación.

Y es que el juez no puede permanecer pasivo antes las actitudes y actividades procesales de las partes. Este principio forma parte integrante del debido proceso (Art. 14 de la Constitución) o proceso constitucionalmente configurado ("corresponde únicamente al órgano Judicial la facultad de imponer penas...").

Este principio implica que el juzgador es el encargado de conducir el proceso, dando el impulso oficioso que corresponda. Ahora bien, la dirección formal del proceso atiende a quién asumirá en el mismo las facultades de controlar la regularidad formal o técnica de los actos procesales y de impulsar el procedimiento para que éste se desarrolle pasando de una fase a otra. La dirección formal no se refiere ni afecta al contenido del proceso; afecta al proceso en sí mismo considerado.<sup>64</sup>

Este principio es esencial para el principio de concentración antes visto, ya que los actos procesales deben realizarse con la mayor proximidad temporal entre ellos. Ya que con el impulso de oficio del proceso, el Juez dicta las resoluciones precisas para hacer avanzar el proceso, sin esperar petición de parte. Aunado a lo anterior, el Juez debe respetar los plazos previstos en el código y resolver las cuestiones debatidas en el proceso, evitando paralizar el proceso y retrasándolo indebidamente.

En el caso que un Juez incurra en algún atraso injustificado para dictar su

---

<sup>64</sup> MONTERO AROCA, JUAN. "Derecho Jurisdiccional I. parte general". Op. Cit. Pág.342

correspondiente sentencia, es decir, no haya dado el impulso de oficio al proceso, es aplicable la sanción prevista en el art. 417 CPCM.

El principio de economía procesal obliga al juez como director del proceso a tratar de reducir actos procesales por inútiles o reiterativos, sin afectar al imperativo que las actuaciones requieran, es decir, el derecho de defensa, consiste en el ahorro de tiempo esfuerzo y consecuentemente, dinero, gastos durante el proceso.

Para ello en lo que a tiempo se refiere, deberá de desarrollarse el proceso observándose los plazos y términos establecidos, en función a la urgencia de los derechos recurridos, economía procesal que no afecte el rigor de las formalidades, cuando pudieran atentar contra un debido proceso, como sería el caso de dejar de lado el derecho de la contradicción o no darle mérito a las pruebas.

Se debe evitar frente a la urgencia del demandante que la parte demandada trate de dilatar innecesariamente, recurriendo para ello a un excesivo ritualismo o una serie de conductas dilatorias que conlleven a desnaturalizar lo especialísimo del proceso, en lo que a tiempo y actuaciones se refiere. Sobre la economía de los esfuerzos, debemos indicar que este devendrá del menor esfuerzo como consecuencia de un proceso simple y sencillo, es decir con el menor número de actos procesales, evitando lo innecesario y convalidado de aquellos actos que coadyuven a alcanzar la finalidad del proceso: justicia y vigencia de los derechos civiles o mercantiles.

El principio de Economía se vale muchas veces del Principio de Concentración del Proceso, ya que sirve para unir o agrupar etapas y actuaciones procesales, ahorrando tiempo y esfuerzo; consecuentemente dinero. Esta concentración no debe violar los fines de todo proceso:

solucionar conflictos de intereses o declarar un derecho sólo en base a la verdad legal, si no partiendo de la verdad real. Siendo necesarias muchas veces, sancionar las conductas procesales injustificadas por dilatorias; por lo que el Juez deberá evitar la realización de actos que, aún pudiendo estar revelados, resulten ser innecesarios para alcanzar el objetivo.

El Principio de Dirección del Proceso conocido también como Principio de Autoridad que de manera indiscutible corresponde aplicar a los jueces, ya que la jurisdicción, como facultad para administrar justicia reside únicamente en dichas autoridades judiciales.

Como afirma Víctor de Santo "La jurisdicción consiste en que el Estado sustituye por medio de sus órganos jurisdiccionales la actividad de los titulares de los intereses en conflicto, eliminando la auto tutela pero, al mismo otorgando al justiciable el derecho de acudir a ella, mediante la acción".

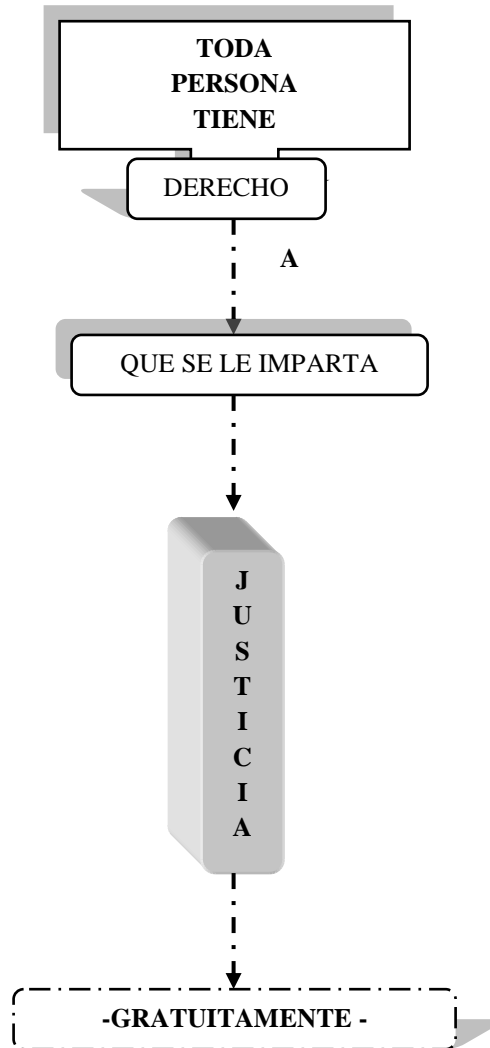
El Principio de Dirección del Proceso surge en oposición al Principio Dispositivo, ya que el rol pasivo del Juez se limitaba a protocolizar la actividad de las partes lo que era propio a la naturaleza privatista del derecho en sus inicios, permitiendo muchas veces el abuso de alguna de las partes, debido fundamentalmente a la exclusividad en torno al avance y desarrollo del proceso. Por lo que al percatarse la naturaleza de la función pública que efectúa el Estado al resolver los conflictos se concibe la doctrina y el principio publicista, y dentro de ella, al Juez como autoridad que dirige el proceso independientemente de la voluntad de las partes, ya que se ciñe únicamente a la voluntad de la ley, correspondiendo a las partes determinar la pretensión demandando o contradiciendo y ofreciendo pruebas.<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.229-233.

### 2.1.12 Principio de Gratuidad de la Justicia

Art. 16 C.P.C.M.: “Toda persona tiene derecho a que se le imparta justicia gratuitamente”.



Nuestra Constitución, al respecto, es clara: la justicia será gratuita, dispone su Art. 181 ("*La administración de la justicia será gratuita*"), por lo que el CPCM no ha hecho más que reproducir casi textualmente este principio ("*Toda persona tiene derecho a que se le imparta justicia gratuitamente...*").<sup>66</sup>

Asimismo este principio tiene íntima relación con el acceso a la justicia, ya que toda persona titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimamente adquirido, puede plantear su pretensión ante el competente órgano jurisdiccional, a fin de que éste se pronuncie y ese acceso a la justicia no puede ser obstaculizado por una situación económica; ya que es un derecho de rango constitucional que tiene todo ciudadano que se le imparta justicia de manera gratuita, a fin de potenciar la actividad jurisdiccional.

Ahora bien, los principios procesales no se limitan a los contenidos en el capítulo inicial, ya que son una construcción normativa que resulta de la sistemática del Código y no van a aparecer expresamente, tales como el principio de congruencia, el de doble instancia, el de preclusión. Estos no están expresos en el capítulo primero del Código Procesal Civil y Mercantil, pero resultan de la lectura del Código.

La gratuidad de la justicia se conecta aquí en primer término, por ejemplo: con la no exigibilidad en general a quienes actúan en los procesos, del pago al Estado de un impuesto, recargo u otro tipo de imposición económica por el mero hecho de solicitar la actuación de los tribunales.

El Estado no cobra por la prestación de la actividad jurisdiccional. Asimismo, este precepto abre la puerta para la gratuidad de las costas procesales a quienes necesitan litigar y carezcan de recursos económicos,

---

<sup>66</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 22 de Marzo de 2007. Ref. 107-C-2005.

siempre y cuando los solicitantes de dicho beneficio cumplan con los requisitos y condiciones establecidos normativamente para el otorgamiento del mismo (acreditación de su situación económica real).<sup>67</sup>

El Principio de Gratuidad de la Justicia (Son principios y derechos de la función el principio de gratuidad de la justicia y de la defensa gratuita de las personas de escasos recursos; y para todos, en los casos en que la ley señala.)

El acceso gratuito o principio de gratuidad de la administración de justicia que según la norma constitucional es genérica, al no discriminar entre demandante y demandado. Francisco Chirinos Soto señala "La gratuidad de la administración de justicia debe entenderse en el sentido de que los órganos jurisdiccionales no pueden cobrar interesados por la actividad que desarrollen".

Pero dicho precepto no evita los gastos, por ejemplo, se generen dentro del proceso civil, como sería el pago de aranceles a los procuradores y multas judiciales.

En materia de de derecho procesal civil y mercantil, por su carácter privatista los desembolsos por pago de aranceles a los abogados procuradores se constituyen el caso de la solicitud y concesión del auxilio judicial previsto en el Art.75 CPCM. Procuración para personas de escasos recursos *"Todos los que carezcan de recursos económicos suficientes serán defendidos y representados gratuitamente en el proceso por medio de la Procuraduría General de la Republica y estarán extensos de la constitución de los depósitos y consignaciones que pueda establecer la ley"*

---

<sup>67</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, San Salvador, El Salvador, año 2010. Pág. 58.



El Art. 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República manifiestan la Misión de la Procuraduría General de la República *"Corresponde a la Procuraduría General de la República, promover y atender con equidad de género la defensa de la familia, de las personas e intereses de los menores, incapaces y adultos mayores; conceder asistencia legal, atención psicosocial de carácter preventivo y servicios de mediación y conciliación; representar judicial y extrajudicialmente a las personas, especialmente de escasos recursos económicos en defensa de la libertad individual, de los derechos laborales, de familia y derechos reales y personales. "*

Según el Art. 31 de la misma Ley Orgánica de la PGR en su inciso 22 se establece: *"La determinación de personas de escasos recursos económicos y los servicios notariales se regulará en el reglamento de la presente ley".*

Luego, a aquellos que se vulneren sus derechos civiles o mercantiles y que carecen de suficientes recursos para empezar o defenderse en un proceso, el derecho procesal les reconoce la gratuidad de la justicia.

En definitiva dicho principio como en cualquier guerra o conflicto, en el proceso judicial la parte vencedora deberá ser reembolsada por la serie de gastos judiciales realizados, tales como notificaciones, publicaciones, actuaciones fuera de la sede del tribunal, etc.; salvo que cuente con razones suficientemente fundadas para dar la suficiente apariencia de derecho, no bastando para ello una "situación de escasos recursos" sino la "razonabilidad del derecho reclamado" fundado en principios como de legalidad, veracidad, lealtad y sobre todo, buena fe.<sup>68</sup>

---

<sup>68</sup> VASQUEZ LOPEZ, LUIS: "Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador" Op. Cit. Pàgs.237-239.

### **CAPITULO III**

#### **PRINCIPIOS RECTORES EN EL PROCESO LABORAL.**

#### **3.2 PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PROCESO LABORAL.**

Según ANDRÉS DE LA OLIVA, son principios del proceso o principios procesales las ideas y reglas que constituyen puntos de partida para la construcción de los instrumentos esenciales de la función jurisdiccional, en el sentido de originarlos (de ahí el término de principio), determinando que sean sustancialmente como son. De otra forma puede decirse que son los criterios inspiradores de la capacidad de decisión y de influencia del órgano jurisdiccional y de las partes en el nacimiento del proceso, en su objeto, en su desenvolvimiento y en su terminación".<sup>69</sup>

En materia de trabajo, la doctrina reseña diversos principios rectores del procedimiento en materia de trabajo y en su conjunto tipifican las peculiaridades del proceso en esta materia".<sup>70</sup>

El maestro Alfredo Montoya Melgar hace alusión a esta elocuente pregunta y nos refiere lo siguiente:

El proceso de trabajo, que como todo, y, más aun, como toda institución jurídica, obedece a los principios básicos de justicia y seguridad (GUASP), viene rigiéndose por principios peculiares, orientadores de su específica naturaleza y exigencias...Todos ellos sirven a la tutela procesal de los trabajadores, y se configuran expresamente en la Ley como criterios que han de seguir los jueces y Tribunales del orden social en la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de los procesos ordinarios y

---

<sup>69</sup> DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA. Nueva Edición totalmente actualizada. Ed. Espasa. 2002. España. Pp. 1448.

<sup>70</sup> LUPO HERNÁNDEZ RUEDA. Derecho Procesal del Trabajo. Cuarta Edición 2000, EDITORA DALIS Moca, R.D. Pág. 370

especiales de trabajo. La idea de protección del trabajador es así, en efecto, la razón inspiradora de la legislación sustantiva y procesal del trabajo.<sup>71</sup>

“Los principios fundamentales del proceso constituyen el conjunto de directrices en el que se basa la estructura jurídica del proceso, así como su desarrollo, e inspira el ordenamiento jurídico procesal de un Estado en un momento histórico o época determinada” (Jesús Saenz Jiménez y Epifanio López Fernández). Los principios fundamentales del proceso laboral son las directrices o líneas matrices dentro de las cuales han de desarrollarse las instituciones del proceso (Ramiro Podetti. Teoría y técnica del proceso Civil).<sup>72</sup>

En nuestro país, los principios se encuentran plasmados en la constitución y demás leyes secundarias, como presupuestos necesarios a seguir, tal es el caso de las leyes procesales, que se desenvuelve y desarrolla con base a principios que le dan unidad y explican su mecanismo. En razón de ello Eduardo Couture explica, que toda ley procesal que regula un trámite del proceso, es en primer término el desenvolvimiento de un principio procesal.

Entonces cabe acotar que los principios procesales son ideas fundamentales que construyen y orientan un sistema ordenado de procedimientos, con el fin de dar soluciones a conflictos jurídicos, mediante la correcta aplicación e interpretación de las leyes.

De esta manera aparecen expuestos ciertos principios en la legislación salvadoreña, como en el art.38 de la Constitución: “*el código de trabajo estará fundamentado en principios generales que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores...*” ; ya el mismo código de

---

<sup>71</sup> MONTOYA MELGAR, ALFREDO, MORENO Y BARTOLOMÉ RÍOS SALMERÓN, JESÚS M. GALIANA SEMPERE NAVARRO, ANTONIO V; El Nuevo Procedimiento Laboral. 1990. Editorial TECNOS, S.A. Madrid.1990. pag.304.

<sup>72</sup> CHICAS HERNANDEZ, RAUL ANTONIO. Introducción al Derecho Procesal del Trabajo. Sexta Edición 2004. Editorial Orion Guatemala. Pág. 465

trabajo deja entre visto en sus preceptos la importancia que da a estos mismos, así lo podemos notar en las disposiciones siguientes: artículo 1 “...el presente código se funda en principios que tienden al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores”; artículo 418 “...las sentencias serán fundadas según el orden siguiente...segundo: en los principios doctrinarios del derecho del trabajo y de justicia social...”; y artículo 602 que nos remite al código de procedimientos civiles, siempre y cuando no contraríen el texto y los principios que el código de trabajo contiene. Sin embargo, en el proceso laboral podemos encontrar los principios rectos los cuales son:

### **3.1.1 Principio de Protección**

Para empezar hablar de los principios procesales laborales existen muchos autores que consideran a este principio como el rector de todos, uno de ellos el Plà Rodríguez cuyo fundamento responde al propósito de nivelar desigualdades, cabe mencionar también a Radbruch quien sostiene la idea central en que el derecho social se inspira no es la idea de igualdad entre las personas, sino de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen, y también podemos citar a Couture que se basa en el procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el de crear otras desigualdades.<sup>73</sup>

El principio protector o tutelar busca compensar la desigualdad existente en la realidad, con una desigualdad de sentido opuesto.

El principio protector deriva de la propia razón de ser del Derecho Laboral, el principio tuitivo que informa las normas sustantivas del trabajo, también está presente en el Derecho Procesal del Trabajo.

Aunque los conceptos antes transcritos abordan la cuestión desde su perspectiva, lo dicho es plenamente válido y hasta más apropiado para el derecho procesal dado que las desigualdades, desequilibrio, la posición preeminente del empleador frente al trabajador propias de la relación de

---

<sup>73</sup> PLA RODRIGUEZ, AMERICO; Los Principios del Derecho del Trabajo, 2º edición, De palma, Buenos Aires, Argentina, 1978. Pág. 25.

trabajo, se trasladan a la relación jurídico – procesal, donde adquieren nuevas manifestaciones.

Dentro de las diferencias que se marcan entre la controversia común y la laboral, acaso la más evidente es la múltiple desigualdad jurídica, económica y probatoria que separa las contendientes en un litigio de trabajo y que hacen de uno el empleador la parte fuerte y del otro el trabajador la parte débil.

El desequilibrio de desigualdad económica, se refleja en el conflicto cuanto compromete valores de distintas jerarquías patrimonial para el trabajador pone en juego la satisfacción de derechos de contenido alimentario en función de las necesidades que tienden a satisfacer.

Un aspecto de la desigualdad económica, consiste en el desequilibrio de información y asesoramiento derivado de la situación modesta del trabajador en conflicto, sus carencias de medios económicos, y por ende, de medios culturales, que lo coloca en desventaja frente al trono para obtener la información o el asesoramiento adecuado.

El desequilibrio de desigualdad probatoria: Existe desde que al ejecutarse el contrato de trabajo, de modo general en la empresa, que es la sede del poder y la sede de su dominio, el trabajador debe arrancar prueba de ese ambiente hostil, sujeto a la presión del patrono; en cambio, la condición de trabajo coloca en posición prevalente al patrono para producir su propia prueba. El desequilibrio subjetivo: Es el desnivel, la distinta, potencialidad que la voluntad de las partes que tienen en el conflicto laboral. Es evidente que mientras el patrono tiene la libertad subjetiva plena para adoptar cualquiera tipo de decisión respecto del conflicto, la voluntad del trabajador, en cambio está limitada por las condiciones de la relación del trabajo, cuando “esta se encuentra vigente, y después, por la urgencia de las reclamaciones y su naturaleza alimentaría.”<sup>74</sup>

La corrección procesal de esta situación, esto es, la protección del débil,

---

<sup>74</sup> LUPO HERNÁNDEZ RUEDA. Derecho Procesal del Trabajo. Cuarta Edición 2000, EDITORA DALIS Moca, R.D. Pág. 370.

puede denominarse también “principio de disparidad social” en tanto que procura eliminar o al menos atenuar o disminuir el desequilibrio creando nuevas desigualdades.

El Principio Protector se plasma en tres reglas que Plà<sup>75</sup> las define así:

- a- La regla Indubio pro operario: Criterio que debe utilizar el Juez o el intérprete para elegir, entre varios sentidos posibles de una norma aquel que sea más favorable al trabajador.
- b- La regla de la norma más favorable: Determina que en caso que haya más de una norma aplicable, deberá adoptarse por aquella que sea más favorable, aunque no sea la que hubiese correspondido según los criterios clásicos sobre jerarquía de las normas.
- c- La regla de la condición más beneficiosa: Criterio por el cual la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiese hallarse un trabajador.

### **3.1.2 Principio de Igualdad Compensada**

Este Principio, el principio de igualdad, tal como lo conoce el proceso común, es una igualdad de las personas ante la ley, o sea igualdad jurídica o formal; pudiese dar lugar a una contradicción entre el Código de Trabajo y la norma primara, puesto que ésta última tiene como principio primordial la Igualdad de las personas ante la Ley; sin embargo esta misma en su Art. 38 establece la creación de un Código que busque armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, procurando el mejoramiento de las condiciones de vida de el trabajador como objetivo principal, disposición base para la creación de nuestro Código de Trabajo y demás leyes laborales.

Es por ello que esta desigualdad debe ser comprendida de la siguiente manera, el Juzgador debe garantizar más que la igualdad procesal un equilibrio entre las partes, ya que es imposible dejar de reconocer que así

---

<sup>75</sup> *Ibíd.* Pág. 40.

como el derecho del trabajo nace para dar solución a las consecuencias que se derivan de la desigualdad material entre las partes, el principio nace para proteger y buscar un equilibrio que evite que el trabajador tenga mayores dificultades que el empleador para cumplir con sus deberes procesales. Uno de los aspectos a considerar que justifican esta desigualdad es el factor económico, es decir que el principio pretende compensar la desigualdad económica entre el trabajador y el empleador con la desigualdad procesal, ya que de nada serviría la protección jurídica del trabajador contenida en el derecho sustantivo, si no se tutela por el derecho procesal, evitando con esto que el litigante más poderoso pueda desviar o entorpecer los fines de la justicia. Al respecto el costarricense Alexander Godínez Vargas opina que es imposible sostener que el proceso laboral es neutro si no por el contrario está llamado a cumplir un fin, que es hacer efectivas las normas sustantivas que han sido inspiradas en los principios generales del derecho del trabajo, entre los que adquiere mayor relevancia este principio. Las manifestaciones claras y precisas de la búsqueda de este equilibrio procesal son al menos: la existencia del beneficio de la justicia gratuita, la atenuación del principio dispositivo, la simplificación, la oralidad, la celeridad, y las reglas de la reversión de la carga de la prueba. Este principio se ve reflejado a través de la prueba indirecta o sea las presunciones, en la reversión de la carga de la prueba, en el Art. 414 C. Tr., donde hay un resquebrajamiento del principio de igualdad a favor del trabajador para equilibrar la ventaja económica del patrono en la realidad. Consideramos que este principio es uno de los más importantes, por su trasfondo social, sin embargo dicha desigualdad no debe interpretarse de manera equivocada, ya que debe ser aplicado por el Juez en forma razonable, ligada a la finalidad del proceso, tomando en cuenta la desigualdad material existente, y los hechos objetivos y reales planteados por el trabajador, así por ejemplo un trabajador no puede pedir elevadas exigencias económicas más de lo que le corresponde, aunque el empleador este en la capacidad de

proporcionarlas; el Juez en éste caso, en ningún momento puede otorgárselo pues no estaría actuando conforme a la justicia.<sup>76</sup> Pero también se ha analizado desde un punto de vista político, y al respecto Rubén Hernández Valle dice que "Los socialistas, en cambio objetaron que los sujetos no eran iguales en el punto de partida, que no estaban en condiciones de igualdad, sino que ésta era algo por alcanzar. Por ello criticaban la generalidad de la ley, porque era justamente el instrumento para perpetuar la desigualdad. Más bien el legislador tiene que introducir desigualdades para lograr la igualdad real de todo los administrados". En este sentido el derecho procesal de trabajo retoma ese análisis y parte del hecho que en las relaciones laborales no es cierto que todas las personas son iguales ante la ley, ya que en ellas a través de la historia siempre ha existido una desigualdad económica, socio-cultural y de probabilidades comprobatorias; entre trabajadores y patronos, siempre existirá dependencia y subordinación de aquellos hacia estos, por ello se manifiesta que la desigualdad, para lograr un equilibrio procesal, para que exista igualdad de armas, así por ejemplo si el trabajador no tiene a su favor los medios de prueba necesarios, por estar en poder del patrono, la ley por medio de este principio le dispensa de comprobar esos hechos, otorgándole presunciones a su favor. Lo anterior no es más que el principio de IGUALDAD REAL, como lo llaman en el Manual de Derecho Constitucional, Pág.797, "Dicho principio se encuentra de manera implícita, en nuestra Constitución de la República, precisamente en el inciso primero del Art. 101 que, dice "*El orden económico debe responder esencialmente a principio de justicia social, que tienda asegurar a todos los habitantes del país una existencia digna del ser humano*".<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup>GALDÁMEZ MONDRAGÓN, MÓNICA SEBASTIANA GUIDOS BARRERA, MARTA YESENIA; La efectividad en la aplicación de los principios procesales laborales en el juicio individual de trabajo en el departamento de San Salvador, Universidad de El Salvador, Tesis: 2000. Pág. 53 -54.

<sup>77</sup> MENJIVAR, HECTOR ULISES; La Esencia del Derecho Procesal del Trabajo Salvadoreño amenazada por la Aplicación Supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil, Op cit. Págs. 65 -66.



### 3.1.3 Principio de Reversión de la Carga de La Prueba

Deviene del sistema de presunciones: En materia laboral dichas reglas no tienen una regulación estricta de aplicación, se han instituido para proteger los derechos de los trabajadores. El Código de Trabajo consagra a favor de los trabajadores un sistema de presunciones, por medio de ellas al trabajador se le dispensa de la comprobación de ciertos hechos y tiene establecidas algunas acciones u omisiones imputadas al patrono en su demanda. Es al patrono al que se le impone (a pesar de ser demandado) la obligación de controvertirlas aportando pruebas que desvirtúen o contradigan las pretensiones del actor. En el proceso de trabajo la carga de la prueba en principio no corresponde al actor, como sucede en el proceso común de naturaleza civil, sino que al demandado debido al nacimiento de presunciones a favor del trabajador. Ejemplo de presunciones son: presunción de despido, presunción del despido indirecto, presunción de la existencia del contrato de trabajo, presunción de las condiciones de trabajo, presunción de la calidad de representante patronal, Arts.55, 20, 413, 3 Código de Trabajo, respectivamente.<sup>78</sup>

En cuanto a este principio la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia expresa:<sup>79</sup>

1) No significa que se libera totalmente al actor de la carga de la prueba. El principio de reversión de la carga de la prueba tiene su materialización a partir de las presunciones que establece el legislador a favor de una de las partes, sin embargo esto no quiere decir, que la parte actora no tiene obligación alguna de aportar prueba dentro del proceso, ya que de lo que queda liberado es de establecer de forma directa el extremo reclamado, de ahí que la presunción suple esa obligación pero para que ésta opere, es necesario que la parte actora, es decir, a la que favorece la presunción,

---

<sup>78</sup> *Ibíd.* Pág. 66.

<sup>79</sup> NUÑEZ MANCIA, ENA LILIAN; *Jurisprudencia Laboral: Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador*, San Salvador El Salvador, Pág. 80.

establezca o aporte dentro del proceso, otros elementos probatorios que sean necesarios, exigidos y pertinentes, para que logre esto provocar en el juez la deducción del hecho que se desconoce; en otras palabras, con las presunciones no es que se invierta la carga de la prueba, sino que se varía el objeto de la prueba limitando y/o variando el hecho a probar.<sup>80</sup>

2) Las presunciones legales producen el efecto de invertir la carga de la prueba. El Art. 414 Inc. 1º C. de Tr. genera la presunción legal que sanciona la conducta procesal del patrono demandado, cuando no concurriere a la audiencia conciliatoria, de presumir ciertas, salvo prueba en contrario, las acciones u omisiones que se le imputen en la demanda. Las presunciones legales dispensan a la parte beneficiada por ellas de la carga de probar el hecho deducido por la ley, con el efecto de invertir la carga de la prueba, transfiriéndola a la parte contraria.<sup>81</sup>

3) Finalidad protectora del principio de reversión de la carga de la prueba. El citado Art. 414 inc. primero C. de T. dice en lo pertinente, que estableciéndose las hipótesis normativas de rigor, "se presumirán ciertas, salvo prueba en contrario, las acciones u omisiones que se le imputen (al patrono) en la demanda".-Lo anterior configura el principio procesal laboral de la reversión de la carga de la prueba, el cual tiene por finalidad proteger al trabajador, parte más débil y vulnerable de la relación jurídica laboral; en ese sentido, el que alega no está obligado a probar, y el empleador debe desvirtuar lo afirmado por el trabajador. En el caso sub lite, en la demanda, el trabajador afirma que el empleador le adeuda determinada cantidad de dinero, en concepto de salarios por comisión. Lo anterior constituye una

---

<sup>80</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 19 de marzo de 2002. Recurso de Casación Ref. 412 Cª 2ª Lab. Art. 414 C.T.

<sup>81</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 7 de febrero de 2005. Recurso de Casación Ref. 129-C-2004. Art. 414 C.T.

omisión, la cual se presume cierta, lo que obliga al empleador a excepcionarse.<sup>82</sup>

4) En los juicios por riesgos profesionales no aplica el principio de inversión de la carga de la prueba. En los juicios por riesgos profesionales, no aplica el principio de inversión de la carga de la prueba. Asimismo, el Art. 456 del C. de Tr., establece que en los casos de riesgos profesionales, la carga de la prueba corresponde al trabajador, o en su caso a los parientes de la víctima, cuando el riesgo ha producido la muerte del trabajador; por lo que en el caso particular no opera el principio de inversión de la carga de la prueba; siendo necesaria la prueba directa a través de la cual se establezca de forma indudable el riesgo que da lugar a la acción pertinente. Lo anterior es así, ya que de acuerdo a nuestra legislación, como regla general, los riesgos profesionales siempre acarrearán responsabilidad para el patrono, salvo que los mismos hayan sido producidos por fuerza mayor extraña y sin relación alguna con el trabajo; o bien que hayan sido provocados intencionalmente por el trabajador, o que éstos se hayan producido encontrándose la víctima en estado de embriaguez o bajo la influencia de drogas.<sup>83</sup>

Para finalizar podemos mencionar que de acuerdo a Eduardo Couture por carga de la prueba se entiende en primer término en su sentido estrictamente procesal como la conducta impuesta a uno o a ambos litigantes para que acrediten la verdad de los hechos enunciados por ellos, en segundo término la Ley establece al litigante la obligación de probar sus afirmaciones ya que en caso contrario corre el riesgo de perder el pleito.<sup>84</sup> De

---

<sup>82</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 2 de octubre de 2000. Recurso de Casación Ref. 338-2000 Art. 414 C.T.

<sup>83</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 10 de junio de 2003. Recurso de Casación Ref. 505. C<sup>a</sup>. 1<sup>a</sup> Lab. Arts. 317 y 456 C.T.

<sup>84</sup> EDUARDO J COUTURE. "Fundamentos de Derecho Procesal Civil". Edit. De Palma. Buenos Aires. 1977. Pág. 241

esta afirmación se desprenden tres reglas sobre la carga de la prueba, las cuales se encuentran en el Código Procesal Civil:

1° La obligación de producir prueba corresponde al que afirma.

2° El que niega no tiene obligación de probar nada.

3° El que niega, pero en su negativa contiene una afirmación, tiene la obligación de probar. (Arts. 237 y 238 Pr.C.)

Las reglas anteriores no tienen estricta aplicación en material laboral puesto que el proceso de trabajo sufre un notorio quebrantamiento de las mismas, ya que el Código de Trabajo aunque no lo dice expresamente otorga la carga de la prueba al empleador consagrando a favor de los trabajadores una serie de presunciones por miedo de las cuales este tienen establecidos muchos de los extremos de la demanda, sin que tenga que ofrecer o producir prueba al respecto, teniendo la obligación el empleador de ofrecer la prueba necesaria que desvirtúe o contraríe las mismas, tales presunciones se encuentran en los Arts. 3, 20, 25 Inc. final, 27 Inc. 2°, 413, 414, 434, 457 y 465 C. Tr. este principio pretende proteger al trabajador en la relación jurídica procesal aunque este no se encuentre expresamente en un artículo determinado, si se encuentra subsumida en las disposiciones mencionadas anteriormente.<sup>85</sup>

#### **3.1.4 Principio de Gratuidad**

Este principio se deriva del Art. 181 de nuestra Constitución, el cual literalmente dice: "*La administración de justicia será gratuita* ", refiriéndose esto a todas las ramas del derecho salvadoreño, justificándose principalmente en el auxilio de la posición económica del trabajador, para

---

<sup>85</sup> GALDÁMEZ MONDRAGÓN, MÓNICA SEBASTIANA GUIDOS BARRERA, MARTA YESENIA; La efectividad en la aplicación de los principios procesales laborales en el juicio individual de trabajo en el departamento de San Salvador. Op cit. Págs. 56 -57.

quien asumir determinadas cargas, depósitos o finanzas podría hacer imposible su derecho de acceso al proceso. La gratuidad en el procedimiento se manifiesta a través de medidas precisas, entre las que podríamos mencionar: la exención de tasa en documentos, la no exigencia de depósitos en la solicitud de medidas cautelares, la interposición de recursos, entre otros.<sup>86</sup>

En nuestra legislación procesal laboral éste principio se ve reflejado como ejemplo en el Art. 422 Inc. 2° *"El director del Diario Oficial hará las publicaciones gratuitamente"*, Art. 591 Inc. 2° "al interponer el recurso de casación por la parte patronal, éste debe acompañar a su escrito el comprobante del depósito el 10% de la suma litigada, eximiendo al trabajador de tal depósito en caso de éste interponer el recurso Art. 601 *"En los juicios y conflictos de trabajo no habrá traslado, el actor no estará obligado a rendir fianza, y sólo habrá costas en la ejecución de la sentencias, de los arreglos conciliatorios y de la transacción"*; entre otros.

Por lo que el servicio de justicia no puede quedar reservado a quienes están en condiciones de pagarlo, sino que tiene que estar a disposición de todos los habitantes: no puede ocurrir que un litigante tenga superioridad o esté en mejores condiciones para actuar por poseer mejor posición económica, por ello este principio indica que para la clase trabajadora no puede existir condena en costas, no existe reclamo de daños y perjuicios, está extensos de pagos de derechos de registros, de otorgamiento de documentaciones, de exigirle aportación de fianzas, la asistencia letrada es proporcionada por el Estado, puede interponer su demanda sin necesidad de que se le requiera el acompañamiento de apoderado, la actuación del trabajador por si mismo está legitimada sin el riesgo de acarrear nulidades,

---

<sup>86</sup> GODÍNEZ VARGAS ALEXANDER. Diseño del proyecto de bases para una ley procesal laboral. Costa Rica. 1996. Pág. 29

etc. El Objetivo es no hacerle más oneroso a la parte más frágil de la relación laboral el acceso a la justicia.<sup>87</sup>

En cuanto a este principio la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia expresa:<sup>88</sup>

1) Constituye una garantía constitucional. Este derecho, en última instancia, trata de lograr la eficacia del principio de igualdad de las personas ante la ley y ante los tribunales en tanto que se erige como garantía constitucional para permitir a todos los justiciables el acceso a estos últimos, ya que la experiencia ha demostrado plenamente que el cobro de costas judiciales en los diferentes sistemas jurisdiccionales ha constituido uno de los obstáculos del acceso a la justicia, a la vez que los mecanismos para exceptuar de dichas costas a las personas de escasos recursos resultan muy lentos e ineficaces.

Aunado a lo anterior, la razón principal de la abolición de costas judiciales ha sido que la impartición de justicia no debe tenerse como una mercancía que se pone a la venta por los tribunales y que compran los justiciables, para convertirse en un servicio que el Estado presta en forma gratuita. Así, la justicia no debe ser una mercancía sometida a las leyes de la oferta y la demanda o sujeta a un ilusorio control de precios. En consecuencia, el derecho a una administración de justicia gratuita trae aparejada la prohibición para los tribunales de cobrar contribuciones o contraprestaciones por los servicios que presten en el ejercicio de la función jurisdiccional; prohibición que no impide que se generen y cobren costas procesales, se impongan multas o se exija el pago de una indemnización por daños y perjuicios, ya sea de

---

<sup>87</sup> MENJIVAR, HECTOR ULISES; La Esencia del Derecho Procesal del Trabajo Salvadoreño amenazada por la Aplicación Supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil, Op cit. Pág. 67.

<sup>88</sup> NUÑEZ MANCIA, ENA LILIAN; Jurisprudencia Laboral: Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, San Salvador El Salvador, Págs. 80-81.

manera anticipada para evitar la interposición maliciosa de un recurso, o bien posterior a las resultas del proceso.<sup>89</sup>

### **3.1.5 Principio de Veracidad o Primacía de la Realidad**

En palabras del Dr. Américo Plà Rodríguez, se explica que: "Frente a la verdad formal resultante de los documentos, de los informes y de las formalidades interesa la verdad de qué ocurrió efectivamente en la realidad, por eso se habla de la verdad real"<sup>90</sup>. Lo que interesa es encontrar la verdad real auténtica, establecer lo que en verdad ocurrió en la relación laboral, para ello se necesitan de otros elementos que ayuden a encontrar la verdad material; según el Profesor Mario Pasco Cosmópolis, éstos : "El Primero, es la limitación del formalismo, segundo, la apertura probatoria, tercero, la ampliación de las facultades del juez y cuarto, quizá el más innovador, la capacidad del juez para fallar más allá de lo demandado para el fallo ultra o extra petita".<sup>91</sup>

Evitar el formalismo quiere decir que el proceso laboral debe ser sencillo, accesible a los trabajadores, ya que la mayoría desconoce el contenido del proceso, nada de ritualismos, que no dejan encontrar la verdad, por ello el proceso laboral se abre a todo medio de prueba para darle otro sentido en cuanto a su valoración y otorga al juez la facultad para poder establecer hechos que son consecuencias de los derechos y que no fueron solicitados, haciendo una integración de la demanda en un proceso más dinámico dirigido por un juez inquisitivo atenuado y el cuarto elemento se explica en el principio de ultrapetitividad. La aplicación de estos elementos al referido principio, que para él es el de Veracidad, dará lugar a encontrar la verdad, la realidad.

---

<sup>89</sup> Sentencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, del 3 de junio de 2005. Recurso de Inconstitucionalidad N° 53-2003. Art. 181 Cn.

<sup>90</sup> PLA RODRIGUEZ, AMERICO; El Proceso laboral, Conferencia Principios del Derecho de Trabajo, Fórum internacional. 2009.

<sup>91</sup> COSMOPOLIS, MARIO PASCO; El Proceso laboral, Conferencia Principios del Derecho de Trabajo, Fórum internacional. 2009.

La Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, hace uso de este principio aunque no expresamente, pero se fundamenta en él para sus fallos cuando dice: *"En ese sentido, la Sala aclara, que en materia laboral el legislador ha previsto una serie de situaciones que el juzgador debe valorar en forma amplia y con un grado de sensibilidad especial, dada la naturaleza de los intereses que en ella se discuten"*. Tratándose de derechos sociales como el de trabajo, el juzgador debe procurar por una interpretación finalista de las normas, en armonía con los principios generales del derecho, en la forma que mejor garanticen la eficacia de los derechos establecidos en la Constitución de la República. Por ello, en palabras del prestigioso tratadista, Mario de la Cueva<sup>92</sup> en su libro dice: "Que el intérprete se aparte del formalismo que aísla al derecho de la realidad que le dio vida y se sumerja en los datos que proporcionaron al legislador las fuentes materiales, pues solamente entonces podrá aprehender el sentido auténtico de las normas y su consecuente finalidad" (sentencia 280-C-2005, del 20.03-06). Como se observa la Sala aplica el referido principio y como tal es fuente del derecho procesal de trabajo, para dictar las sentencias respectivas.

### **3.1.6 Principio de Ultrapetitividad o Extrapetitividad.**

Se fundamenta en el Art. 52 Cn., 2 Lit. "e" Carta Internacional Americana de Garantías Sociales y en el Art. 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Entendemos que en el derecho procesal civil tiene aplicación el Principio de Congruencia Procesal, el cual obliga al juzgador a dictar su sentencia sobre la base de los hechos planteados en la demanda y de la manera en que han sido comprobados, es decir dentro de los límites de las pretensiones de las partes; Para una mejor exposición de este principio esto significa, que el juez cuando falla tiene que pronunciarse sobre todos los aspectos que contiene la pretensión del

---

<sup>92</sup> DE LA CUEVA, MARIO; "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo" Porrúa, México, 1974, Pág. 140



demandante y por otra parte, no puede resolver extremos que no estén contenidos en la demanda, ni otorgar más allá de lo demandado.

Si la resolución cumple con estas exigencias estaremos frente a una sentencia congruente casi todas las legislaciones sancionan con nulidad la incongruencia de las sentencias.

En la medida en que las sentencias no cumplan con estos requisitos, se pueden presentar las siguientes incongruencias:

- Sentencia «citra petita» es la que omite pronunciarse sobre alguno o todos los extremos o puntos que contiene la demanda.

- Sentencia «extra petita», es la que resuelve una cuestión que no contiene la demanda.

- Sentencia «plus o ultra petita», cuando se concede valores mayores a los que el demandante pide en su demanda.

“Es importante tener presente que el fallo no es incongruente si otorga menos de lo que el actor ha reclamado, lo que frecuentemente hace un juez ante la exageración de los litigantes.

En materia de trabajo se aplica y es aumentada su intención, debido a la consagración de los derechos de los trabajadores son irrenunciables, por ello el juez de trabajo tiene la facultad para otorgar más de lo peticionado en la demanda por parte del trabajador, aun cuando no lo haya solicitado, pero que estén establecidos dichos derechos en el proceso a favor del trabajador, por lo que es imperativo acceder a ellos.

Este principio solamente puede aplicarse positivamente, para amparar derechos del trabajador. No podría usarse para declarar que no procede un derecho que el trabajador no demandó, aunque haya salido a debate y aunque

se haya producido algún tipo de contradictorio. Lo encontramos en el Art. 419 C. Tr.<sup>93</sup>, es de aplicación en casi todas las legislaciones procesales del trabajo. Para algunos autores esto es extrapetitividad, que consiste en la posibilidad de que el juez resuelva sobre una materia que no estuvo en la demanda.

### **3.1.7 Principio Irrenunciabilidad de los Derechos**

"Consiste en la ineficacia de un acto de voluntad de parte del trabajador para hacer abandono de un derecho reconocido por la ley". La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (CIAGS) en su Art, 2 literal "e" manifiesta que: "Los derechos consagrados a favor de los trabajadores no son renunciables y las leyes que los reconocen obligan y benefician a todos los habitantes del territorio, sean nacionales o extranjeros". Si bien esta carta no es de carácter obligatorio, pero ha sido fuente de inspiración de posteriores tratados internacionales. Alguien se ha preguntado ¿cuáles son esos derechos consagrados? éstos son todos aquellos inherentes a la persona como trabajadora, no a la persona en su naturaleza individual, así la ley primaria nos da una lista de derechos irrenunciables en su Art. 38, pero además el inciso segundo del primer artículo citado indica que no solamente son esos consignados en el referido catálogo, sino que también todos aquéllos que se deriven de los principios de justicia social.

Por ello la legislación del trabajo mexicano considera que dicho derecho es inconcluso, al igual como lo fue el derecho romano, que tuvo que crear el *ius gentium* para abarcar aquellos que no estaban incluidos en el derecho dirigido a los ciudadanos romanos y que habían surgido con las transformaciones de la sociedad romana, por las conquistas, guerras etc. Pues así ha sucedido con el derecho del trabajo, han surgido pausadamente

---

<sup>93</sup> Las sentencias laborales recaerán sobre las cosas litigadas y en la manera en que hayan sido disputadas, sabida que sea la verdad por las pruebas del mismo proceso; pero deberán comprender también aquellos derechos irrenunciables del trabajador que aparezcan plenamente probados.

sus principios y sus normas, pero su catálogo no está cerrado, porque irán surgiendo nuevas necesidades humanas y condiciones de trabajo, que demandaran ser protegidas por el derecho del trabajo. Por el hecho de ser un derecho de desarrollo progresivo, como lo cataloga el Pacto de San José en su Art. 26.

La irrenunciabilidad de los derechos surge en oposición al principio de la autonomía de la voluntad por medio de la cual se reglamentaban las relaciones laborales en un inicio, pero a raíz de las luchas sociales de los trabajadores que lograron que el derecho del trabajo saliera del derecho común, para entrar a un derecho de carácter imperativo y social, el cual le impone al Estado el deber de intervenir activamente en el cumplimiento de las normas jurídicas dirigidas a garantizar el goce de los derechos de los trabajadores, es que se han institucionalizado como derechos humanos de segunda generación o sea derechos sociales, como lo indica el Manual de Derecho Constitucional, es un "deber esencial del Estado de proporcionar los instrumentos y medios idóneos a fin de crear las condiciones necesarias para satisfacer la necesidades de carácter económico, social y cultural de la población, o de remover los obstáculos que impiden tal satisfacción". Por ello, los Derechos de los trabajadores no son susceptibles de ser renunciados, porque no sólo importa al trabajador sino que a la clase trabajadora y por eso la disposición constitucional indica una imperatividad absoluta en cuanto a dichos derechos.

Mal haría el Estado en aceptar que fundamentándose en renunciaciones, obtenidas en forma coactiva, como también realizando pactos sobre dichos derechos y haciendo uso de ardidés para sorprender la voluntad de los trabajadores, permitiera dichas conductas y las reconociera como legales. En términos generales no se puede renunciar a los derechos protegidos por la Constitución e imperativamente tienen que ser garantizados por el Estado,

pero nuestra legislación de trabajo deja dudas acerca de dicha regla cuando permite la renuncia al derecho al trabajo, terminación de contrato por mutuo consentimiento o pago de prestaciones por despido (indemnización, vacación y aguinaldo proporcional), pero las ha rodeado de ciertos requisitos para que tenga validez, como el haberse realizado en formatos extendidos por el Ministerio de Trabajo o ante el juez de lo laboral y ser usados en un término perentorio, Art. 402 C. Tr.

Los derechos otorgados a los trabajadores por los preceptos de las normas jurídicas laborales son irrenunciables.

Y son irrenunciables porque una renuncia a los mismos sólo puede tener dos explicaciones: la primera, que la voluntad del trabajador por su desventajosa situación económica fuera presionado por el empleador y obligado a una renuncia forzosa en detrimento de sus necesidades; y la segunda, que el afán del trabajador por obtener más ingresos económicos, lo lleve a un desgaste contraproducente de sus energías, y con ello renuncie a determinados derechos que le corresponden. Así también, en la práctica procesal se ve muy frecuentemente que los trabajadores debido a la situación económica renuncien a sus derechos aceptando en muchos casos arreglos extrajudiciales en detrimento de ellos mismos; en estos casos el interés colectivo debe imperar al individual, para dar cumplimiento a las disposiciones contenidas en las Leyes de Trabajo no permitiendo renunciadas obligadas o irrazonables que den lugar al incumplimiento de las leyes laborales.

El fin principal de este principio es la protección de quien por su situación económica menos privilegiada puede ser fácilmente coaccionado y obligado a renunciar al ejercicio de sus derechos, frente a una oferta que venga a

remediar una necesidad de atención urgente aunque esta fuese inferior a lo que realmente le corresponde.<sup>94</sup>

En cuanto a este principio consideramos que se deben retomar ciertos aspectos, tales como:

Se debe prohibir al trabajador renunciar y además declarar nulos tales actos de renuncia, por estimar que los beneficios y garantías que la Ley les otorga a los trabajadores son de carácter mínimo y por ende deben considerarse como obligatorios y de estricto cumplimiento.

El principio de irrenunciabilidad supone una excepción y al mismo tiempo un límite al principio de autonomía de la voluntad, es decir, que no obstante el trabajador tiene libertad de realizar cualquier acto de acuerdo a su voluntad como persona humana, en materia laboral este aspecto se ve restringido, ya que, en los actos en los cuales el trabajador renuncia a sus garantías y derechos mínimos resultarían contrarios a las leyes.

La irrenunciabilidad de los derechos del trabajador está comprendida en el Art. 52 de la Constitución de la República, el cual literalmente dice: "*los derechos consagrados a favor de los trabajadores son irrenunciables. La enumeración de los derechos y beneficios a que este capítulo se refiere no excluye otros que se deriven de los principios de justicia social*".<sup>95</sup>

### **3.1.8 Principio de Indubio pro operario o Trabajador**

Este principio según el autor Deveali consiste: Que el reconocimiento del carácter especial del derecho del trabajo importa el rechazo del principio

---

<sup>94</sup> BAYÓN CHACÓN Y PÉREZ BOTIJA. "Manual de Derecho del Trabajo". Volumen 1. Pág. 160.

<sup>95</sup> GALDÁMEZ MONDRAGÓN, MÓNICA SEBASTIANA GUIDOS BARRERA, MARTA YESENIA; La efectividad en la aplicación de los principios procesales laborales en el juicio individual de trabajo en el departamento de San Salvador. Op cit. Págs. 54-56

admitido en el derecho privado, según el cual los casos dudosos deben resolverse a favor del deudor.

El mismo autor precisa que las condiciones para la aplicación de dicho principio son las siguientes:

- 1- Solo cuando exista una duda sobre el alcance de la norma legal y
- 2- Siempre que no esté en pugna con la voluntad del legislador.<sup>96</sup>

En nuestra legislación de acuerdo con el Art. 14 C.Tr. consiste en que: *“En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de las normas de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador, la norma que se adopte debe aplicarse en su integridad”*. Por lo que se le conoce como "aplicación ad integrum de la norma adoptada". Se inspira en el Art. 1 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, denominada también Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador, complementada con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Este principio se originó en materia procesal civil y funcionaba cuando existían casos dudosos que debían resolverse a favor del deudor, en el Art. 1301 C. Pr. C. se dice: "Cualquier duda en el procedimiento judicial, en la apreciación de los hechos controvertidos o en la aplicación del derecho, se resolverá a favor del demandado, a falta de otros principios establecidos por la ley". Dicha regla se extiende hasta aplicarla cuando exista duda acerca de la comprobación de los hechos, o sea cuando en el onus probandi exista duda.

En materia procesal laboral se ha dado una inversión a dicho principio, según la disposición arriba transcrita se protege a la parte más débil, cuya debilidad lo hace situarse en la mayoría de los casos en calidad de acreedor,

---

<sup>96</sup> COSMOPOLIS, MARIO PASCO; El Proceso laboral, Conferencia Principios del Derecho de Trabajo, Fórum internacional. 2009.

con esta regla se satisface la necesidad de amparar al más endeble de la relación de trabajo, de protegerlo, lo cual no significa ir en contra de la ley de forma clara y rotunda, es decir, que se vaya a desproteger en sus derechos a los patronos. A la vez, sirve para llenar lagunas originadas por la colisión de leyes. Lo que se pretende es equilibrar la desigualdad y que se realice una interpretación finalista de las normas, apegada a la realidad social concreta para obtener una justicia social. Además es una directriz de interpretación de las normas y se aplica indistintamente de la jerarquía de éstas. No es usado cuando exista duda acerca de los hechos o de su prueba, sino cuando sea sobre la norma o normas aplicar.<sup>97</sup>

### **3.1.9 Principio de Conciliación**

Conciliación, viene de la voz latina conciliare que quiere decir componer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí. Doctrinariamente, la conciliación tiene su origen en el derecho internacional público, como una figura para la solución a los problemas entre Estados. La OIT considera que se trata de una práctica que consiste en utilizar los servicios de una tercera parte neutral para que ayude a las partes en conflicto a allanar sus diferencias y llegar a una transacción amistosa o a una solución adoptada de mutuo acuerdo.

Para Almeida, la conciliación es el más peculiar de los principios del proceso laboral.

La conciliación libre y sincera. Contribuye a que el conflicto se solucione en forma satisfactoria para ambos, lo que no siempre consigue una sentencia. Esta última, puede generar enconos y resentimientos en el perdedor, en

---

<sup>97</sup> MENJIVAR, HECTOR ULISES; La Esencia del Derecho Procesal del Trabajo Salvadoreño amenazada por la Aplicación Supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil, Op cit. Pág. 71-72.

cambio, la conciliación por ser producto del consenso entre las partes en litigio, muchas veces es causa de simpatías entre los mismos.

La importancia de la conciliación se expresa, popularmente en el dicho: «más vale un mal arreglo que un juicio largo». Como muy bien afirma Kaskel Dersch, en la conciliación no se trata de la interpretación del derecho, como sucede con la sentencia, sino que consiste en la actividad dirigida a la composición de intereses; o como lo quiere Russomano, a la conclusión precoz, anticipada y armoniosa del conflicto, sin vencedores ni vencidos.

Las nuevas corrientes procesales vienen priorizando la conciliación, haciendo de la sentencia, algo accesorio y secundario. La posibilidad de la conciliación siempre está presente, incluso después de la sentencia de primera instancia y antes de la definitiva. Russomano considera que no es excesivo sostener que la conciliación puede darse incluso en la etapa de ejecución de sentencia.

En el derecho del trabajo la conciliación adquiere una gran significación, porque posibilita al trabajador la restitución de su derecho en un tiempo más breve que el que requiera la decisión del juez, ahorrando tiempo y dinero a los litigantes.

No obstante estar contemplada la conciliación en la ley procesal no se ha sabido apreciar la importancia de la misma. Los comparendos realizados sin la presencia del juez jamás buscaron conciliar el conflicto. Es un hábito casi generalizado que el secretario del juzgado, cuando no un ayudante de éste, da por hecho que la conciliación ha fracasado y continúa con el trámite de los actos subsiguientes. Algunos jueces no son capaces de comprender que la conciliación descongestiona su despacho y le evita dictar la sentencia. A su vez, algunos abogados consideran que la conciliación es incompatible con Él buen honorario y por consiguiente no les interesa conciliar el conflicto.



Por lo que esté en sus inicios fue una autocomposición entre las partes, pero luego se volvió una heterocomposición, cuando se incluye un tercero, el juez. Por medio de la conciliación no hay vencedor ni vencido, en materia laboral así funciona y se ha vuelto una forma obligada dentro del proceso o sea es un requisito previo, aunque eso no quiere decir que es obligación conciliar el conflicto, que sería lo ideal, ya que es una de las formas de evitar el proceso y de llegarse a un acuerdo hace innecesario el juicio. Este principio se ha instaurado en materia laboral pensando en la necesidad económica que tiene el trabajador y en evitarle un procedimiento engorroso y dilatado, pero no por ello se van a menoscabar sus derechos, está basado en la equidad, por eso los acuerdos son equitativos y serios y tienen calidad de sentencia con fuerza ejecutiva.

Mencionamos que no es obligatorio el llegar acuerdos pero si es obligatoria la asistencia a la audiencia, pues lo contrario produce efectos negativos para el trabajador y patrono, ya que nacen presunciones legales a favor del que se presenta o en contra del que no lo hace y aun también cuando se ofrecen acuerdos nada serios.

En nuestro medio la mayoría de patronos la ocupan como una medida estratégica, ofreciendo acuerdos nada equitativos, algunos jueces se prestan para ese actuar, desnaturalizando el objetivo de la conciliación. Ésta puede ser judicial y extrajudicial, para que tenga validez la segunda es necesario que se realice ante un conciliador reconocido por la ley, que puede ser el Ministerio de Trabajo o la t Procuraduría General de la República y que sea homologada por el juez, Art. 49, 52 Cn., 450 C. Tr., 2 literal "e" CIAGS.<sup>98</sup>

---

<sup>98</sup> *Ibíd.* Págs. 72 – 73.

### **3.1.10 Principio de Especialidad**

Tiene su fundamento en el Art. 52 de la Constitución y en el Art. 36 de la Carta de los Derechos Sociales del Trabajador. Este principio parte del hecho de que los conflictos laborales deben ser resueltos por juzgadores especializados en materia de derecho del trabajo dedicados únicamente a resolver casos de dicha naturaleza, pues dicha materia demanda jueces que estén comprometidos y sensibilizados con la realidad laboral, aptos para interpretar y aplicar los principios del derecho procesal de trabajo y no resolver los casos con principios propios de otras materias, debido al hecho de que solamente con conocimientos propios de la materia se podrá sancionar objetivamente los casos es que se hace necesario que dicho derecho sea aplicado por jueces capaces de entender, comprender, interpretar e identificarse con la verdadera realidad que viven tanto trabajadores como patronos.

No se pueden tener enjuiciadores resolviendo materia laboral y además materia civil, mercantil e inquilinato, porque ello produce promiscuidad en la aplicación de criterios y de principios de otras materias a los casos propiamente laborales, además de cometer injusticias y no cumplir con la finalidad que persigue el derecho del trabajo, que es dignificar a los trabajadores a través del encuentro de la justicia social como presupuesto de la paz social. La fuente donde encontramos este principio es la Constitución de la República, que manda en el Art. 49 el establecimiento de la jurisdicción especial de trabajo.

Apartándonos de la temática de establecer la definición de los principios, entramos a realizar una reflexión sobre el cumplimiento de ese mandato constitucional. En nuestro país la jurisdicción especial de trabajo inició con ocho tribunales de lo laboral y recientemente por decreto legislativo número 249, publicado en el Diario Oficial número 31, tomo 362 del 16 de febrero de

2004, se transformó un juzgado de lo civil en laboral y el juez titular de dicho tribunal se convirtió en juez de lo laboral, o sea que tenemos nueve juzgados de lo laboral en el ámbito nacional, de éstos cinco están ubicados en San Salvador y están dirigidos por jueces de lo laboral, es decir que solamente conocen de materia laboral, aunque el último mencionado todavía esta diligenciando todos los proceso civiles que tenía a su cargo. En el interior del país tenemos: Un juzgado de lo laboral en Santa Tecla y otro en Sonsonate, cuyas competencias son materia laboral, civil, inquilinato y mercantil; un juzgado de lo laboral en Santa Ana y otro en San Miguel y conocen además de lo laboral, de materia de inquilinato. En aquellos lugares donde no existen juzgados de lo laboral conocen de dicha materia los juzgados de lo civil y juzgados de primera instancia.

A nivel de cámaras de lo laboral, tenemos dos en San Salvador que solamente conocen de dicha materia y tres cámaras en el interior del país, dos en San Miguel denominadas: Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Oriente y Cámara de Segunda Instancia de la Tercera Sección de Oriente y otra en Usulután denominada Cámara de la Segunda Sección de Oriente. Todas tienen competencias mixtas, es decir conocen de materia civil, mercantil, inquilinato, penal, penitenciario y laboral. Igualmente la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia conoce de recursos de casación en materia civil, laboral, mercantil y de familia. Con este mapa de la jurisdicción de trabajo nos preguntamos si en verdad, ¿Estaremos frente a una verdadera jurisdicción especial de trabajo? ¿Estará el Estado cumpliendo con el mandato constitucional? ¿Los casos laborales se estarán resolviendo con la normativa laboral previamente establecida por la ley? <sup>99</sup>

---

<sup>99</sup> *Ibíd.* Págs. 73 -75.

### **3.1.11 Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal.**

Principio de lealtad procesal y buena fe: también se conoce como principio de probidad, según este principio “El proceso es una institución de buena fe que no ha de ser utilizada por las partes con fines de mala fe o fraudulentos.

El juez está obligado a dictar las medidas necesarias para evitar que los litigantes conviertan el proceso en un instrumento al servicio de intenciones contrarias al funcionamiento expedito de la justicia.

La rectitud y honradez en la conducta, en que se traduce el actuar de buena fe, se impone como norma obligatoria en todo el campo del Derecho. “Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe”  
100

La moralización del proceso es un fin perseguido por todas las legislaciones modernas como medios indispensables para la recta administración de Justicia. El Principio se concreta a que las partes y el Juez no utilicen el proceso o las actuaciones de éste para lograr fines fraudulentos o dolosos, o alegar hechos contrarios a la realidad, o emplear medios que tiendan a entorpecer la buena marcha del procedimiento. El Juez debe mantener su actitud imparcial y serena evitando cometer actos impropios que desfiguren la imagen de la verdad y las partes no deben actuar deshonestamente, tergiversando los hechos o proponiendo actos indebidos o ilegales, con el objeto de retrasar o embrollar el proceso ofreciendo pruebas falsas. En caso de que el Juez no mantenga la cordura e imparcialidad y propicie o fomente tales actos, deben implementarse medios correctivos y precautorios con el fin de que los procedimientos sean respetados y en dichos casos imponer sanciones drásticas a quien así actúe.

---

<sup>100</sup> LUPO HERNÁNDEZ RUEDA. Derecho Procesal del Trabajo. Op cit.

Autores como Aldo Bacre opinan que la buena fe, la lealtad, la veracidad, la probidad, son predicados que se involucran en el principio de moralidad; inclusive son concreciones positivas de la legislación en materia de moralización del derecho procesal. El principio de moralidad es el conjunto de reglas de conducta presididas por el imperativo ético a que deben ajustar su comportamiento procesal todos los sujetos procesales: partes, procuradores, abogados, jueces, etc.

Devis Echandía considera que la Lealtad Procesal es consecuencia de la Buena Fe en el proceso y excluye las trampas judiciales, los recursos torcidos, la prueba deformada, las inmoralidades de todo orden. Es en un proceso inquisitivo y con libre apreciación de la prueba dada, que el Juez está en la mayor capacidad para vigilar la actuación de las partes y hacer efectivos estos Principios de la buena fe, la veracidad y la lealtad procesal.

Los Jueces están revestidos de autoridad plena, ya que su actuación en el campo procedimental resulta más favorable, ya que según el Art. 461 C. Tr. se les posibilita a que en el sistema de valoración de la prueba puedan hacer uso de la sana crítica, así como también, se les permite usar el método inquisitivo para proponer la búsqueda de la verdad como medio único de administrar pronta y cumplida justicia.<sup>101</sup>

En cuanto a este principio la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia expresa:<sup>102</sup>

1) Actitud contraria al principio de buena fe y lealtad procesal. Un aspecto que la Sala desea dejar señalado es, el hecho de que, no obstante admitir el

---

<sup>101</sup> GALDÁMEZ MONDRAGÓN, MÓNICA SEBASTIANA GUIDOS BARRERA, MARTA YESENIA; La efectividad en la aplicación de los principios procesales laborales en el juicio individual de trabajo en el departamento de San Salvador. Op cit. Págs. 41 -42

<sup>102</sup> NUÑEZ MANCIA, ENA LILIAN; Jurisprudencia Laboral: Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, San Salvador El Salvador, Págs. 80.

demandado por medio de su apoderado, como ha quedado subrayado, que el actor sí laboró para él, y lo que trató de establecer fue una causal que lo exime de responsabilidad sobre el despido efectuado; en ese sentido, ante tal postura adoptada por la parte demandada, la negación que de dicha relación laboral hizo el representante legal de la misma al absolver posiciones, carece de validez, dejando entrever una actitud contraria al Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal, según el cual las partes deben someterse a las reglas del juego, evitando cometer actos impropios que desfiguren la verdad.<sup>103</sup>

### **3.1.12 Principio de Inmediación y Concentración**

El principio de inmediación aspira a la proximidad efectiva entre el juez y partes, y sus respectivas actuaciones, de modo que se asegure el más exacto conocimiento posible del supuesto litigioso, Inmediación es, pues, la directa relación entre el juzgador y partes, y la presencia personal de aquel en las fases de alegaciones y prueba; por ello, el mismo órgano judicial que conoce de un proceso ha de decidirlo, hasta el punto de que “si el juez que presidio el acto de juicio no pudiera dictar sentencia, deberá celebrarse este nuevamente”<sup>104</sup> El principio de inmediación, tiene por objeto que el juez, quien va en definitiva a resolver el conflicto, tenga el mayor contacto posible con todos los intervinientes, lugares, documentos, etc., que conforman el proceso. .<sup>105</sup>

Por inmediación se debe entender el principio en virtud del cual se procura asegurar que el juez o tribunal se halle en permanente e íntima

---

<sup>103</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 15 de mayo de 2007. Recurso de Casación Ref. 47-C-2006.

<sup>104</sup> FRANCISCO JAVIER MARIN BOSCAN. El Proceso oral Laboral en Venezuela y la influencia del código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica. Primer Congreso de Derecho Laboral y Seguridad Social realizado en Managua- Nicaragua. UPOLI febrero de 2004.

<sup>105</sup> JELIO PAREDES INFANZÓN. La Nueva Ley Procesal del Trabajo. Segunda Edición actualizada. Editorial San Marcos. 1997. Pág. 329.

vinculación personal con los sujetos y elementos que intervienen en el proceso, recibiendo directamente las alegaciones de las partes y las aportaciones probatorias, a fin de que pueda conocer en toda su significación el material de la causa, desde el principio de ella, hasta el momento de pronunciar sentencia. Armando Porras y López precisa al respecto, que el Juez o Tribunal que debe conocer y fallar en el conflicto laboral tendrá que estar en contacto directo y en relación próxima a las partes y debe presidir de ser posible, todas las audiencias a fin de que conozca del negocio o conflicto, no a través del secretario sino -personalmente, de forma inmediata, de otra manera no cabría la posibilidad de que el encargado de administrar justicia pudiera estar impuesto debidamente en sus funciones jurisdiccionales para fallar con acierto y de acuerdo con las Leyes.<sup>106</sup>

De ahí que las pruebas tales como: recibir declaraciones, examinar documentos, objetos o lugares, deben ofrecerse dentro de su término y presentarse el día y hora señalado y en el lugar establecido por el Juez, con previa citación de parte, y en presencia del mismo Juez. Art. 399 C. Tr. y 242 Pr.C. Este Principio debe darse independientemente de si el proceso es oral o escrito, aunque se considera que con el proceso oral hay una mayor relación entre el Juez y las partes, y es en éste donde se da la real aplicación de la inmediatez. Este principio no aparece aislado en la legislación positiva, pues además de exigirse la oralidad, también va unido a los principios de concentración. El Principio de concentración consiste en reunir todas las cuestiones debatidas o el mayor número de ellas para ventilarlos y decidirlos en el mínimo de actuaciones y providencias.

Por lo que tiende a evitar que el proceso se distraiga en cuestiones accesorias que impliquen la suspensión o atraso de la cuestión principal.

---

<sup>106</sup> GUISEPPE CHIOVENDA. Principios de Derecho Procesal Civil. Madrid. 1977, Pág. 182

Este principio tiende a realizar el proceso de manera breve y con la mayor unidad posible, con el fin de evitar que las cuestiones accidentales o incidentales entorpezcan el estudio de lo fundamental del juicio, restringiendo en algunas ocasiones el derecho de interponer recursos e incidentes con previa definición.

Lo que quiere decir que de las resoluciones el Juez, no debe admitir recursos que formen piezas o incidentes separados que conlleven a la postergación del asunto principal. En materia laboral esto se ve reflejado específicamente en los juicios de única instancia en los cuales no procede alegar por ejemplo excepciones de informalidad u oscuridad de la demanda, así como también no hay audiencias ni traslados según lo expuesto en el Art. 601 C. Tr., ni se admiten recursos de las resoluciones que declaren sin lugar las excepciones de incompetencia de jurisdicción o sin lugar una excepción que alegue una nulidad, Art. 598 C. Tr.<sup>107</sup> En cuanto a este principio la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia expresa:<sup>108</sup> Al amparo del principio de inmediación no puede introducirse el dicho de un testigo mediante informe. El medio de prueba con el que la sociedad demandada ha pretendido establecer la causal que la excluye de responsabilidad por el despido efectuado contra la demandante, no es idóneo, pues la declaración de un tercero no puede ser introducida en un proceso mediante un informe, ya que como tal, debió ser presentado como testigo y verter su deposición frente al Juzgador y así darle cumplimiento al derecho de defensa de la contraparte.<sup>109</sup>

---

<sup>107</sup> *Ibíd.* Págs.: 40-41 y 48-49.

<sup>108</sup> NUÑEZ MANCIA, ENA LILIAN; *Jurisprudencia Laboral: Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador*, San Salvador El Salvador, Págs. 81.

<sup>109</sup> Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 30 de octubre de 2006. Recurso de Casación Ref. 54-C-2005



**CAPITULO IV**  
**PROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN SUPLETORIA DEL CODIGO**  
**PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL EN EL PROCESO LABORAL.**

**1.3 Fundamento Legal de la Aplicación Supletoria.**

La aprobación del Código Procesal Civil y Mercantil en El Salvador ha generado la lógica expectativa, por la novedad que supone en esta materia el nutrido contenido adversarial del mismo, que se va a mejorar la administración de justicia en los distintos tópicos relacionados con este ámbito. Sin embargo, no puede soslayarse la también preocupación consciente de muchos operadores de justicia, en diversas ramas del derecho como la laboral, que han venido solventando vacíos con la normativa común, pese a estar ésta inspirada en un sistema completamente distinto. Para el caso, el CPCM tiene como ámbito material de aplicación el de los procesos y procedimientos civiles y mercantiles. Sin embargo, como sucede en otros ordenamientos, la norma procesal civil viene a constituirse en la norma procesal madre del resto de los órdenes jurisdiccionales, recogiendo los principios y normas básicos que deben o, al menos deberían, informar al resto de procesos y procedimientos en las otras ramas del Derecho. Así sucede con el CPCM, que en su artículo 20 expresa: *“En defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil, las normas de este código se aplicaran supletoriamente”*.<sup>110</sup>

En específico, el artículo 602 del Código de Trabajo indica: *“En los juicios y conflictos de trabajo se aplicaran, en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de estos, las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles que no contraríen el texto y los principios procesales que este libro contiene”*.

---

<sup>110</sup> BELLIDO ASPAS, Manuel; LA SUPLETORIEDAD DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL EN LA REGULACIÓN PROCESAL DE LA PRUEBA EN EL ÁMBITO DEL PROCESO LABORAL; Programa Regional USAID, Fortalecimiento de la Justicia Laboral CAFTA-DR, 2010.

Es decir que todos aquellos vacíos que contenga dicho cuerpo normativo en materia procesal, serán suplidos por la normativa común que para el caso ha sido desde antaño el Código de Procedimientos Civiles. La última disposición citada se refiere a la normativa antes dicha, claro está que, este fue derogado tal como consta en lo que dispone el artículo 705 del Código Procesal Civil y Mercantil que dice: *“Derogase el Código de Procedimientos Civiles hecho ley por medio de Decreto Ejecutivo de fecha 31 de diciembre de 1881, publicado en el Diario Oficial No. 1, Tomo 12, Publicación del 01/01/1882, y sus reformas posteriores; la Ley de Procedimientos Mercantiles, publicada en el Diario Oficial No.120, Tomo 239, publicación del 29/06/1973;La ley de Casación promulgada por Decreto Legislativo 1135 de fecha 31/08/1953, publicado en el Diario Oficial No. 161 Tomo 160, publicación de fecha 4/09/53 y sus reformas posteriores; las normas procesales de la Ley de Inquilinato publicada en el Diario Oficial No. 35, Tomo 178, publicación del 20 de febrero de 1958 y sus reformas posteriores, así como todas aquellas leyes o disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos referidos a las materias que regula este código. Las disposiciones que conforme a este artículo deban permanecer vigentes, se entenderán sin perjuicio de su compatibilidad con la clasificación de los procesos y con los principios informadores del presente código”*

Perdida la vigencia del mismo entonces, de manera lógica y simple diríamos que igualmente se pierde la herramienta y se nos vienen vacíos que vuelven iluso y nugatorio cualquier método hermenéutico e integracionista del derecho procesal laboral en general. Esto sin embargo es posible superarlo porque el nuevo proceso viene a constituirse en el nuevo derecho procesal común, de aplicación supletoria a las distintas ramas del derecho. Por esta razón la incorporación del sistema adversarial y novedoso que anida el CPCM aprobado, frente al régimen escrito que sigue vigente en el ámbito laboral, es posible hacer una labor integracionista del derecho procesal y

echarse mano de muchas instituciones novedosamente reguladas que vendrían bien a la justicia tuitiva de trabajo. No obstante, vale decir que la aplicación supletoria de la norma procesal civil a otros procesos distintos, como en este caso el laboral, requiere que no exista regulación propia aplicable en éstos, de tal manera que exista una verdadera laguna, ya que la falta de regulación expresa en el proceso laboral deberá completarse, en primer lugar, acudiendo a la integración con el resto de las normas del proceso laboral autointegración normativa, y si ello tampoco fuera posible, entonces puede acudir al CPCM heterointegración normativa, siempre y cuando la regulación civil no resulte incompatible con los principios y fines que rigen el proceso laboral. Al hablar de supletoriedad se pretende, pues, justificar las razones por las cuales no obstante las diferencias de sistemas (oral y escrito) sí es posible y mucho, tomar en cuenta supletoriamente las nuevas instituciones de avanzada que se reglan.

#### **1.4 Fundamento de la Reforma Procesal**

El Código de Procedimientos Civiles data de enero de 1882, lo cual implica que fue creado bajo el marco normativo de la Constitución de 1880; es decir, tuvo como fuente normativa de validéz un ordenamiento constitucional de hace más de cien años; en el cual la referencia a derechos de contenido procesal era escasa y más aún lo era la conciencia de su carácter normativo.

A diferencia de nuestros anteriores textos constitucionales, el vigente sí incorpora un catálogo amplio de derechos de naturaleza procesal, que son los que determinan, junto con los incorporados en los Tratados Internacionales suscritos por El Salvador y la interpretación que de los mismos hace la Sala de lo Constitucional, la estructura básica del proceso en el actual Estado de Derecho, los cuales vienen a integrar el derecho constitucional procesal salvadoreño.

Nos encontramos, pues, frente a un ordenamiento procesal civil desactualizado:

**En primer lugar**, desde una perspectiva eminentemente normativa ya que, por un lado, dentro del mismo no se reflejan ese conjunto de garantías de naturaleza procesal previstas en la Constitución de 1983 y en algunos Tratados Internacionales suscritos por El Salvador; y, por otro, debido a que su configuración no contiene las herramientas necesarias para dar una respuesta eficaz a las nuevas situaciones jurídicas dignas de tutela previstas incluso en la misma Constitución, algunas de ellas producto del fenómeno de la socialización; y

**En segundo lugar**, desde la óptica doctrinaria, ya que su actual configuración no incorpora las nuevas técnicas ideadas por la doctrina para lograr que la tutela procesal sea más eficaz, algunas de ellas plasmadas en el Código tipo y en ciertas legislaciones modernas.

Nos encontramos, en ese sentido, frente a un sistema procesal que ha caminado a una velocidad distinta tanto frente al resto del ordenamiento jurídico salvadoreño y peor aún en relación a la normativa constitucional, como respecto a la doctrina procesal.

Lo que es innegable es que el proceso regulado en el Código de Procedimientos Civiles es obsoleto. Entre los defectos que se le señalan están: el tratarse de un proceso disgregado, mediato y escrito, frente a las tendencias actuales de concentración, inmediación y oralidad; tramitarse en forma escrita y excesivamente formal; recoger un sistema probatorio cerrado, de tipo tarifario; caracterizarse por su lentitud, burocratismo, facilitación de actos maliciosos de las partes e inaccesibilidad para los sectores menos favorecidos económicamente; y falta de regulación de importantes instituciones procesales, como litisconsorcio, tercerías, sucesión procesal, etc. El proceso regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil pretende el logro de una efectiva justicia para las partes, de una manera rápida y

racional, y existen grandes posibilidades de lograr este fin con una correcta aplicación de su normativa.

Así mismo el "Código Procesal Civil y Mercantil", pretende, en ese sentido adecuar el ordenamiento procesal nacional a la Constitución, a los Tratados Internacionales y a los modelos procesales modernos ideados por la doctrina, con el afán de lograr que el proceso civil sea efectivamente un instrumento eficaz para la realización del derecho a la protección reconocido en el artículo 2 de la Constitución o, en otros términos, que sea, ciertamente, ese "derecho creado para tutelar el derecho".

Dicha idea se plasma expresamente en el código, concretamente desde las primeras disposiciones, en el sentido que el proceso constituye el instrumento para la realización de ese derecho a la protección o, como apunta Couture, el "medio para la realización de la justicia"; sin embargo, el diseño de este instrumento no queda al libre arbitrio del legislador, sino que el Constituyente, desde la misma Constitución se ha encargado de establecer esas pautas mínimas sobre las cuales ha de configurarse ese mecanismo y en razón de ello el juez, al momento de su tramitación, debe tomarlas en cuenta en virtud de su carácter normativo.<sup>111</sup>

El CPCM ofrece un abismal cambio en la administración de justicia en las áreas civil, mercantil e inquilinato. Por tal motivo las novedades que introduce respecto al actual sistema son muchas. A continuación se destacarán algunas de ellas, de modo general:

A. Se instaura la oralidad en el proceso civil, en la mayoría de grados de conocimiento, lo cual supone interdictar la escritura que, quizá, se ha tornado inconstitucional por el incumplimiento manifiesto de lo previsto en el artículo 182 ordinal 5° de la Constitución.

---

<sup>111</sup> VELASCO ZELAYA, MAURICIO ERNESTO, OCHOA MONZO, VIRTUDES, GARDERES GASPARRI, SANTIAGO AUGUSTO, La Oralidad en la Reforma Legal de El Salvador” IX Conferencia Iberoamericana del Sector de Justicia, 1 Edición, San Salvador, El Salvador 2006. Págs. 4-5.

B. Se instaura el sistema de audiencias como consecuencia de la oralidad, donde se espera darle cumplimiento al principio de celeridad, concentración e intermediación procesal.

C. Se adopta un sistema de prueba moderno y de libre valoración, lo cual supone que sean admisibles todos los medios no prohibidos que representen o evidencien el hecho de la realidad que se pretende probar; ello, sin perjuicio que el CPCM regula ciertos medios probatorios tradicionales (como los testigos, los peritos) y no tradicionales (como la declaración de parte, los medios de almacenamiento y reproducción de la imagen y el sonido). Además, que, por regla general, la forma de valorar la prueba es conforme a las reglas de la sana crítica.

D. Se establecen con mucho mayor detalle ciertas figuras procesales claves, como la inadmisibilidad de la demanda por cuestiones formales; la improponibilidad de la demanda por cuestiones de fondo; el litisconsorcio activo y pasivo; las acumulaciones en todas sus manifestaciones, etc.

E. Se confiere un mayor protagonismo a las partes, sin caer en la idea de juez espectador, a efecto de que la controversia se suscite realmente entre ambos; en tal sentido, se elimina por ejemplo el tema de las tachas y las incapacidades de testigos, con el objeto de que sean las partes (sus abogados) quienes, por medio de las preguntas y repreguntas, desacrediten el testimonio de una persona por concurrir en algún aspecto tradicionalmente vinculado a una incapacidad o tacha, de acuerdo con el CPCM.

F. Se trata de eliminar la multiplicidad de conflictos de competencia que hoy en día existen entre los jueces de lo Civil y Mercantil. Además, se trata de simplificar al máximo los modos de proceder, creando formas procedimentales comunes.

G. Se adopta un nuevo sistema de realización de los actos de comunicación procesal; por ejemplo, se permiten las comunicaciones por medios técnicos que proporcionen constancia por escrito; además, el apoyo de los notarios en

comunicaciones claves y que hoy en día, en algunos juzgados, son verdaderos "cuellos de botella": los emplazamientos.

H. Aparte del proceso común (proceso pleno, con etapas tradicionales bien definidas y para dar cabida al mayor número de pretensiones y a reclamos de "mayor cuantía"), se instaura el proceso abreviado para todas aquellas demandadas donde no se reclame una cantidad superior a los 25 mil colones o su equivalente en dólares americanos.

La idea central de ello ha sido que no se sujete al exceso procedimental del proceso común los reclamos de poca monta.

I. En relación con las medidas cautelares, hay que decir que se ha plasmado una regla general de permisión en el sentido de que podrá el demandante solicitar, en cualquier proceso civil o mercantil, la adopción de las medidas cautelares que considere necesarias y apropiadas para asegurar la efectividad y el cumplimiento de la eventual sentencia de condena que recayera en el proceso. Otra innovación al respecto consiste en que se ha aumentado la gama de ellas, pudiéndose, en términos generales, adoptar cualquiera que no esté prohibida y siempre que se respete el núcleo esencial de los derechos fundamentales de las personas.

J. Se introducen los procesos monitorios, con los cuales las personas pueden hacer efectiva de forma más expedita sus quejas basadas en títulos que no traen aparejada fuerza ejecutiva, a través de un procedimiento que, incluso, podría llegar a ser brevísimo.

K. Finalmente, se comenta que son instaurados la oralidad en segunda instancia y un nuevo recurso de revisión contra sentencias firmes por motivos previamente estipulados.<sup>112</sup>

---

<sup>112</sup> VELASCO ZELAYA, MAURICIO ERNESTO; ZUNIGA VELIS, ROMAN GILBERT; CADER CAMILOT, ALDO ENRIQUE; SANDOVAL ROSALE, ROMMELL ISMAEL; ARIAS LOPEZ, JOSE LUIS; GARDERES GASPARRI, SANTIAGO AUGUSTO; MARTINEZ RAMOS, JORGE ERNESTO *El Nuevo Proceso Civil y Mercantil Salvadoreño*, Op cit. Págs. 31-33.

## **1.5 Criterios del Porque una nueva Legislación Procesal Civil**

*Ante la creación de la Normativa Procesal Civil y Mercantil y su Aplicación Supletoria en el Proceso Laboral la doctrina estipulas 7 ideas del porque una nueva legislación procesal, dichos criterios son:*

- 1) Para potenciar los principios constitucionales procesales que sirven de gran manera a la tarea interpretativa de los Juzgadores.
- 2) Para cumplir con lo establecido en el Art. 182 ord 5ª de la Constitución: *“Vigilar que se administre pronta y cumplida justicia”*.
- 3) Para lograr una verdadera intermediación procesal, así como un verdadero debate procesal entre las partes ante el Juez.
- 4) Para que algunas pretensiones tengan un cauce procesal adecuado, expedito y eficaz.
- 5) Para que los juicios duren menos a través de la concentración procesal en audiencias.
- 6) Para lograr comunicaciones procesales y ágiles; y
- 7) Para que el Juzgador obtenga un buen grado de certeza positiva sobre los hechos que alegan las partes.<sup>113</sup>

## **1.6 Alcances de la Aplicación Supletoria.**

La entrada en vigencia del CPCM implicaría una transformación radical, aunque enormemente beneficiosa en la administración de justicia salvadoreña, pero es un cambio que no se puede lograr sin la plena cooperación de quienes, por sus atribuciones constitucionales, son los encargados de impulsar la puesta en práctica del nuevo sistema.

En resumen, consideramos que el CPCM sería una herramienta adecuada para la superación de la evidente obsolescencia del sistema procesal salvadoreño, que ha sido tantas veces declarada por comentaristas

---

<sup>113</sup> VELASCO ZELAYA, MAURICIO ERNESTO, OCHOA MONZO, VIRTUDES, GARDERES GASPARRI, SANTIAGO AUGUSTO, La Oralidad en la Reforma Legal de El Salvador” IX Conferencia Iberoamericana del Sector de Justicia, Op Cit.



y practicantes del derecho, y para agilizar y modernizar nuestra administración de justicia.

Finalmente, el éxito en la promulgación e implementación del CPCM dependerá del compromiso de los aplicadores por agilizar y uniformar los procedimientos civiles y mercantiles favoreciendo así el clima de negocios y contribuyendo al fortalecimiento de la institucionalidad salvadoreña.

Los Alcances que a nuestro criterio significan una notoria diferencia con el proceso civil vigente y producirán los cambios más notables, son:

**1) Introducción del procedimiento oral en la jurisdicción civil:** será raro que, después de los resultados obtenidos con la introducción del proceso oral en la jurisdicción de familia y penal, exista oposición a su adopción en otras áreas procesales, pues sus ventajas han resultado obvias a la mayoría de los juristas salvadoreños; es indudable la celeridad en la tramitación de procesos que eran notoriamente dilatados y se ha comprobado que la inmediación de conocimiento de la prueba por el juzgador y su alegato por las partes ante el mismo permite una mejor aplicación del derecho que con el sistema escrito mediatizado y excesivamente formal que ha sido tradicional en el país; las quejas que se dan tienen que ver más con la impericia de algunos juzgadores que con los defectos que pudiera tener el proceso en sí mismo.

**2) Uniformidad de procedimientos en las distintas jurisdicciones de derecho privado:** aún cuando, contrariamente a lo que había sido anticipado por algunos, continuarán existiendo tribunales especializados de lo civil, lo mercantil y de inquilinato, aplicarán todos ellos un único procedimiento simplificado por lo menos hasta que se dé una reestructuración orgánica.

Esto implica un cambio de criterio con respecto a la Ley de Procedimientos Mercantiles, especialmente, en cuya exposición de motivos se sostuvo que la celeridad e informalidad de los actos de comercio ameritaban un procedimiento especial; no existe razón de peso para sujetar el cumplimiento de los compromisos civiles a un proceso más dilatado, ni para crear una multitud de procedimientos especiales para el juzgamiento de cada tipo de casos; debe considerarse la normativa propuesta como un paso adelante en la simplificación, facilidad de conocimiento y aplicación de la ley salvadoreña.

**3) Impulso de oficio:** en nuestro país se ha mantenido el principio del impulso del proceso civil exclusivamente a petición de parte; esto ha permitido retrasos deliberados y maliciosos en las causas, excesiva dilación de los procedimientos y recarga de trabajo en los tribunales que provoca mora judicial, etc.; el Art. 14 del Código prevé que, una vez iniciado el proceso, el juez lo impulsará de oficio.

**4) Publicidad de las audiencias:** los principios de privacidad y confidencialidad en el proceso civil se llevan a extremos innecesarios en el caso salvadoreño; la realización de audiencias orales permitirá la concentración de los actos procesales, así como un más amplio examen del ejercicio de las facultades juzgadoras de los aplicadores de la ley.

**5) Sistema de libre valoración de la prueba, basado en las reglas de la sana crítica:** todos los comentaristas del Código de Procedimientos Civiles están de acuerdo en que el sistema de valoración de la prueba en forma tasada, que aquél recoge, es obsoleto; el nuevo Código adopta el sistema de

libre valoración de la prueba de conformidad a la sana crítica, lo cual era ya una necesidad procesal impostergable.<sup>114</sup>

En el CPCM se prevén normas que se refieren expresamente a la interpretación e integración de la norma procesal, cuyos temas son particularmente trascendentales en el ámbito del derecho procesal, dado el carácter autónomo del mismo frente a la variabilidad de procedimientos que se prevén en ordenamientos jurídicos determinados.

Tales procedimientos penden de quejas cuya naturaleza fáctica es distinta entre si y por tanto se dispone de vías, formas y cauces de los más variados, resultando por tanto importante la integración del derecho procesal.

Para el caso de El Salvador, este tema resultará sumamente importante en la medida que el juez laboral, pese a un CT aparentemente incólume, deberá de echar mano de la nueva normativa para poder resolver diversos litigios, justamente utilizando los mecanismos de integración que en ella se señalan. Esta aseveración se hace partiendo no propiamente de la pura necesidad de integrar el derecho procesal, sino a propósito del mandato constitucional en el sentido de que el proceso laboral debe ser expedito.

Los Alcances que a nuestro criterio significan de mucha importancia para la Aplicación Supletoria al Proceso Laboral tenemos:

A. Con la entrada en vigencia del CPCM el juez de trabajo vendrá obligado a aplicar esta nueva normativa supletoriamente y en consecuencia habrá más de alguna vez que necesite darle al hasta ahora pétreo CT un sentido más amplio, justo y adecuado a la Constitución, revitalizando las normas constitucionales que indican el carácter tuitivo del derecho laboral en el afán de protección, y consecuentemente sin afectar el principio de

---

<sup>114</sup> DE LEON, JAVIER CASTRO, LAZO INTERIANO, CAROLINA, RIVERO MARINERO LAURA, VIDALES GREGG, ROBERTO; Renovación de la Legislación Procesal Civil y Mercantil, Departamento de Estudios Legales FUSADES, Boletín n° 76 Abril 2007. Págs. 1-12.

legalidad y sin escapar del espíritu de la ley se proceda con mayor ahínco y rigor a esta faena interpretativa.<sup>115</sup>

- B. En el proceso laboral, se supervalora el tema de la ponderación de derechos<sup>116</sup> frente a esta interpretación que habría de hacer el juez de trabajo. Es decir, llevar a cabo esta labor no sólo habría de suponer echar mano de la norma e intentar adecuarla al texto constitucional, sino por otra parte y en vista de que en el ámbito laboral hay una relación procesal desigual, ser lo suficientemente justo, razonable y proporcional<sup>117</sup> a fin de que se valore el peso del derecho de cada parte y se pondere de suerte tal que el debate sea genuino y equitativo. Esto puede por tanto conseguirse con mucha mayor facilidad si se echa mano de la nueva normativa, adecuándola en la manera de lo posible al juzgamiento laboral de suerte tal que, usando métodos como la integración del derecho procesal, pueda legalmente procederse.
- C. Aparece como anverso y reverso de la moneda el instituto de la integración, como mecanismo que permite a los juzgadores en general

---

<sup>115</sup> De cualquier forma, la idea principal que debe quedar plasmada en este epígrafe es la supremacía constitucional elevada a su más alto nivel a través de la interpretación de toda norma infra constitucional, de modo jurídicamente insoslayable al momento de impartir justicia. Esta es la razón por la que se considera a la interpretación conforme como parte de la técnica procesal. Por tanto, toda norma relacionada con el desarrollo del proceso laboral y en específico vinculada directamente con la producción de la prueba y su consecuencia, no escapa de esta labor interpretativa cuya finalidad, entre otras, para el caso, será la instauración de un genuino debate procesal y el estricto cumplimiento del principio de intermediación.

<sup>116</sup> Como señala Bernal Pulido, la ponderación es la manera de aplicar los principios y resolver las colisiones que puedan presentarse entre ellos y los principios o razones que jueguen en sentido contrario. La palabra ponderación deriva de la locución latina *pondus* que significa peso. Esta referencia etimológica es significativa, porque cuando el juez o el fiscal pondera, su función consiste en pesar o sopesar los principios que concurren al caso concreto. Y es que como dejó dicho Dworkin (la Filosofía del Derecho, México, 1980) los principios están dotados de una propiedad que las reglas no conocen: el peso. Los principios tienen un peso en cada caso concreto y ponderar consiste en determinar cuál es el peso específico de los principios que entran en colisión. Por ejemplo cuando la Corte aplica los principios constitucionales de protección a la intimidad y del derecho a la información, los pondera para establecer cuál pesa más en el caso concreto. El principio que tenga mayor peso será aquel que triunfe en la ponderación y aquel que determine la solución del caso concreto.

<sup>117</sup> Nos referimos al principio de razonabilidad y proporcionalidad en virtud de los cuales debe haber correspondencia entre las causas que justifican una situación y las medidas extraordinarias que puedan ser adoptadas para superarlas.

no sustraerse de su obligación de fallar en un caso determinado, aduciendo algún vacío en el ordenamiento<sup>118</sup>

- D. Se produce la integración del derecho, generalmente, ante la ausencia de normas que regulen el caso, y se realiza a través de la autointegración y la heterointegración. Adicionalmente, no puede soslayarse a la Constitución que es la norma suprema de todo el ordenamiento jurídico, y esa naturaleza tan especial se traduce, entre otros efectos, en la obligación de interpretar e integrar todo el ordenamiento jurídico de conformidad con la misma<sup>119</sup>. En el CT que no se dispone de un cuerpo normativo prolijo, suficiente o completo que regule el procedimiento laboral, es de suyo primordial contar con esta figura.
- E. La Autointegración del derecho que en nuestro caso puede resultar muy útil debido a la multiplicidad de leyes procesales y la diversidad de herramientas, vetustas y modernas, en cada una de ellas. Así, tenemos una legislación procesal familiar y penal modernas, empero una legislación, hoy por hoy, procesal civil, mercantil y laboral vetustas.
- F. El desafío hacia los jueces de trabajo en el sentido que, derogado el Código de Procedimientos Civiles y desapareciendo por tanto la norma supletoria a la que se refiere el artículo 602 del CT, deba en su lugar echarse mano de la nueva normativa, haciendo encajar legítima y congruentemente las disposiciones aplicables.

---

<sup>118</sup> Lo anterior significa que, como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional de El Salvador, la solución ante las lagunas jurídicas es la integración de la ley; hay lugar a ella cuando el funcionario ante la ausencia de un precepto que regule el caso tiene que crearlo, es decir, tiene que hacer uso de una serie de elementos que se pueden encontrar dentro o fuera del cuerpo normativo relacionado, para poder establecer jurisprudencialmente una solución constitucional.

<sup>119</sup> SSC (amparo) 177-98 del 4 de enero de 2000. A los juzgadores ordinarios sólo se les podrá exigir un comportamiento adecuado a la integración a partir de la fecha en que se originó, pues es irrazonable exigir el apego a una jurisprudencia emanada con posterioridad al acto reclamado; es decir, que al momento de emitir un acto, las autoridades no tienen más que aplicar las normas secundarias conforme a su particular interpretación constitucional y valorar las integraciones jurisprudenciales emitidas hasta la fecha

- G. La Heterointegración de la norma procesal, que permite hacer uso de abstracciones orientativas a los efectos de resolver una contienda. Pero, no se trata de un método que conduzca a la arbitrariedad, sino el apelarse a principios generales, a la jurisprudencia, e incluso, como lo apoya algún sector de la doctrina, al derecho natural. Significa apelar a otros ordenamientos cuando hay lagunas, pero apoyándose en el derecho natural, pues el derecho positivo es imperfecto por naturaleza y debe basarse en el derecho natural. A nuestro juicio, el hacer uso de esta concepción iusnaturalista no es equivocada aunque sí insuficiente pues dentro de este método cabría además contar con la doctrina de los expositores del derecho, con la jurisprudencia, con los principios generales y las máximas de experiencia. Todas ellas, como se evidencia, típicas fuentes del derecho que desde antaño han servido, en ausencia normativa, para fallar.
- H. El debido proceso o proceso constitucionalmente configurado: En el sentido que se trata de una garantía genérica que acoge otras más que se gestan, nacen y desarrollan al interior del procedimiento previsto para cada proceso jurisdiccional, sea este civil, mercantil o laboral. Claro está que algunas veces, con mayor preciosismo dado el carácter especial de tutela en algunas áreas, tanto el constituyente como el legislador se preocupan por ordenar y garantizar de mejor modo la tutela de que se trate, siendo esto justamente lo que encontramos en el ámbito laboral. Por ejemplo, podríamos decir que forma parte de debido proceso laboral el derecho de audiencia en la medida que ni el trabajador ni el patrono podrán ver afectados sus derechos materiales (para el caso del de propiedad) sin haberse seguido el proceso conforme a la Constitución, respetándose otras tantas garantías colaterales como el genuino contradictorio y el derecho de defensa; el derecho a la proposición y producción de pruebas y el derecho a recurrir, entre otras. Desde esta

perspectiva, en el proceso laboral se busca el irrestricto cumplimiento del debido proceso, no sólo procurándose orientar el cauce por el surco de la legalidad, sino, mejor aún, valorando cada norma que al efecto y para tal ámbito se prevé desde la lupa constitucional.

- I. Igualdad e identidad de armas entre los contendientes: es una tarea del juzgador que sólo puede viabilizarse a partir de la debida escogitación e interpretación de la norma laboral. Nuestros jueces de lo laboral en San Salvador, incluyendo los Magistrados de la Cámara Segunda de lo Laboral, unánimemente aseveran que esta garantía de igualdad en el proceso laboral tiene sus limitaciones en la medida que la desigualdad natural de las partes lleva a un desequilibrio que sólo puede palearse a través del uso adecuado de herramientas a su vez desiguales. Es decir, no basta que el Código de Trabajo prevea las presunciones como una clara manifestación del tratamiento privilegiado del que goza el trabajador, sino además el juzgador debe hacer uso de las que considere pertinentes e idóneas, en aras de cumplir tal fin.
- J. La garantía de audiencia: En el ámbito del derecho laboral, esta garantía es igualmente destacable en la medida que el juez debe propiciar que cada norma de la que echa mano, cada espacio que franquea, cada procedimiento que impulsa, sea el más acorde a la Constitución y por tanto que en su virtud se proscriban posibles privaciones o limitaciones a derechos fundamentales de las partes.
- K. El derecho de defensa: En el proceso laboral supone el que se habilite un efectivo contradictorio de suerte tal que tanto el patrono como el trabajador dispongan de los momentos y espacios necesarios para que ejerzan sus derechos, aporten sus argumentos y profieran sus resistencias. El CPCM establece la postulación preceptiva por medio de procurador, en un intento de imprimirle un carácter técnico al proceso, sin lo cual no podría dársele trámite.

- L. El juez natural y los tribunales preconstituidos: En materia laboral conviene entonces destacar como contentivos en esta garantía los criterios de competencia en razón de la materia y del territorio. En virtud del primero es constitucionalmente necesario que quién proceda al juzgamiento en este ámbito sea un juez especializado, y, en virtud del segundo, que además sea el del domicilio del demandado.
- M. La presunción de inocencia: El carácter público del derecho procesal y la calidad heterocompositiva que juega el proceso en el entorno estatal, con facilidad y sin mucha habilidad puede colegirse que la misma es extensiva al derecho civil, al mercantil y por supuesto al laboral, entre otros.
- N. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: Reza que los procedimientos en materia laboral serán regulados de tal forma que permitan la rápida solución de los conflictos.
- O. El derecho a un proceso público: Como consecuencia de la instauración del sistema oral en un ordenamiento jurídico, se destaca esta garantía como primordial y fundamental. En el ámbito del derecho laboral, por ley está considerada la necesaria celebración de una audiencia de conciliación que tiene todas las características de la audiencia preparatoria, previa o preliminar que se impone en los sistemas orales. Esto implica que dicha audiencia podría reunir las mismas finalidades que ésta, como lo es la depuración y delimitación de la causa, y tener a su vez implícito su carácter público. Es decir, el juez de lo laboral bajo ese esquema no tendría porque guardar reserva del proceso y evitar que en la sala de audiencias donde la misma se realiza hayan más personas adicionales a los involucrados en el litigio. En general, por tanto, la idea central que se aborda en definitiva es erradicar la justicia secreta, que escape del conocimiento de pueblo, aunque ello sin perjuicio de entender que por la naturaleza misma de los procesos laborales, sujetos al



sistema oral, no puede entenderse tal publicidad de modo generalizado, sino limitado a lo que son precisamente las audiencias.

### **1.7 Límites de la Aplicación Supletoria.**

Ante la creación del Código Procesal Civil y Mercantil, surgen límites o razones prácticas del porque no se permitirá la aplicación supletoria entre los cuales tenemos:

- La primera obedece a una situación de desfase temporal, ya que la norma general, de aplicación supletoria (CPCM) es posterior en el tiempo a la norma especial que puede ser suplida (CT). Con arreglo a una adecuada técnica legislativa, lo más correcto es que primero se dicte la norma general para así, al redactar la norma especial, el legislador se limite a regular aquellos aspectos que de especial tiene el proceso laboral, estableciendo las remisiones a la norma civil general que considere oportunas para completar la regulación laboral. Sin embargo, en el presente caso el CT es anterior al CPCM, de manera que está claro que cuando el legislador dictó la norma procesal laboral no podía estar pensando en una aplicación supletoria de una norma procesal civil en ese momento inexistente, ya que estaba pensando en la anterior norma procesal civil, el Código de Procedimientos Civiles, hoy derogada.
- La Segunda relacionada con la anterior, resulta de la dificultad de aplicar una norma procesal mucho más moderna (CPCM), a un procedimiento laboral que posiblemente ha devenido ya obsoleto y antiguo, basado en unas prácticas ya superadas. Como es evidente, resultaría mucho más sencilla y adecuada la aplicación supletoria del CPCM si el CT se basase en los mismos principios procesales. EJEMPLO DE ELLO TENEMOS: Esto es lo que sucedió en España, ya que, si bien la norma procesal laboral (Ley de Procedimiento Laboral) –ley especial- también era anterior a la nueva Ley de

Enjuiciamiento Civil de 2000 -ley general-; sin embargo la LPL se basaba en los mismos principios que la LEC de 2000, dado que cuando se dictó se aplicaron principios mucho más avanzados que los que regían en la antigua LEC de 1881.

- La Tercera obedece a que el CT es del año 1972, aunque haya sido objeto de reformas posteriores, y el actual CPCM se ajusta en sus principios a los postulados procesales más avanzados, incorporando una serie de preceptos modernos y propios de los procesos orales, como son el predominio de la palabra hablada y la presencia de los principios de inmediación, publicidad, concentración, función activa del juez, reducción de incidentes e impugnaciones y libre.
- La Cuarta obedece a que el CT contiene una regulación incompleta en un muchos aspectos del procedimiento probatorio, en cuanto se limitaba a establecer las especialidades del proceso laboral, debiéndose completar con la regulación general el CPC; derogado éste, la regulación del CT debe completarse con la del nuevo CPCM, pero con la dificultad añadida de que se trata de una nueva norma procesal, que carece en muchos casos del engarce lógico con el CT, por lo que será necesario realizar un ajuste de las normas del CPCM para que puedan encajar en el proceso laboral, tarea que no resulta fácil.
- La Quinta obedece que el CPCM no está estructurado para alcanzar la justicia social y en consecuencia no puede ser aplicado a las relaciones procesales de trabajo, debido a la peculiaridad de la materia ya que tienen otra connotación filosófica.<sup>120</sup>

---

<sup>120</sup> BELLIDO ASPAS, MANUEL; La Supletoriedad del nuevo Código Procesal Civil y Mercantil en la regulación procesal de la prueba en el ámbito del proceso laboral. Op Cit. Págs. 6 -21, 46 – 55.

## **1.8 Formas de Aplicación Supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil al ámbito Laboral:**

El CPCM señala en el artículo 19 que *“en caso de vacío legal se deberá acudir a la regulación y fundamentos de las normas que rigen situaciones análogas, a la normativa constitucional y a los principios que derivan de dicho código, a la doctrina legal, a la doctrina de los expositores del derecho; y, a falta de todo ello, a consideraciones de buen sentido y razón natural, atendidas las circunstancias del caso.”*

Esta disposición nos establece el fundamento legal de la decisión jurisdiccional. En ella se nos hace saber la sumatoria de herramientas que deben ser utilizadas por el juzgador al momento de impartir justicia. Por otra parte, esencial a los efectos de la justicia laboral, en el artículo 20 del mismo cuerpo de leyes se señala que en defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil, las normas de dicho código se aplicarán supletoriamente.

Esta aseveración legal última, resulta de suma importancia en virtud de que el juez de trabajo deberá utilizar, interpretar, aplicar e integrar este cuerpo normativo adecuándolo al procedimiento laboral que ahora mismo prevé el CT, con las modificaciones pertinentes y legales al efecto. Es decir, se deberá en un primer momento interpretar el sentido vigente del artículo 602 del CT, aunado al 20 previamente citado, y entender que a partir de los métodos hermenéuticos que gravitan en el espectro jurídico, resulta razonable y pertinente entender que ya la remisión es al nuevo proceso y no al que está por extinguirse. Esto no puede, en todo caso, ser de un modo distinto por la hecatombe jurídica que supondría para la jurisdicción laboral no poder utilizar un procedimiento común de aplicación, considerando lo exiguo que es al respecto el CT.

Lo anterior supone además que los jueces no puedan soslayar las necesidades que en Derecho ocurren y no sólo de integración sino incluso de

interpretación sistemática, cuestión que supone una coherencia o en el desvelo normativo. Por este motivo la jurisprudencia en el tema de la integración e interpretación de la norma de forma sistemática ha señalado que las disposiciones legales, dentro del cuerpo normativo al que pertenecen, deben ser interpretadas teniendo en cuenta el conjunto de normas que conforman el cuerpo legal; es decir, es insuficiente que el intérprete de la ley extraiga los mandatos, la normas dimanantes de las disposiciones de una ley, sin tener en cuenta el contenido de las demás con las que conforma el cuerpo normativo, ya que la ausencia de una interpretación sistemática genera la posibilidad de llegar a conclusiones erróneas respecto de los mandatos que el legislador dicta a través de las leyes.<sup>121</sup> De este modo, la sistematización que el juez de trabajo deberá realizar será tanto vertical como horizontal: vertical en su ascenso interpretativo de la Constitución como norma y horizontal desde el CT hacia el CPCM.

De esta manera podemos considerar que existen tres formas diferentes de aplicación supletoria del CPCM al ámbito laboral, a saber:

#### **1.8.1 Supletoriedad Bloqueada.**

Algunas cuestiones, en las que el procedimiento laboral presenta una regulación propia y especial, quedan a salvo de la influencia de la ley procesal civil mediante reglas estrictas y autosuficientes.

Un ejemplo de ello es la posibilidad de práctica de prueba de oficio por el Juez, que tiene distinta regulación en el art. 398 CT que en el art. 321 CPCM. Véase el Art. 398 CT.- *En cualquier estado del juicio antes de la sentencia, el*

---

<sup>121</sup> Sentencia de Inconstitucionalidades 41-2000 de fecha 13 de Noviembre de 2001. La misma sentencia en el tema de la interpretación de la Constitución señala que no debe olvidarse que la jurisdicción constitucional salvadoreña recibe influencia de la tradición jurídica romano-germánica –con énfasis en algunos aspectos propios del common law–. Mucho se ha discutido sobre la labor del juez y su actuación respecto a la ley en el primer sistema; sin embargo, no puede concebirse ya tal actuación como se diseñó en el siglo XVIII, como la boca que pronuncia las palabras de la ley; debe aceptarse la concepción que en la actividad jurisdiccional se crea derecho.

*juez podrá practicar de oficio, inspección, peritaje, revisión de documentos, hacer a las partes los requerimientos que fueren necesarios, y ordenar ampliación de las declaraciones de los testigos, todo para fallar con mayor acierto. Véase el Art. 321 CPCM.- La carga de la prueba es exclusiva de las partes. Sin embargo, respecto de prueba, que ya fue debida y oportunamente aportada y controvertida por las partes, el Juez podrá ordenar diligencias con el fin de esclarecer algún punto oscuro o contradictorio; en tales diligencias no se podrán introducir hechos nuevos, bajo ninguna circunstancia, ni tampoco practicar ningún medio probatorio no introducido oportunamente por las partes. Otro ejemplo es la distinta regulación del CT y del CPCM en relación al número de testigos que pueden proponerse. Véase el Art. 409 CT. Cada una de las partes podrá presentar hasta cuatro testigos para cada uno de los artículos o puntos que deban resolverse y en ningún caso se permitirá la presentación de mayor número. No harán fe las declaraciones de los testigos presentados en contravención a esta regla. Véase el Art. 361 CPCM.- La ley no limita el número de testigos que pueden comparecer en audiencia; sin embargo, el juez podrá hacerlo a efecto de evitar la práctica de diligencias innecesarias o acumulativas.*

A los efectos de lo prevenido en el inciso anterior, el juez podrá obviar las declaraciones testificales sobre un determinado hecho o punto en cuanto se considere suficientemente ilustrado sobre él.

### **1.8.2 Supletoriedad Plena**

Otras cuestiones no son atendidas por la norma especial, quedando por tanto reguladas desde el enjuiciamiento común. A falta de una remisión explícita del proceso laboral al civil, al menos hay una implícita, derivada de la ausencia de normas en el proceso laboral. A modo de ejemplo, es lo que sucede con la capacidad de los testigos, no prevista en el CT. Véase el Art. 355.- *Podrá ser testigo cualquier persona, salvo los que estén permanentemente privados de razón o del sentido indispensable para tener*

*conocimiento de los hechos que son objeto de la prueba. Los menores de doce años podrán prestar declaración como testigos si poseen el suficiente discernimiento para conocer y declarar sobre los hechos controvertidos del proceso.*

Otro ejemplo es la regulación de los medios de reproducción del sonido, la voz, los datos o la imagen y el almacenamiento de la información, no previstos en el CT y sí en el CPCM, que introduce dos nuevos medios probatorios: los de reproducción audiovisual y los recursos de almacenamiento de datos o de información. No cabe pensar que la introducción de nuevos medios de prueba en el proceso civil no afecte también al proceso laboral, ya que sería contrario a toda lógica jurídica entender que el proceso civil y el laboral rigen distintos medios de prueba. En realidad, los códigos procesales no suelen contener un catálogo cerrado de medios de prueba, por cuanto los avances técnicos facilitan la posibilidad de llevar al proceso los hechos a través de nuevos medios probatorios. Esto es lo que hace el propio CPCM en su art. 330, al establecer que “los medios no previstos por la ley serán admisibles siempre que no afecten la moral o la libertad personal de las partes o de terceros y se diligenciarán conforme a las disposiciones que se aplican a los medios reglados”. Lo mismo sucede con la prueba de reconocimiento judicial, que carece de regulación especial en el proceso laboral, debiéndose acudir a los Arts. 390 y siguientes del CPCM.

### **1.8.3 Supletoriedad Moderada.**

En algunos casos el procedimiento laboral establece especialidades sobre la base de la regulación común. Así ocurre en la regulación particular relativa al modo de ejecución de la mayoría de los medios de prueba, que están regulados con gran detalle en el proceso civil y de manera muy sucinta en el proceso laboral. En este caso, mientras la regulación procesal civil no se oponga a la laboral o no resulte incompatible, podrá aplicarse supletoriamente. Un ejemplo de ello es la posibilidad prevista en el CPCM de

práctica conjunta del reconocimiento judicial con la prueba pericial y testifical, no prevista en el proceso laboral, pero que resulta perfectamente posible. Véase el Art. 394 CPCM.- Si lo estima conveniente, el juez podrá ordenar el reconocimiento judicial junto con el reconocimiento pericial o la declaración de testigos.

Otro ejemplo es la regulación del testigo con conocimiento especializado en el art. 358 CPCM, al que no se refiere el CT pero que resulta plenamente aplicable al proceso laboral. Véase el Art. 358.- Si el declarante se refiere a hechos cuyo conocimiento requiere un saber científico, artístico o práctico, sólo se tomará en cuenta su declaración cuando acredite fehacientemente ser conocedor en el área de que se trate. Considerándose los anteriores ejemplos, para efectos onmicomprensivos de este apartado, conviene destacar entonces los posibles efectos de tal aplicación supletoria a lo largo del proceso laboral.

### **1.9 Aplicación Directa a los Principios Rectores del Proceso Civil y Mercantil**

La sumatoria de principios que prevé el CPCM, tienen una aplicación directa no sólo en tales materias sino además en el ámbito laboral. Esto, obviamente, sin perjuicio de aquellos que son propios y particulares de ésta rama del derecho. En este sentido, al revisar cada una de estas máximas, damos cuenta que las mismas permiten tanto a los juzgadores como a los justiciables, entiéndase a las partes, saber de actuación, limitación y permisibilidad en el ejercicio de toda manifestación por medio del cual se crea, modifique o extinga la relación procesal. Algunos de estos principios se refieren a las formas de los actos procesales, es decir al modo por el cual se han de exteriorizar las voluntades creadoras en sí del acto procesal, los cuales no son otros que aquellos relativos al procedimiento. De modo complementario y muy de cerca identificamos otros forjadores

exclusivamente de los límites de actuación de los sujetos procesales. Por otra parte, nos encontramos los relativos a la prueba a través de los cuales se establecen los lineamientos necesarios para su valoración y producción.

Es claro que los mismos no se encuentran necesariamente en la Constitución pero que de sus normas se derivan los contenidos que cada uno, de suerte tal que corresponde a la ley secundaria hacer el desarrollo de ellos según la materia correspondiente. Por su misma generalidad, afirma Guasp, “los principios del derecho procesal civil contribuyen a la hermeticidad y armonía del orden jurídico del proceso civil, pero no pueden realizarlas del todo porque no son susceptibles de eliminar todas las contradicciones ni de colmar todos los vacíos de la regulación positiva del proceso”.<sup>122</sup>

Uno de tales principios que evidentemente difiere entre los distintos tipos de procesos en el sistema salvadoreño, es el referido a la oralidad. La legislación familiar y penal hacen uso del método de audiencias y ahora el proceso civil y mercantil va encaminado hacia ello; empero, el sistema laboral no ha sido modificado y aparentemente habría de seguirse con la escritura. Esto sin embargo puede perfectamente reinterpretarse considerando que por las mismas razones de integración del derecho procesal y a propósito de la aplicación supletoria de la norma común, pueda el juez de trabajo darle cumplimiento al contenido esencial de cada principio, incluyendo en lo que quepa el de oralidad, así sea revisando la norma e interpretándola siempre conforme a la Constitución<sup>123</sup>. En este sentido, el principio de la oralidad y escritura cobran relevancia en la medida que a través de los parámetros que de ellos se desglosan, quedan condicionadas las actuaciones de los sujetos

---

<sup>122</sup> GUASP, J.; *Derecho Procesal Civil* t. 1, 3ª ed. Instituto de Estudios Políticos Madrid 1968, Pág. 53. Al respecto véase ROCCO, U.; *Teoría General del Proceso Civil*, 1ª ed. Editorial Porrúa S. A. México 1959, Pág. 407. Señala este último que se trata de una serie de actividades que se regulan como principios comunes a todas las formas, tipos de acciones y procesos, siendo estos los que dominan el desarrollo y ejercicio de la actividad, a lo cual deben someterse las partes en cuanto imbitos a la función que el Estado ejerce.

<sup>123</sup> Por ejemplo, para el caso, la inmediatez en la prueba. La prueba no recogida por el juez es nula y ésta es una disposición que además, sin duda alguna, es extensiva al ámbito laboral.



procesales, a fin de proferir la validez necesaria del despliegue de los efectos jurídicos en el proceso. Y es que como señala LIEBMAN “Las formas procesales responden a una necesidad de orden, de certeza, de eficiencia y su escrupulosa observancia representa una garantía de regular el desarrollo del proceso y de respeto del derecho de las partes. El formalismo es necesario en el proceso mucho más que en otras actividades jurídicas”<sup>124</sup>. Adicionalmente, estos principios nos dan pautas necesarias a efecto de saber conducir la actividad tanto de las partes como del juzgador durante el desenvolvimiento o sustanciación del proceso. Todos ellos están encaminados a demostrar que existen mecanismos idóneos que pueden permitir una mejor y expedita administración de justicia, siempre que se haga un uso racional y adecuado de las formas procedimentales.

Todo esto cobra relevancia por el hecho que no puede considerarse como válido únicamente el que haya una impartición de justicia y por ende ulteriormente una resolución judicial. La satisfacción de la pretensión, parafraseando a GUASP, supone además que la queja social sea tratada en tiempo y a tiempo, pues de lo contrario el ideal de justicia sería per se inalcanzable. El procedimiento entonces, sin llegar a las formas por las formas, es importante direccionarlo de modo que, por un lado, excluya cualquier intento hegemónico del mismo, propio del siglo diecinueve, pero, por otro, dote al proceso en sí de una estructura idónea<sup>125</sup>.

---

<sup>124</sup> LIEBMAN, E. T.; *Manual de Derecho Procesal Civil*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina 1980, Pág. 168. Aunque cuidado con sobre dimensionar las exigencias en torno a las formas procesales, al momento de sustanciar un proceso. Una cosa es que sean necesarias en el derecho procesal por el tipo de rama que es ésta, y otra que lleguen a considerarse aun más importantes que los derechos materiales en disputa.

<sup>125</sup> GUASP, J.; ARAGONESES, P.; *Derecho Procesal Civil t. 1*, 6ª ed. Civitas Ediciones S. L., Madrid 2003, Pág. 237. Se busca que el juez sea un verdadero director del proceso y que a éste esté asignado una estructura procedimental que vuelva tangible su eficacia y prontitud. Un procedimiento oral tiende a ser más expedito dada la concentración de actos que supone la celebración de una audiencia. Además, resulta ser incluso más proclive a la conciliación o en su defecto a darle la razón a quien la tiene, en la medida que las partes discuten sus derechos viéndose a los ojos y frente al juez.

Finalmente, no es menos importante entonces que adicionalmente a los principios propios de aplicación directa al ámbito laboral, el juez de trabajo eche en cuenta las dimensiones y núcleos esenciales del resto de principios que al efecto prevé el Código procesal Civil y Mercantil; y, especialmente, con apremio, el de inmediación, oralidad y lealtad procesal, dichos principios de aplicación son:

➤ **Principio de Legalidad**

En El Salvador el artículo 86 de la Constitución establece que los funcionarios del Estado no tienen más facultades que las expresamente señaladas y conferidas por la ley. Esto es diferente al derecho general de libertad que establece el artículo 8 de la misma y que es extensivo a cualquier persona en el marco de sus quehaceres. Debido a ello, se busca que los jueces, en tanto funcionarios, se ciñan a la ley al momento de llevar a cabo el juzgamiento. Empero, conste, esta aseveración tampoco debe mal entenderse en el sentido que el juez es simplemente la boca de la ley y que la debe interpretar en su tenor literal, como desde antaño se nos ha venido señalando, sino, por el contrario, esta legalidad es también sujeción a la Constitución.

Sobre esta sujeción, la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador ha señalado reiteradamente que en el proceso rige el principio de legalidad de los actos procesales. Tal principio no hace referencia solo a la legalidad secundaria, sino que se extiende al sistema normativo como unidad, es decir, la legalidad supone respeto al orden jurídico en su totalidad, lo que lógicamente comprende a la Constitución. Por lo anterior, la legalidad no es solo sujeción a la ley, sino también, y de modo preferente, sujeción a la Constitución, en tanto norma primera. Y es que sobre la expresión ley no debe olvidarse que, en virtud de los principios de supremacía constitucional, jerarquía normativa y regularidad jurídica, la disposición legal debe ser conforme, en forma y contenido, a la

normativa constitucional, al igual que los razonamientos judiciales y administrativos<sup>126</sup>. Tal acoplamiento a la Constitución, es positivo valorarlo desde la previsión que viene recogida en el Código Procesal Civil y Mercantil y sus alcances al ámbito laboral. Esta apertura, similar a la propuesta que actualmente se aplicaría al proceso laboral dado lo previsto en el artículo 602 del CT y 20 del CPCM<sup>127</sup>, supone que se merme la rigidez y pueda el juez por interpretación conforme, integración del derecho procesal y consideraciones de buen sentido y razón natural, echar mano de la norma o forma más idónea desde la perspectiva teleológica correspondiente, esto es, la finalidad que se persigue con la realización del acto procesal que se insta.

El Tribunal Constitucional Español ha dicho que la garantía material del principio de legalidad comporta el mandato de taxatividad o certeza, que se traduce en la exigencia de predeterminación normativa de las conductas punibles y de sus correspondientes sanciones (lex certa). Esta exigencia tiene implicaciones no solo para el legislador, sino también para los órganos judiciales a quienes les está vedado la exégesis y aplicación de las normas fuera de los supuestos y de los límites que ellas mismas determinan<sup>128</sup>.

#### ➤ **Principio de Defensa y Contradicción**

Este principio se constituye es una manifestación de la garantía general prevista en el Constitución, que manda la configuración ineludible de un debido proceso en los estrados judiciales. Se trata, según en CPCM, de que el sujeto contra quien se dirija la pretensión tenga el derecho a defenderse en el proceso, interviniendo en las actuaciones y articulando los medios de prueba pertinentes. En todo caso, cada parte tiene derecho a contar con la

---

<sup>126</sup> SSC (amparo) 167-1997 del 25 de mayo de 1999. Es un mandato al legislador en la formulación de la norma, esto es, que la norma debe adecuarse al texto de la Constitución; y, por el otro, un mandato al juzgador respecto a su aplicación, que implica ser interpretada y aplicada de acuerdo con la Constitución.

<sup>127</sup> Este artículo señala que en defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil, las normas de este código se aplicarán supletoriamente.

<sup>128</sup> STC 127/2001 del 4 de junio de 2001.

oportunidad de exponer su argumentación y rebatir la de la contraria, y sólo cuando expresamente lo disponga la ley podrán adoptarse decisiones sin oír previamente a una de las partes. De ambos apartados de la norma se deduce por un lado que en su parte inicial se hace especial referencia al demandado, que en el proceso laboral es normalmente el patrono, sin embargo, en un segundo apartado se abre la norma y evidencia que el principio es extensivo a ambas partes en el sentido que es posible la presentación de argumentos en los espacios que al efecto deba franquear el juzgador, resistirse, ser oído y disponer de los espacio para rebatir.

Esta defensa y contradicción se permean, vale decir, con mayor facilidad en aquellos procesos donde o bien se celebran audiencias con la concentración de actos procesales que ello supone, o bien instados en un sistema escrito como el laboral actualmente en El Salvador, se proceda a una interpretación extensiva, por integración y conforme a la Constitución, de suerte tal que sin forzar las instituciones ni los procedimientos sea posible que se eche mano de normas o instituciones que viabilicen el respeto de tal contradictorio y fortalezcan por tanto el derecho de defensa. Y es que el ser oído ante los planteamientos de la contraria, el disponerse de los espacios y momentos procesales razonables para el ejercicio efectivo de los derechos y el contar con la posibilidad real y oportuna de rebatir lo expuesto por la contraparte, en modo alguno debe entenderse que sean aspectos que únicamente puedan cumplirse en un sistema oral, pues tales resultan a su vez extensivos a los escritos que pese al mal intrínseco que de suyo supone el que sean de tal naturaleza, sean arriados por jueces probos, justos y además con formación constitucional.

El incumplimiento de la obligación de audiencia y contradicción, siempre que ocasione indefensión, debe determinar la nulidad del juicio, a través de los recursos ordinarios o extraordinarios que establezca el ordenamiento

jurídico o a través del recurso de amparo constitucional. Este principio resulta de aplicación a todos los procesos del ordenamiento jurídico, y no admite diferencias entre el civil y el laboral.

➤ **Principio de Igualdad Procesal**

El principio de igualdad, plasmado anteriormente como una categoría jurídica subjetiva protegible, está presente en los distintos procesos jurisdiccionales anunciando la necesidad de que las partes dispongan de las mismas armas y herramientas para llevar adelante el proceso como tal. El artículo 5 del CPCM señala justamente esa igualdad de derechos, obligaciones, cargas y posibilidades procesales durante el desarrollo del proceso. Tal aseveración entonces, para que no sea sólo una declaración de intención, necesita que el juzgador además de acatar la norma e interpretarla conforme a la Constitución, considere la concesión de esa equidad y por tanto el que se franquee a cada parte esa disponibilidad de herramientas en las mismas condiciones.

En el ámbito del derecho laboral el juzgador tiene una función mucho más delicada y expectante con respecto a este principio, en la medida que, tal como antes se había indicado, el proceso laboral es por su naturaleza una herramienta donde intervienen dos sujetos normalmente desiguales y por tanto la única forma de palear e intentar equilibrar esta conformación natural, es la actuación protagónica y directa del juez, paso a paso, respetando el contenido esencial de este principio.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha señalado por su parte, en la jurisprudencia, que la igualdad es un concepto emotivamente positivo, porque es algo que se desea; y está íntimamente vinculado con la justicia. En tal sentido debe decirse que tal derecho se desplaza y anida, o debería, en cada uno de los procesos jurisdiccionales.

Debe dársele igualdad de oportunidades a cada una de las partes para el sólo efecto de que puedan argüir o defender, en su caso, cada uno de sus derechos que estima tutelables. Mal sucedería entonces que una de las partes se viera imposibilitada de alegar o resistir la invocación de un derecho o posibilidad de recurrir en caso de disconformidad. Peor sucedería si se le inhiere a cualquiera de las partes, de recurrir, respecto de la decisión que causa agravio, por el simple hecho de haberse renunciado anticipadamente y sin estar vinculado aún al proceso que motivó tal resolución<sup>129</sup>. Otra manifestación de esta igualdad la encontramos en jurisprudencia casacional de la Sala de lo Civil, donde prevé y reitera la existencia de derechos a favor del trabajador, pero igualmente la necesidad de que haya un proceso previo que los conceda, pues de lo contrario ello podría afectar esta equidad que se busca. Señala que “(...) Si bien es cierto que nuestra Constitución hace referencia a derechos que tiene el trabajador, esas disposiciones son obligaciones que el Estado tiene de garantizar al trabajador el disfrute de los mismos, y otros más que regulan a lo largo del capítulo II del Título II de nuestra Carta Magna, sin embargo, también es cierto, que para poder concederle al trabajador derechos consagrados en las normas contenidas en la Constitución o en el mismo CT, debe ventilarse en un debido proceso, a través del cual se garanticen éstos a favor de cualquiera de las partes en todo litigio, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho de defensa de las partes y el principio de inocencia del demandado(...)”.<sup>130</sup>

Por otra parte, este principio se encuadra también dentro de las garantías del debido proceso. Sin embargo, en el proceso laboral la igualdad de armas debe ponerse en relación con el carácter tuitivo que tiene la Jurisdicción Social, tendente a equilibrar la desigualdad de partida entre el trabajador y el

---

<sup>129</sup> SSC (amparo) 167-97 del 25 de mayo de 1999.

<sup>130</sup> Sentencia de Casación Laboral 368 Ca. 1a. LAB de fecha 20 de Noviembre de 2001.

empresario, derivada no sólo de la superioridad económica del segundo sobre el primero, sino, también, de la desigual posición en el contrato de trabajo, al existir subordinación o dependencia del trabajador respecto del empresario. Esta desigualdad se manifiesta en múltiples ámbitos, incluido el del proceso, en el que, con carácter general, el trabajador se encuentra con una mayor dificultad para disponer de la prueba necesaria para defender su derecho. Con todo, el carácter tuitivo del proceso laboral tampoco puede justificar un trato privilegiado del trabajador, ni una restricción o reducción de los derechos o garantías procesales del empresario, sino que debe entenderse como una conducta positiva tendente a remover los obstáculos procesales que puedan perjudicar al trabajador, de manera que se le coloque en una situación de verdadera igualdad de partida en el proceso laboral.

Algunos ejemplos de medidas adoptadas para eliminar los obstáculos que puede encontrar el trabajador para litigar en igualdad de condiciones son las presunciones recogidas en el CT: así la del Art. 413 CT para el caso de falta de contrato escrito imputable al patrono que permite considerar ciertas, salvo prueba en contrario, las estipulaciones y condiciones de trabajo alegadas por el trabajador en su demanda y que deberían haber constado en el contrato; la del Art. 414 CT para el caso de que el patrono demandado no comparezca a la audiencia conciliatoria sin justa causa o manifestare no estar dispuesto a conciliar, y las demás recogidas en el precepto; o la del Art. 415 CT, aplicable cuando en el contrato escrito se omitieren alguno o algunos de los requisitos relativos a condiciones de trabajo, y siempre a salvo de que el trabajador probare mejores condiciones. Otro supuesto es el previsto en el Art. 421 CT, que permite al trabajador limitarse a identificar en su demanda el centro de trabajo donde presta servicios para que se entienda incoada contra la persona jurídica titular del centro de trabajo y, además, contra el representante patronal que se nombre en la demanda, además, corresponde

a la persona jurídica y al representante patronal demandados, acreditar la existencia de la primera y la personería de su representante legal.

➤ **Principio Dispositivo**

En el derecho procesal laboral, igual como ocurre en lo civil y lo mercantil, son las partes quienes tienen no sólo la facultad de iniciar los procesos, planteando sus quejas ante los tribunales competentes, sino además la posibilidad de decidir sobre el litigio en cualquier estado del mismo.

El artículo 90 del CPCM señala al respecto que la iniciación de todo proceso civil o mercantil corresponde al titular del derecho subjetivo o interés legítimo que se discute en el proceso; y dicho titular conservará siempre la disponibilidad de la pretensión. Además, el que las partes podrán efectuar los actos de disposición intraprocesales que estimen convenientes, terminar el proceso unilateralmente o por acuerdo entre las mismas y recurrir de las resoluciones que les sean gravosas. De lo anterior se colige entonces que no debe confundirse este principio dispositivo con el impulso oficioso de la causa que también viene predicada en el nuevo proceso civil y que además está vigente en el proceso laboral.

Esto es así porque del principio dispositivo no se deriva otra cosa más que la titularidad del derecho de las partes para que la litis pendencia se mantenga mientras lo crean conveniente. He ahí entonces la aseveración que se hace en el sentido de poder terminar del modo que mejor les parezca el conflicto suscitado. Y es que conforme al contenido esencial de este principio, debe necesariamente buscarse el equilibrio entre la necesaria actividad de la parte en los litigios y la obligación del juez como director y ordenador del proceso en su función de brindar tutela judicial efectiva.

Esto supone que el principio dispositivo no puede ser aplicado por los jueces y tribunales a modo de barrera formal infranqueable que exonere a



éstos de cumplir su ineludible función garantizadora de los derechos fundamentales en juego<sup>131</sup>.

En el régimen procesal laboral resulta importante este equilibrio y la disponibilidad a su vez del proceso en la medida que de los artículos 382 y 398 del CT se deduce claramente ese necesario protagonismo del juez en el impulso de la causa, sin por supuesto dejarse de reconocer la posibilidad de que el proceso como tal termine anormalmente por las formas procesales que lo permiten. Es dable entonces hacer hincapié y ser enfático en el sentido que nuestros jueces laborales no deben hacer depender el curso de la causa por el mayor o menor protagonismo que evidencien en el proceso las partes, sino, tal cual lo dice el CT, llevar adelante oficiosamente las providencias, sin obviar ni olvidar que el principio dispositivo (y pese a la viñeta social que está incrustada en el proceso laboral) igualmente está presente<sup>132</sup>.

#### ➤ Principio de Aportación

Como parte de la imparcialidad que debe recaer en cualquier juzgador, se regla el principio de aportación que supone la necesaria actividad procesal de los sujetos litigantes, como elemento determinador y delimitador de la actividad que pueda llevar a cabo el juzgador. Se trata de que los hechos

---

<sup>131</sup> STC 41/1999 del 22 de marzo de 1999. El mandato antidiscriminatorio contenido en el artículo 14 de la Constitución obliga a una aplicación e interpretación de las normas procesales, orientadas a propiciar la más efectiva y favorable tutela del derecho fundamental.

<sup>132</sup> Conforme al principio dispositivo, la disposición del proceso corresponde a las partes, de cuya voluntad depende tanto su existencia como la determinación de su objeto y su terminación. Este principio resulta consecuente con el carácter privado de la controversia laboral, frente a los procesos, como el penal –caracterizado por el principio inquisitivo, contrario al dispositivo–, en los que el interés en la existencia del proceso corresponde más a la sociedad en general que al individuo en particular. Ahora bien, en el ordenamiento laboral el carácter dispositivo del proceso debe ser tomado con cautela, dado el interés público que subyace en muchos de los litigios que se ventilan ante la jurisdicción laboral y en el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos a los trabajadores por disposiciones legales. En este sentido, y a modo de ejemplo, los Arts. 389 y 431 CT disponen que la conciliación no podrá ser nunca en menoscabo de los derechos consagrados a favor de los trabajadores en las leyes.

únicamente puedan ser aportados por las partes, así como la prueba que en torno a ellos se pretenda desfilarse. Permitir en uno u otro caso que sea el juez quien deliberadamente intente su proposición o recolección, podría atentar contra este principio y el de imparcialidad.

De tal tenor se deriva que principios generales del derecho como el *iura novit curia* están restringidos al ámbito jurídico o de derecho y no son extensivos por tanto al sustrato fáctico de una pretensión o de una resistencia, lo cual está reservado a las partes. Esta restricción es importante y aplicable en materia laboral en la medida que el juez no conoce los hechos alrededor de los cuales se vierte la queja y por tanto debe esperar a que el trabajador y ulteriormente el patrono lo nutran de la información que se requiere.

Ahora bien, en cuanto al tema de prueba, si es relevante mencionar lo que establece el inciso final del artículo 7 citado, así como el 398 del CT. De ambos se colige la posibilidad de que los jueces puedan recoger, para mejor proveer, determinados elementos probatorios que sirvan para aclarar cualquier aspecto en el proceso. Esto es fundamental porque, sin violentar el principio de aportación ni hacer el trabajo que corresponda a alguna de las partes, el juez para fallar de manera más justa puede utilizar esta herramienta. En materia laboral incluso puede ser más que útil por la posible falta de acceso del trabajador a determinada prueba, siendo ahí importante dicha actividad oficiosa.

Por otra parte, siempre en el ámbito laboral, puede decirse que este principio tiene una menor intensidad al concederse mayores facultades al Juez de trabajo para el esclarecimiento de los hechos, consecuentes con la obligación de búsqueda de la verdad material que guía su actuar. Es decir, la actuación de oficio del juez civil y mercantil está más limitada que la del juez

laboral. Esto sucede para el caso en la práctica de la prueba testifical, atribuyendo el proceso laboral (Art. 410 CT) un papel preponderante al juez en la práctica del interrogatorio, frente al proceso civil (Arts. 366 y 367 CPCM), en el que son las partes las que llevan en mayor medida el peso del interrogatorio. Por otra parte, como ya se ha hecho referencia, en el proceso laboral rigen determinadas presunciones a favor del trabajador, con objeto de facilitar la prueba de hechos que por la inferioridad en que se encuentra frente al patrono resultarían de muy difícil prueba, teniendo el patrono una mayor facilidad probatoria sobre los mismos o una obligación legal de probar, como sucede en los casos de falta de contrato escrito a que se refiere el Art. 413 CT.

➤ **Principio de Oralidad**

La oralidad en el derecho procesal se ha constituido, por comprobación directa en funcionamiento, en un baluarte necesario a los efectos de impartir una pronta y cumplida justicia. Esto porque, sumado a los jueces con voluntad, acierto y conciencia de lo que significan sus quehaceres, el procedimiento bajo el cual el proceso se diseña es una plataforma permeable al cumplimiento efectivo del contradictorio, la imparcialidad y la inmediatez entre otros. En El Salvador, a propósito del CPCM, los procesos en general pasarán a regirse por este principio. Ello ya es así, sin embargo, en otras ramas del derecho como la penal y la familiar. En cuanto al proceso laboral igualmente deberán considerarse, en lo que quepan, estas dosis de oralidad derivadas de la reinterpretación necesaria que habrá de hacerse del artículo 602 del CT, al aplicarse supletoriamente la norma común, esto es, las disposiciones de este nuevo cuerpo normativo relacionadas con la integración del derecho procesal, de cuyos temas nos ocuparemos más adelante. Dicho artículo hace sentido de este modo en la medida que los

procesos orales, en general, igualmente disponen de actos escritos que por su propia naturaleza deben ser realizados de este modo<sup>133</sup>.

Ahora bien, evaluándose el contenido esencial de este principio y su aplicación al ámbito laboral, será preciso que el juzgador, por una parte, considere la aplicación supletoria del nuevo proceso, echando mano de normas que acrediten la existencia de este principio y le resulten favorables a los efectos de juzgar una pretensión; y, por otra parte, el que repiense la interpretación que por mucho y por muchos se ha hecho a algunas normas del CT, que podrían ser ellas solas suficientes para imprimir estas dosis de oralidad que citamos. Por ejemplo, el tema de los interrogatorios de los testigos, de conformidad a los artículos respectivos del CT, habría que considerarlo desde la perspectiva de la necesaria audiencia (sin etiquetas) para proceder a ello, respetándose en todo momento la inmediación. Esto no es nuevo ni creado por la doctrina o la jurisprudencia. Es ley de la República que basta interpretarla como es debido y querido, dándole la lectura constitucional respectiva, y proceder.

Hay, adicionalmente, abundante jurisprudencia que se ha pronunciado sobre la necesaria constitucionalidad de la prueba que se recoge en un proceso. Conforme a esto, se ha dicho que el procedimiento probatorio ha de tener lugar necesariamente en el debate contradictorio que, en forma oral, se desarrolla ante el mismo tribunal que ha de dictar sentencia, de suerte que la convicción de éste sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo con los medios aportados a tal fin por las partes<sup>134</sup>. Es decir, se trata

---

<sup>133</sup> La Constitución Española, a diferencia de la salvadoreña y de muchas otras de América Latina, prevé en el título VI que se refiere al «poder judicial», específicamente en el artículo 120, que el procedimiento será predominantemente oral, sobre todo en materia criminal. Esto supone que en materia civil España le haya dado cumplimiento a la norma constitucional de 1978 hasta la promulgación de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.

<sup>134</sup> STC 86/1999 del 10 de mayo de 1999. Se citan además como precedentes la STC 137/1988 del 7 de julio de 1988, la 150/1989 del 25 de septiembre de 1989, la 217/1989 del 21 de diciembre de 1989, la 140/1991 del 20 de junio de 1991 y la 10/1992 del 20 de enero de 1992.

de un tema de intermediación, por un lado y bajo pena de nulidad, y de oralidad, concentración y publicidad por otro, pues estos principios son los que vuelven a esta fase de producción y recolección de prueba, conforme a la Constitución en el proceso laboral salvadoreño.

En los términos expuestos, la regulación del proceso laboral en el CT no impide la oralidad, por más que en la práctica predomine la forma escrita incluso en la práctica de las pruebas. De hecho, la regulación del CT no impide la oralidad, en cuanto tanto la demanda como la contestación pueden formularse verbalmente o por escrito. También la audiencia conciliatoria debe practicarse de manera oral, de acuerdo con lo previsto en el Art. 388 CT, sin perjuicio de documentarse por escrito en un acta firmada por las partes y por el juez. Las pruebas, salvo como es obvio la documental, deberían practicarse oralmente, en particular la confesión, la testifical y la pericial. Por ello, ningún obstáculo presenta la regulación del proceso laboral a la aplicación del principio de oralidad.

➤ **Principio de Publicidad**

Como anverso y reverso de la moneda con el principio de oralidad aparece el principio de publicidad. La esencia pues de este principio estriba en el hecho que las audiencias sean públicas y que acceda al expediente judicial todo aquél que tenga un interés legítimo razonablemente comprobable. En los sistemas escritos habrá que disponerse del expediente y de ese modo se manifiesta. En los orales sin embargo, a través de la posibilidad de acudir a las audiencias que se celebran, siempre y cuando no haya restricción o reserva del caso. A diferencia del derecho penal y del familiar, donde está en juego el carácter tuitivo del Estado, en lo civil suele haber más reserva por tratarse normalmente de la disputa de derechos individuales que le vinculan casi exclusivamente a las partes. Esto supone que en lo laboral, similar al familiar en el tema de protección, no debe existir el mismo rigor en este tema, pese a que en el CT nada se dice al respecto.

En lo que concierne al ámbito penal por ejemplo expresamente se encuentra plasmada la obligatoriedad de la publicidad de las audiencias<sup>135</sup>.

En el proceso laboral, tal como se ha indicado, queda claro que no está conformada legalmente la existencia de audiencias tal cual ahora lo prevé el nuevo proceso civil, sin embargo la audiencia de conciliación reúne todos los caracteres de la preparatoria en el proceso oral. Asimismo, en lo que concierne a la deposición de los testigos, análogamente a lo que sería en un adversativo el régimen de los interrogatorios, bien puede hacerse una genuina interpretación e integración de la norma procesal y concluirse que podrían tales declaraciones recibirse en audiencia. En este sentido, no es menos importante destacar este principio y la publicidad que por tanto habría de impregnarse a actos como este que se desarrollen en el transcurso del mismo del proceso.

Ahora bien, hay un tema adicional importante que se refiere, en los procesos escritos, al debido acceso al expediente. Hay si se quiere una restricción, simple, que obviamente dependerá de cada caso y de la necesidad a propósito de salvaguardar el orden público o la moral donde podría considerarse la reserva aludida. Como corolario entonces, puede aseverarse que este principio resulta igualmente predicable del proceso laboral. Por ello, en el proceso laboral el acto del juicio y las demás vistas y comparecencias, así como el intento de conciliación judicial, deben ser públicos, pudiendo ser presenciados por cualquier persona interesada. Con todo, la publicidad del juicio puede limitarse en circunstancias excepcionales

---

<sup>135</sup> En el proceso civil y mercantil tiene como reto la creación de las respectivas salas de audiencia para efectivizar esta publicidad, pues de lo contrario nuestros jueces se verán obligados a realizarlas en su despacho y ello crea dificultad en cuanto a la infraestructura para que el principio como tal se cumpla. Por ello todo cambio implica la instauración de una política judicial que lleve implícita la reestructuración del órgano judicial y la dotación necesaria de las herramientas que posibilitan cumplir con la normatividad de vanguardia. No hacerlo de este modo supone crear leyes que se constituyen en meras declaraciones de intención.

en las que concurren otros derechos en juego que pueden resultar perjudicados, de manera que el Juez puede acordar la celebración de la vista a puerta cerrada. Así sucede en los supuestos expresamente mencionados en el art. 9 CPCM, aplicable al proceso laboral, entre los que pueden citarse, a título de ejemplo, aquellos en los que pudiera perjudicarse a menores de edad, para proteger el derecho a la intimidad de alguna de las partes, e incluso, por razones de organización que deban ser tenidas en consideración para evitar alteraciones en el correcto desarrollo de las vistas, como puede ser el aforo de la Sala. La decisión se tomará por el Juez motivando las razones de la limitación de la publicidad en su resolución, así como las partes y demás personas que pueden estar presentes.

➤ **Principio de Inmediación**

El principio de inmediación constituye una categoría en el derecho procesal capaz de potenciar el cumplimiento de muchos otros principios en el proceso jurisdiccional. La concesión del verdadero contradictorio, el ejercicio efectivo del derecho de defensa, la identidad de armas entre los contendientes, entre otros, son aspectos que pueden verse vitalizados cuando es el juez quien se da a la tarea de recoger la prueba.

Y es que en virtud del mismo se nos deja saber que es el juez, bajo pena de nulidad, el idóneo y capaz de recibir la prueba en el proceso de que está conociendo, salvo algunas muy especiales excepciones. Esto último es lo que genera algún inconveniente acerca del cumplimiento irrestricto de este principio aun en los procesos orales. Nos referimos a esa delegación que algunas veces resulta inevitable dado que la prueba se encuentra en un lugar donde el juez del proceso no ejerce jurisdicción. Por ejemplo, la realización de una inspección o reconocimiento judicial en un lugar fuera de la circunscripción territorial de donde se ejerce plena competencia, es motivo para algunos de delegación a efecto de que el juez de dicha localidad sea

quien la realice; empero quienes creen fielmente en este principio, así como en la necesidad que no posea excepciones, consideran que el juez debería trasladarse a cualquier lugar a buscarla.

En definitiva, se trata de prescindir de terceras personas y buscar, en la manera de lo posible, el contacto personal del juez con la prueba. Algunos autores como ECHANDÍA clasifican este principio desde el punto de vista del destinatario del contacto, a saber: si se trata de la intermediación por parte del juez con una persona que ha de declarar, es subjetiva; si el contacto lo es con una cosa u objeto será objetiva<sup>136</sup>. A nuestro juicio parece irrelevante, desde la perspectiva procesal, tener en claro los pormenores de tal intento clasificatorio, pues en definitiva se trata de un solo contenido que ha de cumplirse sin más.

En los procesos laborales, de imprescindible cumplimiento, igualmente el CT prevé tal obligatoriedad. Sin embargo, domésticamente, evidenciando nuestra realidad salvadoreña, lo que ocurre es una cosa distinta. Vale entonces instar por ello al juez de trabajo para que siguiendo los deberes que la norma vigente señala, y haciéndose además la interpretación por integración de la nueva normativa procesal, proceda directamente a la recolección de la prueba y no permita que ello sea una tarea de delegados en el tribunal.

En conclusión, este principio rige también en el proceso laboral, por más que la práctica procesal haya conducido a su inaplicación. De hecho la regulación del CT, y el anterior Código de Procedimientos Civiles, no excluía la intervención del juez en la práctica de las pruebas, por lo que no existe razón alguna para negar la aplicación supletoria del CPCM en virtud de este

---

<sup>136</sup> ECHANDÍA, D., *Teoría General del Proceso*, 39. Esta clasificación pueden entenderse paralela a aquella que a su vez clasifica a la prueba en personal y real, siendo la primera aquella que precisamente proviene de un sujeto y que es él la fuente directa de la misma, y real cuando se trata de un objeto en si el que la arroja.



principio, antes bien, la promulgación del código procesal civil y su aplicación supletoria constituye una excelente oportunidad para recuperar la intermediación judicial en el proceso laboral.

➤ **Principio de Concentración**

En el proceso laboral la atención que debe prestársele a este principio es de suyo fundamental. Ello porque el mismo carácter especial del litigio de que se está conociendo, a propósito de la protección constitucional que le arroja, supone una pronta y cumplida justicia, cuestión que puede conseguirse al llevar a cabo la mayor cantidad de actuaciones procesales, en el menor tiempo posible. En los procesos orales queda clara esta necesidad y su posibilidad. En los procesos escritos, como el laboral ahora mismo, es posible, sin embargo, darle cumplimiento al contenido esencial de este principio, procurándose por ejemplo que la audiencia conciliatoria reúna mucho más que la sola función conciliatoria. Asimismo, en vista de que el mismo no se limita a la mayor cantidad de actos en el menor tiempo posible, sino también a la posibilidad de resolver la mayor cantidad de cuestiones en una misma decisión, bien procedería el juez de trabajo a su cumplimiento potenciándose como se dijo los derechos fundamentales de las partes.

La doctrina por su parte señala que uno de los métodos entonces idóneos para procurar esa «aceleración» (creación alemana die beschleunigungsprinzip) es la concentración de las actuaciones y para ello podría considerarse “a) la reducción de plazos y términos, conforme a las necesidades sociales del momento presente; b) mayor intermediación en los actos de comunicación; c) estímulo de la autocomposición intraprocesal; d) prohibición de incidentes suspensivos; e) tratamiento preliminar de los presupuestos procesales; f) establecimiento de una fase elástica de

alegaciones y otra preclusiva de prueba; y g) instauración plena de la oralidad en la fase probatoria”<sup>137</sup>.

En el sentido apuntado, el principio de concentración previsto para el proceso civil no resulta incompatible con el proceso laboral, antes bien, atendiendo a los bienes y derechos propios del ámbito laboral, en el que están en juego reclamaciones vitales para el sustento del trabajador, la concentración de las actuaciones procesales resulta imprescindible para conseguir una mayor celeridad en la resolución del pleito.

➤ **Principio de Veracidad, Lealtad, Buena Fe y Probabilidad Procesal**

Una de las actitudes arraigadas a nuestro proceso salvadoreño, en todos sus ámbitos, es la deslealtad de las partes durante la sustanciación de la causa. Es por causa sin embargo del legislador que no prevé los cerrojos necesarios para su interdicción y por culpa del litigante que se aprovecha de ello. Por ejemplo, el que la legislación permita que la prueba pueda presentarse, eventualmente, en cualquier estado del proceso hasta antes de la sentencia, es normalmente mal utilizado en el proceso laboral, tendiéndose la afectación de este principio. Es tarea entonces del juez velar porque la prueba, por ser el caso más emblemático al respecto, sea presentada siempre en el momento que la ley establece y sólo excepcionalmente en un momento ulterior. La jurisprudencia también se ha pronunciado en torno a este principio y otros aspectos análogos. Casos como la temeridad, el abuso de derecho y la distorsión de la realidad pueden ser alteraciones a este principio. Refiriéndose a la buena fe, el Tribunal Constitucional Español ha señalado en un caso particular lo que puede

---

<sup>137</sup> CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. y otros, *Derecho Procesal Civil*, 43. Como se dijo, en el proceso laboral el juez vendría obligado a hacer uso de este principio en la audiencia de conciliación y en el resto de actuaciones del modo señalado.

significar llevar adelante una alegación que a ciencia cierta es falsa. Indica que se puede colegir la ausencia de probidad y buena fe al formular una demanda, si la misma está basada en premisas fácticas que tanto la parte como su abogado han debido conocer que son contrarias a la verdad. Se desconoce así la obligación de buena fe que debe respetarse en todo tipo de procedimiento y, por ende, se incurre así en temeridad y abuso del Derecho al formularla<sup>138</sup>.

En conclusión, puede aseverarse que este principio es común a todos los procesos y exige por tanto que los litigantes, incluidos sus defensas letradas, actúen con arreglo a un deber de probidad o buena fe procesal. No presenta particularidades en el ámbito del proceso laboral.

➤ **Principio de Dirección y Ordenación del Proceso**

El tema de la ordenación del proceso está presente de forma expresa en el CT. El artículo 382 de dicho cuerpo normativo indica para el caso que el juez impulsará el proceso de oficio y el artículo 14 del CPCM, supletoriamente aplicado al proceso laboral, por su lado señala que el juez debe constituirse en un verdadero director del proceso. Conste, se trata de que sea un verdadero director, no un dictador ni un espectador.

Sobre el impulso de oficio, cabe señalar que la pretensión de la norma es evitar que el proceso caiga en un estado de letargo por la displicencia de las partes y en su lugar el juez cumpla con su función de representante del Estado impartiendo justicia. Ello pese a que actualmente nuestros jueces, no sólo en el ámbito laboral sino incluso civil y mercantil, olvidan el texto de este deber y exigen siempre la petición de parte para la continuidad de la causa. Esto, vale decirlo con este rigor, es una errada interpretación de las normas procesales que linda con el propio desinterés del juez por resolver

---

<sup>138</sup> STC 104/1990 del 4 de junio de 1990.

ulteriormente el asunto. Sobre la dirección del proceso, ya no se busca que el mismo se impulse de oficio, sino que el juzgador oriente a las partes para que estas actúen correctamente y lleven adelante sus peticiones, alegaciones y más, por los causes que la ley señala al efecto. De dicho artículo (14 CPCM) se deducen tres consecuencias importantes de aplicación directa al proceso laboral. Una que se refiere al hecho de que el juez deba suplir cualquier queja deficiente, llevando adelante el proceso por la vía que corresponda, independientemente de la invocada por el pretensor; dos, que evite cualquier paralización de la causa por su causa o culpa; y, tres, que impulse oficiosamente la causa.

Los tres supuestos son de urgente aplicación al proceso laboral, pues son desconocidos por algunos jueces de trabajo pese a que hay, como se dijo, normas expresas en el CT que mandan su realización. Es más, son aspectos que como se destacó, siendo el juez de trabajo juez de la Constitución, son de asunción directa en el proceso como tal.

➤ **Principio de Gratuidad de la Justicia**

La necesaria gratuidad de la justicia en El Salvador no es fruto de una decisión de la ley sino de la Constitución, sin embargo el artículo 16 del CPCM expresamente indica que toda persona tiene derecho a que se le imparta justicia gratuitamente. El fundamento de tal previsión es la confirmación del Estado en torno a su obligación de defender y conservar los derechos de los gobernados. Es decir, en las distintas ramas del derecho es el Estado quien tiene privativamente la facultad de impartir justicia y por tanto su acceso y posibilidad de contar con ella es gratuito.

En el proceso laboral resulta hasta innecesario justificar esta gratuidad porque su carácter tuitivo y social, así como su especial regulación constitucional tanto desde la perspectiva material como procesal, evidencian

tal necesidad que llega incluso a derivarse del derecho al trabajo como un derecho de cuarta generación. Esto supone que dentro del ámbito en general de este principio, interpretado y aplicado al derecho laboral, aparezca como categoría fundamental concomitante el derecho al trabajo, que al final de forma instrumental está siendo protegido por el proceso laboral.

#### **1.10 Aplicación Directa al Régimen de Audiencias.**

Uno de los elementos distintivos del CPCM, es su adecuación al sistema regido por audiencias. Los procesos como tal dejan de ser escritos y por tanto resueltos ya no desde el escritorio de los sujetos procesales, sino que se exige en su procedimiento la instauración de audiencias que cumplen, según sea una y otra (preparatoria, preliminar o previa y la probatoria), diversas funciones.

El proceso común en dicha normativa recién aprobada viene regulado de suerte tal que puedan celebrarse dos audiencias: una preparatoria y una probatoria. En el abreviado, simple por su estructura, solamente una que cumple todas las finalidades que en el otro se agotan en ambas. En lo que concierne a la audiencia preparatoria se ha dicho que se caracteriza por ser una reunión de partes y juez, ya iniciado el proceso y antes de la etapa de prueba y conclusiones, a los efectos de excluir del proceso mismo, reducir o precisar su objeto, denunciar o adelantar pruebas. Se le denomina indistintamente, según cada sistema, como previa, preliminar o preparatoria, siendo el común denominador de los diversos conceptos el hecho que es la primera dentro del proceso, determinante de la continuidad del mismo.<sup>139</sup>

---

<sup>139</sup> GÓMEZ LARA, C.; *Derecho Procesal Civil*, 5ª ed. Industria Editorial Mexicana, D. F. 1991, Pág. 85. El autor expone la razón para llamarla preliminar y no previa y puntualiza otra serie de denominaciones, como la austriaca que habla de una primera audiencia, la alemana que se refiere a una comparecencia personal de las partes o la francesa que habla de comparecencia personal; o, por otra parte, el *pre-trial procedure*. Advierte además el autor que las dificultades de traducción de los vocablos que se refieren a este tipo de instituciones les dará un grado de imprecisión y que, en todo caso, la calificación de la audiencia no es otra que la ya conocida de previa.

En el mismo orden de ideas, se ha reconocido que se cumplen con ella varias finalidades: intentar un acuerdo o transacción entre las partes que ponga fin al proceso; examinar las cuestiones procesales que pudieran obstar a la prosecución de este y a su terminación mediante sentencia sobre su objeto; fijar con precisión dicho objeto y los extremos, de hecho o de derecho, sobre los que exista controversia entre las partes; y proponer y admitir la prueba<sup>140</sup>. Esto, se puede traducir en términos latos a lo que sería: la función conciliadora, la función delimitadora, la función saneadora y la función probatoria. Esta audiencia, de plano denominativamente inexistente en el ámbito laboral, puede resultar muy útil y eficaz en el proceso laboral considerando la audiencia de conciliación. Esta audiencia pues, no debería de reservarse para este exclusivo efecto, sino además para que la misma cumpla finalidades adicionales en el proceso jurisdiccional. Para el caso, el que se aplique y efectivice el principio de concentración, celeridad y economía procesal, esto es, llevar adelante la mayor cantidad de actos en el menor espacio y tiempo posible. No se trata, conste, de obligar al juez de trabajo a que realice una audiencia preparatoria no prevista en el CT e incongruente procedimentalmente en el proceso laboral, dada su estructura, pero si que en virtud de la audiencia de conciliación se cumplan funciones adicionales, usándose cualitativamente las ventajas que ofrece el nuevo sistema procesal.

En cuanto a la audiencia probatoria, ésta es donde se deben cumplir las reglas procedimentales previstas por los distintos ordenamientos jurídicos para la producción de uno u otro medio de prueba<sup>141</sup>. Existen diversos

---

<sup>140</sup> GÓMEZ COLOMER, J. L.; y otros, El Nuevo Proceso Civil Ley 1/2000, Op. Cit., Pág. 445. Los autores le denominan función saneadora, función delimitadora de los términos del debate y función delimitadora del tema de prueba.

<sup>141</sup> El artículo 142 del Código General del Proceso de la República Oriental del Uruguay establece que todas las pruebas deben ser producidas en audiencia y conforme a lo dispuesto en el Libro II, salvo disposición especial en contrario.

principios generales relevantes de aplicación directa en este tipo de audiencias, tales como la unidad del acto, la contradicción, la inmediación y la publicidad. Es decir, se espera que cada uno de estos principios se cumplan bajo el posible apercibimiento de que si no es así, o bien pierde eficacia la misma (en el caso que la audiencia no cumpla con la inmediación y la publicidad será nula) o bien se está incumpliendo el procedimiento previsto para su desarrollo (si acaso el juez no pregonara la unidad y concentración de las actuaciones) con las consecuencias que ello supone frente al artículo 86 de la Constitución. Por esta razón se señala que en la audiencia de prueba el juez, con vista de la demanda y su contestación, así como los alegatos de los abogados, procede a la determinación de las pruebas, esto es, a la determinación del objeto de las pruebas y a las pruebas mismas, es decir, de los documentos, testimonios, peritajes, etc. Puede ampliarlas o restringirlas y lleva la exclusiva dirección del proceso. De este modo el proceso cumple debidamente la finalidad suprema de la justicia, el descubrimiento de la verdad a través de la inquisición hecha por el propio juez, con la solemnidad de una audiencia pública<sup>142</sup>.

En el mismo sentido, refiriéndose a esta forma de producción de prueba, la doctrina española señala que la ley pretende que todos los medios se practiquen en el juicio, con sujeción al principio de unidad del acto, lo que es consecuencia de que hay introducido (en el proceso) un fuerte componente de oralidad, a pesar de lo cual ha de admitir la existencia de algunas excepciones. Además en cuanto a la inmediación que no se trata sólo de que determinados actos exijan la presencia judicial sino de que los actos de prueba tienen que ser realizados por el mismo tribunal que ha de dictar

---

<sup>142</sup> FRANCOZ RIGALT, A.; “La Oralidad en el Proceso Civil” op. cit., Pág. 10. A este respecto el autor menciona que en los regímenes orales el examen judicial de las pruebas hecho directamente por el encargado de pronunciar el fallo, contribuye notablemente a la moralidad de las mismas y especialmente a la moralidad del testimonio.

sentencia, por lo menos con carácter general. Por otro lado la contradicción supone que todas las pruebas se practican con la plena intervención de las partes, a cuyo efecto han de ser citadas. La falta de citación de la parte para la práctica de un medio de prueba debe suponer nulidad por indefensión, sin perjuicio de que luego asistan o no las partes y sus defensores y de la intervención real de uno y otros en la práctica, que depende de cada medio. Y finalmente la publicidad que implica como regla general que todas las diligencias de prueba se practicarán en audiencia pública<sup>143</sup>.

En El Salvador, tal como se acotó anteriormente, se posee actualmente la experiencia de la legislación penal y familiar que está inmersa ya en el terreno de la oralidad<sup>144</sup>. El proceso civil y mercantil está próximo a su incursión. En el ámbito laboral, el CT sigue tal cual previendo un proceso escrito, sin embargo hemos demostrado ya que a propósito de la integración del derecho procesal cabrá la posibilidad de aplicar diversas disposiciones del CPCM, impregnándosele al proceso laboral un carácter, hasta cierto punto, más justo y constitucional. En este sentido, vale hacer el esfuerzo interpretativo sobre la posible utilización no ya de la audiencia probatoria como tal (en el proceso que sustancie el juez de trabajo) sino, otra vez, de sus cualidades y contenidos.

---

<sup>143</sup> GÓMEZ COLOMER, J. L.; y otros, *El Nuevo Proceso Civil Ley 1/2000*, op. cit., Pág. 331, 332 y 333. Respecto a la inmediación, dicen los autores que con adecuación a la realidad, y partiendo de la unidad del acto en el juicio, se admiten supuestos excepcionales en los que la prueba puede incluso llegar a practicarse por medio de auxilio judicial, es decir, por juez distinto del que ha de dictar la sentencia.

<sup>144</sup> Los artículos 114 y 115 de la Ley Procesal de Familia de El Salvador prevén la existencia en tal procedimiento de una audiencia *de sentencia* que equivale a la probatoria en cuestión. Literalmente establecen que: “Verificada las citaciones se celebrará la audiencia en la fecha y hora señalada; el Juez la declarará abierta con los presentes y se procederá a la lectura de las peticiones de la demanda y contestación en cuanto a los puntos controvertidos. Resueltas las excepciones dilatorias que no lo fueron en la audiencia preliminar, así como los incidentes y demás asuntos pendientes el Juez procederá a la recepción de pruebas, se leerán y anexarán las pruebas anticipadas que existieren, las conclusiones de los dictámenes periciales y de los estudios *sico-sociales*, cuando fuere el caso; los que se podrán ampliar o aclarar en la audiencia. El Juez podrá ordenar la grabación magnetofónica de lo actuado en la audiencia y conservará la grabación bajo su responsabilidad.”



Para el caso, tratándose de la prueba instrumental, no habrá que reinterpretar ninguna disposición pues el CPCM prevé que este tipo de prueba se debe adjuntar a la demanda o contestación, y sólo en caso de no disponerse de ellos, posteriormente de acuerdo a ciertas condiciones. Esto significa que se sigan aplicando las disposiciones al efecto y las del CT, que por cierto algunas de ellas son mucho más favorables al trabajador<sup>145</sup>. Tratándose de la prueba testimonial sí encontramos diferencias que se deben amalgamar. Por una parte el artículo 410 del CT señala que se prohíbe interrogar a los testigos leyéndoles las preguntas formuladas en el cuestionario presentado al efecto, el cual sólo servirá de guía al juez para recibir sus declaraciones. De esto se deduce que son deposiciones testimoniales proferidas en un proceso escrito. Por otra parte, el CPCM exige que esta prueba se recoja a través del método de los interrogatorios.

Dicha diversidad regulativa, no obstante, no debe ser vista como impedimento para que el juez de trabajo, como se indicó, pueda aprovechar las ventajas y contenidos de la audiencia probatoria y del método de los interrogatorios. Por ejemplo, la inmediatez como condición ineludible puede cumplirse en cualquier caso, es decir, el juez es quien deberá estar presente en el momento en el cual deponga el testigo; además, el juez podría permitir que las partes lo interroguen<sup>146</sup> y que el producto sea plasmado en el acta correspondiente. Ambas situaciones, por otra parte, pueden ejercitarse en un

---

<sup>145</sup> El artículo 402 del CT señala que en los juicios de trabajo, los instrumentos privados, sin necesidad de previo reconocimiento, y los públicos o auténticos, hacen plena prueba; salvo que sean rechazados como prueba por el juez en la sentencia definitiva, previos los trámites del incidente de falsedad. El documento privado no autenticado en que conste la renuncia del trabajador a su empleo, terminación de contrato de trabajo por mutuo consentimiento de las partes, o recibo de pago de prestaciones por despido sin causa legal, sólo tendrá valor probatorio cuando esté redactado en hojas que extenderá la Dirección General de Inspección de Trabajo o los jueces de primera instancia con jurisdicción en materia laboral, en las que se hará constar la fecha de expedición y siempre que hayan sido utilizadas el mismo día o dentro de los diez días siguientes a esa fecha.

<sup>146</sup> El artículo 410 del CT señala además que el juez podrá hacer al testigo todas las preguntas que estime necesarias para asegurarse de su veracidad o para el mejor esclarecimiento de los hechos; y las partes podrán hacer al testigo hasta tres preguntas sobre cada punto de su deposición. El testigo vario o contradictorio en lo principal de su deposición no hará fe. Tampoco harán fe las declaraciones de los testigos falsos o habituales y el juez deberá ordenar de inmediato su detención y procesamiento para que se le deduzcan las responsabilidades de ley

acto que tenga todas las cualidades de una audiencia pública. Visto así entonces, no cabe duda que sin afectarse el principio de legalidad pueden decantarse las novedades y ventajas del nuevo proceso civil y mercantil al ámbito laboral.

### **1.11 Aplicación Directa de los Principios Rectores del Proceso Laboral.**

Se indicó anteriormente que los principios en general son de aplicación a los distintos procesos jurisdiccionales, independientemente de la etiqueta de uno u otro. Sin embargo, en el proceso laboral existen algunos que son muy propios de tal ámbito y no necesariamente resultan extensivos a otras ramas del derecho. Aunque los principios del proceso laboral puedan ser formalmente iguales a los del proceso civil, su aplicación a la materia laboral requiere una adaptación sujeta a numerosas precisiones en cuanto a las características y objetivos propios del derecho laboral, puesto que deben más que dirimir el proceso, servir como medio eficaz para el cumplimiento de las normas sustantivas, que tienen su origen en la desigualdad material entre las partes contratantes enfrentadas en un proceso, lo que hace necesario que la justicia logre un equilibrio entre éstas. Por ello en este apartado nos ocupamos de señalarlos con la particularidad que se impone, sin dejar de hacer ver la importancia y aplicación del resto señalados, de un modo o de otro, al momento de llevar adelante un proceso laboral.

#### **➤ Principio in dubio pro operario**

Su fundamento legal parte del artículo 14 del CT y sustancialmente implica que en caso de duda sobre la aplicación de una norma de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. Debe advertirse que a diferencia del “in dubio pro reo”, por el cual entendemos que en caso de duda debe resolverse lo más favorable al demandado, en nuestro caso, se aplicará la norma más favorable al trabajador, independientemente que éste intervenga en el proceso como actor o demandado, de tal forma que lo tutelado es su

calidad de trabajador y no su calidad de parte procesal.- De la anterior aseveración se desprende también que este principio no encuentra asidero en la parte procesal de un ordenamiento jurídico; es decir, su procedencia se limita al derecho sustantivo, ya que justamente lo que se trae a discusión es la aplicación o no de una norma de trabajo y no una norma de carácter procesal. Para el caso, la duda sobre la fecha en que un trabajador le nace el derecho a gozar o reclamar sus vacaciones anuales remuneradas, la duda que a un juzgador le puede surgir sobre el derecho al pago de aguinaldo, sobre el “ius variandi” en las condiciones originalmente pactadas en la empresa, etc. Ahora bien, ello no significa excluir al sujeto de cualquier otro principio que pueda beneficiarle, perfectamente puede ocurrir que este trabajador sea demandado y aun cuando se invoque circunstancialmente el in dubio pro operario, también puede suceder la valoración del “in dubio pro reo” si una norma de carácter procesal se encuentra en tela de juicio su aplicación.

➤ **Principio de la reversión de la carga de la prueba**

Técnicamente en el CT se advierten tres casos contrarios a la aseveración que, corresponde probar a quien afirma el acaecimiento de un hecho. Se trata de los artículos 413 inciso 2, 414 inciso 1 y 421 inciso 2 del CT. En tales casos se trata de despidos injustificados, obviamente siendo el patrono el demandado; por lo tanto el trabajador en su calidad de actor esta afirmando en su demanda que fue despedido y reclamando otras situaciones, en el orden del procedimiento civil, le correspondería a éste probar sus afirmaciones. En virtud de la reversión de la carga probatoria y estableciéndose los presupuestos que cada uno de los tres casos requiere, el trabajador queda liberado de tal exigencia probatoria en sus afirmaciones, desde luego no aplica para todo lo expresado en la demanda, por ejemplo: la existencia del contrato o relación laboral, siempre tendrá que ser probada por el actor que afirma. Esta regulación no es propia del derecho laboral, también

la encontramos en otras legislaciones como el derecho ambiental e incluso en el derecho de familia, pero siempre con un común denominador, que se trata de áreas jurídicas de orden social, en las cuales uno de los sujetos procesales se encuentra en desventaja respecto del acceso a la prueba probablemente por la naturaleza privada o confidente en que suceden los hechos generadores del conflicto jurídico. Para comprender mejor la utilidad de este principio se cita uno de los tres casos antes expuestos. En el caso del Art. 413 del CT, se contempla la muy conocida presunción legal de tener por ciertos los hechos afirmados por el trabajador en su demanda por no existir contrato escrito que lo vincule a su patrono. De ocurrir esto, cumpliéndose los siguientes presupuestos: que el patrono sea el demandado, que no exista contrato por escrito y que se prueba al menos la relación laboral o contrato; el trabajador tendrá por acreditado uno de los dos extremos necesarios para resultar victorioso en un juicio ordinario de trabajo por despido, que por cierto son: la acreditación del despido y la relación de trabajo. En ese orden, el trabajador resulta liberado de probar sus afirmaciones consignadas en la demanda tales como: que fue despedido, la persona que lo despidió, que fue injustificado el mismo, identidad de la empresa, horarios, etc. sin caer en situaciones propias de la relación laboral, cuyo extremo si deberá probarlo por separado. Es entonces en ese momento que acontece el inciso dos del citado artículo, estableciendo que lo anterior podrá ser desvirtuado por cualquier clase de prueba admisible en el derecho del trabajo; obviamente que esta tarea le corresponderá al patrono, quien no ha afirmado nada a la fecha ni es el demandante, pero en virtud de haberse revertido la carga probatoria en su contra por esos presupuestos suscitados, no tendrá más camino que litigar esos hechos que presuntamente se están teniendo como ciertos o esperar una segura condena, si nada hace al respecto. La experiencia nos informa que existen muchos casos en nuestros

tribunales de trabajo, en donde se ha condenado al patrono únicamente recurriendo a la figura del Art. 414 del CT.

➤ **Principio de Sencillez.**

Mientras que en el proceso civil impera la aplicación rígida, inflexible y formalista, en el proceso laboral ocurre totalmente lo contrario, situación que el legislador tomó en consideración, ya que en la mayoría de los casos el trabajador carece de conocimientos jurídicos poniéndolo esto en desventaja frente al empleador; es decir, que el proceso laboral pretende evitar reglas rígidas o formularias que lo vuelvan engorroso y que impidan el pleno desenvolvimiento del trabajador. No obstante el legislador procuró plasmar esta sencillez en el proceso, el Juzgador debe velar por el eficaz cumplimiento de éste respetando las garantías fundamentales, tales como la legalidad, audiencia, fundamentación y motivación, consideradas como partes esenciales del proceso. Así tenemos que por ejemplo, el trabajador al interponer la demanda, la Ley no le obliga a presentar en su escrito firma y sello de abogado director, librándolo con esto de un formalismo, ya que el Art. 379 C. Tr. no lo plantea como requisito esencial, más sin embargo, si el trabajador tiene la capacidad económica de hacerlo puede presentarlo, aunque esta situación no se da en la práctica, ya que según informes obtenidos por los Tribunales de Primera Instancia de lo Laboral en San Salvador, el 97% de los casos ventilados son atendidos por procuradores auxiliares de trabajo, asignados por la Procuraduría General de la República, y solo un 3% son atendidos por abogados particulares o instituciones sin fines de lucro de naturaleza privada, por lo que consideramos que la ausencia de este formalismo en la práctica representa un verdadero beneficio para el trabajador.<sup>147</sup>

---

<sup>147</sup> GALDÁMEZ MONDRAGÓN, MÓNICA SEBASTIANA GUIDOS BARRERA, MARTA YESENIA; La efectividad en la aplicación de los principios procesales laborales en el juicio individual de trabajo en el departamento de San Salvador, Universidad de El Salvador, Tesis: 2000. Págs.50 – 58.

### ➤ Principio Saneador

Este Principio se encuentra regulado en el Art. 381 del CT. Como sabemos, en virtud de esa disposición legal se da paso a un conocido aforismo latino denominado *iura novit curia*, que significa “el Derecho lo sabe el Juez”. En atención a este principio el Juzgador está obligado a conocer lo concerniente al derecho, a las leyes que se invoquen en una acción de reclamación judicial; no así los hechos, pues éstos son cuestiones del mero conocimiento de la parte interesada, los cuales el Juez no puede inventar. En materia del derecho procesal laboral, los jueces al momento de pronunciarse sobre la admisibilidad o no de una Demanda, deben antes verificar que ésta se encuentre totalmente libre de vicios que puedan hacer defectuoso el proceso, por lo cual el juez debe ordenar al actor que subsane las omisiones, puntualizándolas en la forma conveniente, incluso la disposición habla de una sanción pecuniaria al Juez por no ejercer esta actividad controladora. Es importante resaltar que esta actividad del Juez, en ningún momento puede sustituir el verdadero control que las partes pueden hacer de las cuestiones planteadas en una demanda, se sostiene esto porque en algunos tribunales de trabajo han llegado a manejar el criterio interpretativo de denegar sin mayor análisis la excepción de obscuridad en la demanda alegada, aduciendo que en su oportunidad el juez examinó la demanda y ésta fue aprobada como tal, por lo tanto esta limpia de cualquier defecto que oscurezca los conceptos vertidos. Nada más inapropiado que eso. Existen varias razones, sin embargo nos permitiremos citar un par de ellas: primeramente hay que decir que casi siempre no es el Juez quien directamente se toma el trabajo de analizar pormenorizadamente los requisitos evacuados en una demanda, lo normal es que esa tarea la ejecute un colaborador jurídico, los demás actores que terminan firmando la resolución generalmente sólo verifican que un responsable inicial haya realizado la tarea. De ninguna manera se pretende deslegitimar la idoneidad

de algún empleado judicial, pero simplemente, éste no tiene la investidura que la ley le otorga al Juzgador para tal efecto, y en segundo lugar, debe dejarse muy claro que, ni el colaborador judicial, ni el Secretario de actuaciones, ni el Juez de trabajo, tienen el contacto directo con las diferentes circunstancias que dieron lugar a los hechos; en concreto, únicamente el demandado está legitimado en esa acción. Finalmente, debe resaltarse el beneficio que a la celeridad del proceso aporta este principio, pero tampoco deben abusarse inobservadas las garantías adversariales de las partes.-

➤ **Principio de oficiosidad**

En virtud de este principio, las diferentes etapas del proceso de trabajo deben ser impulsadas a instancia del Juez, lo cual experimenta una sola excepción que es el acto de la interposición de la Demanda. En el derecho procesal del trabajo este principio va de la mano con la disposición de las partes a interponer la demanda correspondiente; es decir, el principio dispositivo, también tiene como fundamento legal al Art. 382 del CT, tal como antes se ha señalado el cual literalmente establece: Interpuesta la demanda el proceso será impulsado de oficio. En la primera parte, encontramos el único momento dentro del juicio ordinario, antes de la sentencia, en donde será necesaria la disposición de la parte interesada, y, en la segunda parte del artículo, la orden ineludible de impulsarse el proceso oficiosamente.- Existen varios ejemplos además en los que podemos observar la intervención oficiosa del Juez, para el caso el artículo 398 del mismo cuerpo normativo que permite la intervención del juez ordenando, en vías de ampliación, la incorporación de prueba. Por otra parte, en términos generales, al momento de admitir la demanda, abrir a pruebas, ordenar el cierre del proceso, dictar la sentencia, etc. En todos esos casos el Juez no necesita la petición de parte para impulsar el proceso pues la oficiosidad es vital en un proceso de naturaleza social. Por supuesto que el Juzgado

deberá tener mucho cuidado para no traspasar las fronteras de la imparcialidad en este ejercicio contralor.

➤ **Principio de supletoriedad**

Este principio constituye la manera de remediar una carencia o vacío que la Ley procesal laboral contenga, es decir que el Juzgador durante el desarrollo del proceso debe auxiliarse de todas las normas que conforman el cuerpo jurídico vigente, a falta de una norma que contenga el proceso adecuado para un caso determinado. Para tal efecto el legislador previó la necesidad de otorgar al Juez la facultad de suplir ese vacío legal, estableciendo en el Art. 602 C. Tr. Consideramos que la razón de ser de este principio se encuentra primeramente en la relación histórica existente entre ambos procesos civil y laboral, ya que como antes señalamos el proceso laboral fue considerado en sus inicios de naturaleza privada, siendo competentes los Tribunales Civiles en ésta materia; así también notamos que el legislador estableció la supletoriedad con la materia civil debido a que en esta se hallan detallados todos los actos y diligencias a seguir por las partes en el proceso. Sin embargo, aclaramos que la aplicación del proceso común se ve limitado a la naturaleza social del derecho de Trabajo. En ese orden de ideas, el Juez de trabajo no tiene pretexto alguno para dejar de aplicarlos en todos con la respectiva vinculación propia de la naturaleza del proceso laboral.<sup>148</sup>

---

<sup>148</sup> BELLIDO ASPAS, MANUEL, RIVAS HERNANDES, JULIO ALFREDO, PARADA GAMEZ, GUILLERMO ALEXANDER; El Derecho Procesal Salvadoreño y el Nuevo Derecho Procesal Civil y Mercantil; Programa Regional USAID, Fortalecimiento de la Justicia Laboral CAFTA-DR, 2010. Págs. 37 -41.



## **CAPITULO V**

### **LA APLICACIÓN SUPLETORIA DEL MEDIO DE PRUEBA DENOMINADOS: DECLARACIÓN DE PARTE E INTERROGATORIO DE TESTIGOS REGULADOS EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL; EN CUANTO, A SU OFERTA, ADMISIÓN, PRODUCCIÓN Y VALORACIÓN EN EL PROCESO LABORAL.**

Como preámbulo del estudio del procedimiento probatorio que regula el Código Procesal Civil y Mercantil en cuanto a los medios de prueba: Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos, en necesario estipular lo siguiente: ¿Por qué debe proceder la Aplicación Supletoria en el Proceso Laboral?

La respuesta a dicha interrogante se fundamenta en lo siguiente:

#### **EN LA DECLARACION DE PARTE.**

El CPCM regula con mayor detalle el medio probatorio que denomina “declaración de parte”, frente a la confesión regulada en el CT, limitada a las especialidades propiamente laborales, muy limitadas. Así, éste último se limita a distinguir los diversos tipos de confesión: judicial o extrajudicial escrita; simple, calificada o compleja, y a definirlos (Art. 400 CT). Por su parte, el Art. 401 CT establece el valor probatorio que cabe atribuir a la confesión según sea simple, calificada o compleja.

Por su parte, el Art. 353 CPCM, establece la sana crítica como regla general de valoración de este medio probatorio, además de incluir la valoración de la declaración de parte dentro de la valoración conjunta de todos los medios probatorios. Aun cuando pudiera parecer que la norma procesal laboral, en cuanto establece una prueba tasada, y la civil, que se ajusta a la sana crítica, resultan contradictorias, lo cierto es que la diferente regulación tiene escasa incidencia práctica teniendo en cuenta que la

confesión, en la regulación tradicional contenida en el CT, tan sólo hace prueba plena en cuanto perjudica al que la efectúa, circunstancia que, en la práctica, suele otorgar un especial valor probatorio a este medio también con arreglo a las reglas de la sana crítica, ya que constituye una regla de raciocinio humano la de que nadie afirma falsamente aquello que le perjudica.

Por otra parte, el propio Art. 353 CPCM también modula la valoración de la declaración de parte con arreglo a las reglas de la sana crítica, en cuanto dispone, en primer lugar, que el Juez o tribunal, podrá considerar como ciertos los hechos que una parte haya reconocido en la contestación al interrogatorio, si en ellos hubiera intervenido personalmente, siempre que a tal reconocimiento no se oponga el resultado de las otras pruebas, para disponer a continuación que, en lo demás, el resultado de la declaración se apreciará conforme a las reglas de la sana crítica. Por otra parte, por mucho que el CT establezca una valoración tasada, ello no impide el razonamiento judicial (que en definitiva es la sana crítica) para determinar si concurren los requisitos exigidos para atribuir a la confesión su valor de prueba tasada: si versa sobre cosa cierta, si perjudica a quien la realiza, o si no interviene fuerza o error (Art. 401 CT), y para ello el juez no podrá sustraerse al resto de pruebas que se practiquen, con lo que, en definitiva su valor tasado es muy relativo. En todo caso, conteniendo el CT una regulación específica sobre valoración de la prueba de confesión, a ella habrá que estar, sin que ello tenga una importante incidencia en la valoración de la prueba respecto de la regulación contenida en el CPCM.

En cuanto a la forma de realizar la confesión, existe una ausencia total de regulación en el CT, por lo que deberá completarse acudiendo a lo dispuesto en el CPCM como norma supletoria (Art. 20 CPCM), que establece la práctica oral de la prueba en sus Arts. 348 y 350, preceptos aplicables al proceso laboral por cuanto, con independencia de la forma en que venga

practicándose la prueba en la actualidad, nada impide en la regulación contenida en el CT que la prueba se practique con intermediación judicial y oralmente, como venía exigiendo el derogado Art. 386 CPC, al disponer que “La confesión debe recibirse por el Juez a presencia del Secretario. Puede la parte que solicita la confesión asistir al acto de prestarla y hacer al confesante preguntas y repreguntas relativas a la materia disputada”. Al respecto cabe indicar que la práctica de la confesión a través del pliego de posiciones venía desarrollada en el CPC hoy derogado, sin ninguna referencia en el CT, salvo la mención meramente accesoria que al pliego de posiciones contienen los Arts. 462 y 463 (y el Art. 436 para los juicios en única instancia). Es por ello que, como se ha indicado, parece que tras la promulgación del CPCM, la confesión deberá practicarse en la forma que para la declaración de parte establece el nuevo código procesal civil y mercantil.

*En definitiva, salvo el Art. 353 CPCM, en cuanto pueda oponerse a las reglas específicas establecidas en el Art. 401 CT para la valoración de la confesión, los demás preceptos que el CPCM dedica a la declaración de parte resultan plenamente aplicables al proceso laboral, ante la ausencia de regulación específica, en aplicación del principio general de supletoriedad previsto en el Art. 20 CPCM.*

### **EN EL INTERROGATORIO DE TESTIGOS.**

Al igual que sucedía en el anterior medio probatorio, el CT tan sólo dedica cuatro artículos a la prueba testifical, a diferencia del CPCM, que le dedica veinte. Esta diferencia es lógica si se parte de que el primero tan sólo establece las especialidades de la prueba testifical en el proceso laboral, remitiéndose en el resto a la regulación general que venía contenida en el derogado CPC y, en la actualidad, en el CPCM.

Las especialidades laborales en la práctica de la prueba previstas en los Arts. 409 y 410 CT resultan de aplicación, excluyendo la regulación del código procesal civil. Así, el Art. 409 CT limita a un máximo de cuatro el número de testigos que puede presentar cada parte en relación con cada uno de los artículos o puntos que deba resolverse, prohibiendo expresamente presentar un mayor número, hasta el punto de disponer que no harán fe las declaraciones de los testigos presentados en contravención de la regla. Por el contrario, el Art. 361 CPCM no limita el número de testigos, aunque concede al juez la facultad de limitarlos para evitar la práctica de diligencias innecesarias o acumulativas o cuando se considere suficientemente ilustrado. No cabe duda que resulta de aplicación el precepto del CT, por ser especial y preferente frente al artículo del CPCM.

Otro tanto sucede con la forma en que debe practicarse el interrogatorio, regulada en el Art. 410 CT, frente al procedimiento previsto en los Arts. 366 y 367 CPCM. En lo que no existe discrepancia es en la necesidad de practicar con inmediación judicial y oralmente la prueba, tal como prevé el propio Art. 410 CT, que expresamente regula una práctica oral de la prueba, si bien con una mayor intervención del juez que la prevista en el proceso civil, al atribuirle la dirección del interrogatorio, con la posibilidad de realizar todas las preguntas que estime pertinentes, frente a la intervención de las partes, a las que se limita a tres las preguntas que puede realizar a cada testigo sobre cada punto de su deposición.

Por el contrario, el proceso civil atribuye al juez un papel secundario, limitándose éste a formular preguntas aclaratorias que podrán ser objetadas por las partes (Art. 369 CPCM). Por otra parte, la mayor intervención del juez en el interrogatorio de los testigos no suele ser extraña a los procesos laborales, y se justifica en la desigualdad de una de las partes, el trabajador, respecto del patrono, que aconseja atribuir una mayor intervención judicial en la búsqueda de la verdad material que, si bien no desvirtúa ni elimina el

principio de aportación de parte, lo modula en el ámbito laboral. Por otra parte, la necesidad de presentación del cuestionario al que se refiere el Art. 410 CT resulta poco relevante, ya que el propio precepto prohíbe expresamente interrogar a los testigos leyéndoles las preguntas formuladas en él, que sólo puede servir de guía al juez para recibir las declaraciones testificales, de manera que su ausencia no perjudica la prueba, ni su aportación dispensa al juez de la inmediación y oralidad en su práctica.

El Art. 410 CT también establece algunas especialidades en la valoración de la prueba, en relación al testigo vario o contradictorio y a los testigos habituales, que deben ser respetadas, si bien su incidencia práctica es muy reducida. Así, el Art. 353 CPCM establece las reglas de valoración de la prueba testifical, que son las de la valoración conjunta con el resto del material probatorio y las de la sana crítica, aplicables también al proceso laboral salvo en lo que pudieran oponerse al Art. 410 CT ya mencionado que, por otra parte, no resulta contradictorio con el CPCM, ya que resulta evidente que escaso o nulo valor podrá otorgar el juez con arreglo a la sana crítica a las declaraciones de los testigos falsos o habituales o a aquellos que se contradicen en lo principal de su declaración. En definitiva, en la valoración de la prueba testifical no existe prácticamente diferencia entre la regulación específica del CT y la general del CPCM, aplicándose al procedimiento laboral las reglas de la sana crítica y de la valoración conjunta de la prueba.

Mayores problemas plantea el Art. 412 CT, que se limita a establecer el momento de proposición y prueba de las tachas de los testigos como especialidad laboral. Se trata de una regulación incompleta que remitía necesariamente al derogado CPC, que en sus Arts. 330 a 342 regulaba detalladamente y de manera general la tacha de los testigos, estableciendo, entre otras cuestiones, las causas de tacha.

Al derogarse la norma procesal civil, la regulación del CT queda incompleta, ya que éste, como se ha indicado, tan sólo regula un aspecto

procesal muy limitado de la tacha, y ya no es posible acudir al CPC para completarla. Por tanto, lo más lógico es concluir que la tacha de testigos deviene inaplicable en el proceso laboral, debiéndose acudir al nuevo régimen jurídico previsto por el CPCM, que dedica el Art. 356 a la credibilidad del testigo, permitiendo a la parte perjudicada por la declaración testifical impugnarla alegando falta de credibilidad mediante cualquier medio de prueba pertinente, con base en el comportamiento del testigo mientras declara o en la forma en que lo hace; en la naturaleza o carácter del testimonio, en el grado de capacidad del testigo para percibir, recordar o comunicar los hechos sobre los que declara, en la existencia de cualquier prejuicio, interés u otro motivo de parcialidad que pudiera afectar el testimonio, o en manifestaciones o declaraciones anteriores del testigo.

Habrá que estar, por tanto, a lo dispuesto en el Art. 356 CPCM, acomodándolo al procedimiento probatorio laboral.

También resulta de aplicación preferente el Art. 411 CT que regula el supuesto de imposibilidad de declaración del testigo propuesto dentro del término probatorio por causa no imputable al que lo propuso, pudiendo ser examinado dentro de los dos días siguientes al último del término.

Otros preceptos del CPCM, como los referentes a la capacidad del testigo (Art. 355), razón de conocimiento (Art. 357), testigo con conocimiento especializado (Art. 358), obligaciones del testigo (Art. 362), exención del deber de responder del abogado o del médico o de otros (Arts. 370 a 372), negativa a responder o respuestas evasivas (Art. 351) resultan plenamente aplicables al proceso laboral, que nada establece al respecto, por lo que deberá aplicarse la regulación general del CPCM, de acuerdo con el Art. 20 de referido Cuerpo Legal.

En este sentido, el Art. 358 CPCM, al regular la figura del testigo con conocimiento especializado introduce un medio probatorio intermedio entre la prueba testifical y la pericial.

Algún otro precepto, como el Art. 363 CPCM, que regula los derechos del testigo, estableciendo que tiene derecho a recuperar los gastos que la comparecencia en el proceso les hubiera ocasionado, a costa de la parte que lo propuso o a costa de todas ellas, conjuntamente, si ha sido propuesto por varias partes, encuentra difícil inserción en el proceso laboral, dada la gratuidad que lo informa y la ausencia de costas que establece el Art. 601 CT.<sup>149</sup>

***Es por ello que una vez fundamentada la procedencia, se vuelve necesario aplicar supletoriamente al proceso laboral dichos medios probatorios regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil en cuanto a su oferta, admisión, producción y valoración:***

Atendiendo a su noción conceptual medio de prueba es el instrumento o el vehículo por medio del cual se ha de incorporar la prueba a la audiencia probatoria, es así que Devis Echandía en su obra *Teoría de general de la prueba judicial* hace referencia a la prueba como lo que confirma o desvirtúa una hipótesis o una afirmación precedente<sup>150</sup>. Sin embargo, para que esta pueda desfilarse en audiencia es necesario que se cumplan ciertas formalidades y requisitos de ley sin los cuales la prueba no puede ser admitida y por consecuencia no puede producirse ni valorarse como tal.

## **5.1 OFERTA**

Esta constituye la primera etapa, en el cual se pide lo que se quiere al juez para que lo tenga como fundamento, para saber si los hechos son o no ciertos y puede tomar una decisión ajustada a derecho, por lo cual las partes deben cumplir las exigencias establecidas por la ley para cada medio probatorio. Esta actividad requiere el cumplimiento de condiciones formales y

---

<sup>149</sup> BELLIDO ASPAS, MANUEL, RIVAS HERNANDES, JULIO ALFREDO, PARADA GAMEZ, GUILLERMO ALEXANDER; *El Derecho Procesal Salvadoreño y el Nuevo Derecho Procesal Civil y Mercantil*; Op cit. Págs. 67-70.

<sup>150</sup> DEVIS ECHANDIA, Hernando; *Teoría General de la Prueba Judicial*, Citado por CAFERATA NORES, José; *la prueba en el Proceso Penal*, sexta Ed. Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires Argentina, 2008, p.3

referidas a los aspectos de la pertinencia y admisibilidad de la prueba. El carácter formal del ofrecimiento se cubre con la indicación de los medios de prueba de que intente cada parte valerse, siempre que ellos no afecten la moral, la libertad personal de los litigantes o de terceros, o no estén expresamente prohibidos.

Asimismo, debe tratarse de prueba vinculada con hechos controvertidos y conducentes, sobre los que las partes manifiesten no estar conformes sobre cómo han ocurrido.

Esos medios son sometidos a un primer análisis referido a la pertinencia y admisibilidad, es decir, la adecuación de la prueba al *thema probandi*, debiendo estarse por un criterio flexible que no coarte la libertad y seguridad que, a través del proceso, se persigue resguardar al justiciable. Puede, en contadas ocasiones, aún cuando bien determinadas y plenamente justificables, anticiparse la prueba, a la etapa que le corresponde. Esta inversión del tiempo se justifica por el peligro que apareja el retraso en la producción, con el riesgo de generar la ineficacia en la integridad del medio o en la función del mismo, pudiendo hacer inútil cualquier discusión sobre él, por haber desaparecido. Algunos autores observan este adelanto de prueba, como una medida cautelar.<sup>151</sup>

Desde la óptica del artículo 312 del código Procesal Civil y Mercantil las partes tienen el derecho a probar, en igualdad de condiciones, las afirmaciones que hubieren dado a conocer sobre los hechos controvertidos que son fundamento de la pretensión o de la oposición a esta; a que el juez tenga en cuenta, en la sentencia o decisión las pruebas producidas y a utilizar los medios de prueba que el código prevé, así como aquellos que, dada la naturaleza del debate posibiliten comprobar los hechos alegados. De tal forma que la ley no solo faculta a las partes a ofertar medios de prueba

---

<sup>151</sup> GOZAINI, OSVALDO ALFREDO; Teoría General del Derecho Procesal, Derecho Procesal Civil, Tomo I, Ediar Sociedad Anónima Editora Comercial Industrial y Financiera. Págs. 620 – 621.



que respalden su pretensión o que coadyuven a destruir la contraria, sino que también establece las formas y los momentos en que habrá de ser aportada el proceso.

### **5.1.1 Momento Procesal Oportuno**

En consonancia con el principio de aportación regulado en el artículo 7 del CPCM que en su inciso segundo regula que la actividad probatoria debe recaer sobre los hechos afirmados por las partes o por los que tienen calidad de terceros de conformidad a las disposiciones de este Código.

En consecuencia queda plenamente establecido quienes son los sujetos facultados para el ofrecimiento de prueba y que además de ello deben cumplirse las reglas previstas por el código para su aportación, es así, entonces que el momento procesal oportuno no depende de un acto dispositivo de las partes para determinar cuándo es oportuno ofertar prueba, sino que deben cumplirse los momentos que el CPCM ha determinado al efecto.

#### **5.1.1.1. La Demanda**

##### **Fundamento legal: Art. 276 ordº 9 CPCM.**

Por demanda se entiende toda petición formulada por las partes al juez en cuanto traduce una expresión de voluntad encaminada a obtener la satisfacción de un interés. Desde este punto de vista ninguna distinción cabe hacer entre la petición del actor que ejercita una acción o la del demandado que opone una defensa, porque en ambos casos se reclama la protección del órgano jurisdiccional fundada en una disposición de la ley.<sup>152</sup>

La demanda es por su naturaleza un acto escrito, tal como garantiza el art. 147 del Código, lo que otorga seguridad jurídica a las partes, pero además facilita la labor del órgano judicial en la comprobación de los requisitos de validez de la pretensión.

---

<sup>152</sup> ALSINA HUGO; Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Segunda Edición, Tomo III, El Juicio Ordinario, Ediar Sociedad Anónima Editores Buenos Aires. Pág. 23.

La demanda puede ser entendida, en primer lugar, como aquel acto de parte por el que se inicia un proceso a través de la deducción de una pretensión de tutela jurisdiccional concreta, y es precisamente el momento y la forma en la que se deberá ofrecer y determinar las pruebas.

Desde esta primera óptica, la demanda se presenta entonces como un acto procesal con una específica dimensión temporal, espacial y modal, como lo dice el mismo artículo numeral noveno, la demanda con la que se da inicio al proceso debe contener el ofrecimiento de la prueba, y además la determinación de la misma, siendo que la demanda cumple una doble función, una como acto inicial del proceso y otra como vehículo para transmitir la pretensión de tutela jurisdiccional.

Esta la encontramos regulada en el artículo 276 del CPCM nos establece: *“Todo proceso judicial principiará por demanda escrita, en la que el demandante interpondrá la pretensión.”*

*La demanda debe contener:*

*9° El ofrecimiento y determinación de la prueba.”*

Esto quiere decir que en el propio escrito de demanda se deberán precisar aquellos medios de prueba, documentos e informes periciales, que por un principio de preclusión la ley impone que se acompañen junto con la demanda so pena de no poderlo hacer después; o que como mínimo se identifique su existencia en orden a su ulterior localización o aportación, lo importante en ese punto es tener presente que la exigencia de concretar los medios de prueba se circunscribe únicamente a los que han de aportarse con ella desde el principio o los que, no pudiendo serlo por razones de imposibilidad, se sabe de su existencia y en esa medida deben indicarse. No hay más obligación que ésta y, por tanto, todos los demás medios de prueba de los que la parte actora quiera valerse y que han de constituirse en juicio, no han de solicitarse ni identificarse todavía sino en el posterior acto de la audiencia preparatoria, art. 310 CPCM.

La mencionada disposición no debe considerarse en forma aislada, sino en concordancia con el artículo 344 CPCM según el cual cada parte podrá solicitar que se le reciba declaración personal sobre los hechos objeto de la prueba. Así mismo según lo menciona el art 345 CPCM que para efectos de preparar su pretensión, su oposición a esta o su excepción, cada parte podrá solicita al juez o tribunal que se ordene recibir la declaración de la parte contraria o de quien potencialmente pudiera ser su contraparte en el proceso. Es así que podemos concluir que uno de los momentos oportunos para ofertar la declaración de parte es la demanda.

Ahora bien, en lo referente al interrogatorio de testigos es necesario mencionar que también la demanda se presenta como el momento oportuno para la oferta de la declaración de testigos como medio de prueba para sustentar la pretensión de quien lo presente.

Dicho artículo nos insta que los procesos judiciales deberán iniciarse por medio de una demanda por escrito, pero las pruebas no han de solicitarse ni identificarse todavía sino en el posterior acto de la audiencia preparatoria, pero si deben ir ofertadas las pruebas que se pretende utilizar en el proceso, así lo establece el ordinal noveno del artículo citado.

#### **5.1.1.1.1 Proposición**

##### **Fundamento legal: Arts. 292 – 310 – 317 – 359 CPCM.**

Señala Montero Aroca<sup>153</sup> que la proposición de los medios de prueba es el acto de parte por el que precisa que medios de prueba desean que se practiquen en el proceso. Ahora bien, *¿en qué momento debe hacerse la proposición?*: Primero como se estudio anteriormente en el CPCM en su Artículo 276 Numeral 9, establece que la demanda debe contener el ofrecimiento y determinación de la prueba.

---

<sup>153</sup> PARADA GÁMEZ, GUILLERMO ALEXANDER, La Oralidad en el Proceso Civil, Colección de Profesores 1, UCA, Primera Edición, 2008. Pág. 161. En ese texto el autor cita la definición de proposición que nos ofrece Montero Aroca en su obra La Prueba en el Proceso Civil.

Adyacente a ello tenemos que la prueba debe ser propuesta en la Audiencia Probatoria tal como lo establece el Art 292 del CPCM: “**La audiencia preparatoria servirá, por este orden:** para intentar la conciliación de las partes, a fin de evitar la continuación innecesaria del proceso; para permitir el saneamiento de los defectos procesales que pudieran tener las alegaciones iniciales; **para fijar en forma precisa la pretensión y el tema de la prueba;** y **para proponer** y admitir la prueba de que intenten valerse las partes en la audiencia probatoria como fundamento de su pretensión o resistencia. Excepcionalmente, en casos de urgencia, comprobada a juicio del tribunal, podrá recibirse la prueba que, por su naturaleza, sea posible diligenciar en dicha audiencia.”

Lo anterior nos lleva a que la proposición de los medios de prueba la podemos encontrar en el Art. 310 del CPCM, que dice “Las partes, por su orden, procederán a comunicar al juez las pruebas de las que intentarán valerse en el acto de la audiencia probatoria. La proposición de la prueba exige singularizar el medio que habrá de ser utilizado, con la debida especificación de su contenido y finalidad a la parte contraria.”

Una vez que el juez ha decidido que habrá prueba en la audiencia preparatoria, la proposición de los concretos medios de prueba se realizará de forma oral, como uno de los puntos a abordarse en la audiencia preparatoria. El primero en proponerla será el demandante seguido del demandado según el Art. 310 al expresar la frase: “por su orden”, debiendo ser específico en el medio que probatorio que utilizará, con la debida especificación de su contenido y finalidad a la parte contraria.

Ello nos conlleva a lo que establece el Art 317 del CPCM precisamente la forma en cuanto a tiempo en que debe proponerse la prueba de Declaración de parte e Interrogatorio de testigos, mencionando dicho artículo: “ la prueba deberá ser propuesta por las partes en la audiencia preparatoria o en la audiencia del procedimiento abreviado...”.

Tratándose en este caso del medio probatorio de la declaración de parte, el CPCM no dice la forma en que ha de proponerse, no así en el caso de la prueba de interrogatorio de testigo que si lo regula el Art. 359: “*La prueba por interrogatorio se propondrá en la forma determinada por este código. La proposición deberá contener la identidad de los testigos, con indicación, en lo posible, del nombre y apellido de cada uno, su profesión u oficio, así como cualquier otro dato que se reputa necesario para su más completa identificación.*

*También podrá indicarse el cargo que ocupare o cualquier otra circunstancia que permita identificarlo, así como el lugar en el que pudiera ser citado, en su caso.”.*

Lo anterior debería interpretarse que, lo que regula este artículo, es aplicable a la declaración de parte según doctrina española<sup>154</sup> al establecer que cuando se proponga los medios de prueba en la audiencia previa se deben expresar los datos que puedan identificar y citar a las personas que participaran en la práctica del medio de prueba, en este caso si es necesario citar a las partes para que se apersonen al día de la audiencia a declarar cuando se haya propuesto el medio de prueba de la declaración de parte.

Puede ser que la identificación y expresión de los datos del que va a declarar en el interrogatorio de parte sea innecesaria cuando sea una de las partes quien declarará ya que sus datos ya han sido consignados en la demanda o contestación, pero cabe también la posibilidad de que el que declarará sea otra persona, como lo puede ser un representante de incapaz o persona jurídica, o un apoderado, en este caso si se vuelve necesario y

---

<sup>154</sup> ESCRIBANO MORA, FERNANDO Y Otros, El Proceso Civil, Volumen III, Doctrina Jurisprudencia y Formularios, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, Pág. 2215. En el proceso español la oportunidad de proponer los medios de prueba se hace en la audiencia previa, que equivale en nuestro proceso a la audiencia preparatoria, la intervención de las partes para esa oportunidad procesal, estas deben expresar separadamente los distintos medios de prueba de que pretenden valerse, además deberán consignar el domicilio o residencia de las personas que hayan de ser citadas, en su caso, para la práctica del medio de prueba.

obligatorio hacer mención de su identificación y datos para que puedan ser citados a la práctica de la declaración de parte que ha llevarse a cabo en la audiencia probatoria.

Finalmente debe indicarse la finalidad por la que se ha invocado el medio de prueba, en este caso serán los hechos sobre los que la parte será interrogado con explicación de que es lo que se pretende probar. Estos artículos nos dicen el tiempo adecuado para proponer la prueba, y además la manera en que debe hacerse, que debe contener el medio de prueba, para que sea propuesto válidamente.

#### **5.1.1.1.1 Identificación Total**

##### **Fundamento legal: Arts. 316 – 359 CPCM.**

Esta identificación conlleva a que uno de los elementos que las partes deben introducir al proceso en la forma que la ley establece, para la oferta de los medios de prueba que las partes pretenden sea parte del proceso. Pero esta identificación puede ser total o parcial.

Bajo esta óptica, hablamos de identificación total en dos supuestos: primero, la identificación de los testigos, se hará conforme a lo dispuesto en el artículo 359 del CPCM que dice: *“la proposición deberá contener la identidad de los testigos con indicación, en lo posible, del nombre y apellido de cada uno, su profesión u oficio, así como cualquier otro dato que se repute necesario para su más completa identificación”*.

Por regla general, los testigos son considerados terceros en un proceso, a los que les constan los hechos de vistas y oídas, como ya vimos antes, iniciado un proceso con la presentación en tiempo y forma de la demanda, se oferta la prueba, pero no se hace mayor mención específica y completa del contenido de la misma, en ese caso el juzgador desconoce la identificación total de los testigos, por ello decimos que estos necesitan una identificación total en su momento, que es la audiencia preparatoria, no así cuando hablamos de las declaraciones de las partes como medio de prueba, siendo

que, en la demanda debe identificarse totalmente tanto la parte actora como el demandado, sobre este último de la mejor manera, puesto que es posible que no se tenga esa identificación total del mismo.<sup>155</sup>

El segundo supuesto se fundamenta en lo que establece el artículo 316 del CPCM no solo la parte actora y demandado pueden declarar en el proceso, sino que dicho precepto faculta a terceros para rendir una declaración de parte como medios de prueba.

*“también podrá requerirse la citación de las siguientes personas a los efectos que presenten declaración: 1° los representantes de los incapaces, por los hechos en que hubieren intervenido personalmente en ese carácter, 2° los apoderados por los hechos realizados en nombre de sus mandantes, mientras esté vigente el mandato, 3° los apoderados, por hechos anteriores, cuando estuvieren sus representantes fuera del país, siempre que el apoderado fuese expresamente autorizado para ello y la parte contraria consienta.”* Siendo así, la identificación de dichas personas debe ser total tanto en la audiencia preparatoria, como en la audiencia probatoria, puesto que puede darse el caso en que el juzgador no conoce su identificación.

#### **5.1.1.1.2 Identificación Parcial.**

##### **Fundamento legal: Art. 359 CPCM.**

Cuando hablamos de identificación parcial, nos referimos al caso de la declaración de parte ya que en el interrogatorio de testigos la figura de la identificación total del testigo está regulada en el Art. 359 por lo que dicha identificación debe ser conforme a la ley , no así en la declaración de parte ya que en la demanda contendrá la identificación total de la parte que da inicio al proceso, y si la hubiere, la contestación de la demanda contendrá la debida identificación total del demandado, por ello al momento de proponer y desarrollar la prueba, la identificación de quien rinde la declaración de parte

---

<sup>155</sup> COUSELO Y RICALO ANDRES BONIFACIO; El Testigo y La Prueba Testifical, Cultural S.A., Cuba Pág. 3.

como medio de prueba, puede ser parcial, es decir, identificando a la parte con datos básicos para su identificación, siendo que anteriormente en la demanda y contestación de la misma han sido suministrados los datos completos de los mismos, en razón de ello puede hablarse de una identificación parcial.

#### **5.1.1.1.1.3. Numero de Testigos**

##### **Fundamento legal: Art. 361 CPCM.**

La libertad para proponer y ofrecer prueba debe estar supeditada a la pertinencia y utilidad de la misma. Los testigos que las partes propongan no deben resultar excesivos, pues es contrario a la economía procesal y perjudicial para la celeridad de la causa si los ya escuchados son suficientes para que el juez adquiera la necesaria certeza para resolver el litigio.

“En principio, las partes deben gozar de libertad para aducir al proceso (cualquiera que sea su naturaleza) todas las pruebas que consideren útiles para la defensa de su causa; pero esa libertad debe estar condicionada a la pertinencia y utilidad de tales pruebas. Si el número de testigos que las partes aducen en un proceso resulta excesivo, porque con los ya oídos es suficiente para adquirir la certeza que el juez necesita para resolver, resulta contrario a la economía procesal y perjudicial para la celeridad de la causa perder tiempo y trabajo en recibir los demás; esto debe dejarse al criterio del Juez. No conviene fijar el número máximo en la ley. Si la impertinencia o incandescencia son manifiestas, debe rechazarse el testimonio”.<sup>156</sup>

El Código Procesal Civil y Mercantil regula en el Art. 361 que: *“La ley no limita el número de testigos que pueden comparecer en audiencia; sin embargo, el juez podrá hacerlo a efecto de evitar la práctica de diligencias innecesarias o acumulativas.*

---

<sup>156</sup> DEVIS ECHANDÍA, HERNANDO “Compendio de la Prueba Judicial”, Anotado y concordado por Adolfo Alvarado Velloso, Tomo I, Rubinzal- Culzoni Editores, Buenos Aires, 2000. página 73.



*A los efectos de lo prevenido en el inciso anterior, el juez podrá obviar las declaraciones testimoniales sobre un determinado hecho o punto en cuanto se considere suficientemente”*

A lo que refiere esta disposición legal, es que la cantidad de testigos ofrecidos por la parte para probar determinado hecho alegados como ciertos, no existe un número específico o limitado, sin embargo el juez tiene la facultad de limitar su número a efecto de evitar, ocasionar un innecesario desgaste procesal innecesario en estar interrogando a los testigos, esto en plena concordancia con el Principio de Libertad Probatoria que inspira la Actividad Probatoria de la legislación en comento, puesto que, de acuerdo a las distintas circunstancias que rodean a los hechos litigiosos así será la necesidad del número de testigos. Deducible es entonces que en el Artículo antes citado, se encuentra sumamente relacionado con los principios procesales de la actividad probatoria consistentes en Necesidad de la Prueba, Economía Procesal, Conducencia, Pertinencia e Idoneidad de la Prueba, según los cuales, el juez decidirá la admisibilidad o la inadmisibilidad de determinado número de testigos.

#### **5.1.1.1.2 Singularización**

##### **Fundamento legal: Arts. 310 – 317 CPCM.**

Siguiendo con los elementos a considerar, en cuanto a la oferta de la prueba, la singularización es uno de ellos, así lo establece el artículo 310 inc1º: *La proposición de la prueba exige singularizar el medio que habrá de ser utilizado, con la debida especificación de su contenido y finalidad a la parte contraria*”. Lo cual lo relacionamos con el Art 317 inc 2º: *“...la proposición de la prueba exige singularizar el medio probatorio que habrá de ser utilizado, con la debida especificación de su contenido y finalidad a la parte contraria...”*en este apartado lo importante es saber que es necesario determinar, es decir singularizar el medio de prueba, precisando como se denomina, cuál es su contenido y lo que se pretende con ello en cuanto a la

contraparte. La singularización se exige porque puede darse el caso que exista más de una declaración de parte y más de un testigo que se ofrece, y claro está, que con cada uno se pretenderá probar diferentes aspectos, que al final se valoraran de manera conjunta, pero es necesario que se tenga bien definido, cada tipo de prueba que se oferta, cuantos serán, y que se pretende lograr precisamente con cada uno de ellos, evitando con lo anterior confusiones y repeticiones innecesarias, y logrando un orden respecto a la finalidad de cada medios de prueba.

#### **5.1.1.1.3 Objeto**

##### **Fundamento legal: Art. 313 CPCM.**

*Art 313: La prueba tendrá por objeto:*

*1° Las afirmaciones expresadas por las partes sobre los hechos controvertidos.*

*2° La costumbre, siempre que las partes no se pongan de acuerdo sobre su existencia o sobre su contenido.*

*3° El derecho extranjero, en lo que respecta a su contenido y vigencia; pudiendo valerse el tribunal de cuantos medios de averiguación estime necesarios para asegurar su conocimiento.*

Entendemos aquí por objeto de la prueba, la determinación del asunto, materia o cuestión requerida de la actividad probatoria para ser fijada como cierta.

El objeto de la prueba es definible en términos genéricos, que es como lo contempla la ley del modo como ahora referiremos aludiendo a categorías de materias susceptibles de prueba y a la contra, la exclusión de otras por no necesitarlo. El objeto de la prueba tiene también una dimensión particularizada en función de las pretensiones deducidas en cada proceso. Empero, no todo lo que se trata en un proceso requiere de prueba. La naturaleza dispositiva o rogada de la justicia civil y mercantil permite que no se invierta tiempo ni esfuerzos en probar aquello sobre lo que las dos partes

están de acuerdo en la contienda, aun a riesgo de obligar al juez a aplicar el ordenamiento material sobre unos hechos que quizá no han sucedido en la realidad, pero que a fin de cuentas por aceptarlo así ambas partes, la solución sustantiva que se dé al caso cumplirá con el propósito de heterocomposición del conflicto que los ha traído ante el tribunal (ello sin perjuicio, claro, de vulnerar el orden público ni los derechos de terceros).

Por tanto, una primera referencia para delimitar el objeto de la prueba es que se traten de puntos “controvertidos” en el pleito. Si no lo están, quedan fijados como ciertos y no se prueban. Más tampoco todo lo controvertido deviene materia de prueba. El juez está obligado a conocer el derecho positivo nacional, y a virtud por tanto del *iura novit curia* este último no tiene que ser probado. Veamos qué ámbitos alcanza el objeto de la prueba:

1) *Hechos afirmados y controvertidos (art. 313.1º CPCM)*: Materia de prueba, esencialmente, son los hechos afirmados por las partes en sus correspondientes alegaciones (demanda y contestación), puesto que éstos evidentemente y salvo excepciones (ej. hecho notorio) no son conocidos por el juez, pero además resultan controvertidos pues no existe conformidad entre las partes sobre ellos, lo que obliga a abrir una actividad procesal dirigida a proporcionar al juzgador una versión fidedigna de lo acontecido. Ciertamente, si están controvertidos es porque cada parte sostiene un relato al menos en parte divergente o contrapuesto al de la otra, lo que tanto significa como que ambos relatos no pueden resultar simultáneamente verdaderos en su totalidad, pues tal cosa sería físicamente imposible. La prueba, así, contribuye a despejar cuál ha de considerarse por el juez la versión más creíble.

2) *Derecho extranjero (arts. 313.3º y 315 CPCM)*: La jurisdicción de los tribunales salvadoreños se limita, por razón del territorio. La consecuencia a deducir de ello no es, desde luego, la imposibilidad de tener en cuenta tales disposiciones extranjeras en un caso concreto, por tanto, el derecho

extranjero exige prueba, tanto de su contenido como de su vigencia en el país de que se trate, para lo cual el Código opta por la plausible decisión de no limitar los medios de prueba que pueden ser útiles al efecto, si bien en la práctica la prueba más adecuada es una pericial, esto es, el testimonio de uno o más juristas de ese país (abogados, jueces, notarios, cuya condición a su vez quede acreditada documentalmente) que deje constancia de que el texto que se reproduce corresponde en efecto a la norma en cuestión, y que la misma se hallaba en vigor a la fecha en que se produjo el conflicto material sobre el que se pretende aplicar.

3) *Costumbre no admitida por las partes (arts. 313.2º CPCM)*: La costumbre es fuente del derecho, como establece el art. 2 CC, únicamente en los casos en que así lo reconozca la ley. Sin embargo, aun en el marco de esas relaciones materiales donde, a falta de norma escrita puede devenir creador de obligaciones, un reiterado tipo de actos merced a la *communis opinio* acerca de su vinculatoriedad, eso no significa que a efectos procesales baste con invocarla en un proceso para que el juez deba darla por cierta. La costumbre tiene sin duda una base ineludiblemente fáctica, y desde esa perspectiva el Código opta por una solución intermedia: releva de prueba sobre su existencia y contenido si ambas partes lo aceptan así, prescindiendo con ello del criterio del juez, y siempre que no infrinja el orden público. Pero en cuanto resulte negada por la contraparte de quien la alega, pasa a tratarse como una afirmación de hecho más requerida por tanto de actividad probatoria.<sup>157</sup>

#### **5.1.1.1.4 Finalidad**

Cuando hablamos de la finalidad en este apartado, nos referimos ¿Para qué se prueba? Es decir que lo que se busca es acreditar los hechos

---

<sup>157</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 396-398.

expuestos por la parte, producir certeza en el Juez con respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones, el fin es llegar a una verdad procesal porque no puede afirmarse que siempre se alcance la verdad real.

Ya que la verdad procesal es la que lleva al juez al convencimiento y es la que tiene que trasladar a la sentencia como fundamento indicando las pruebas que la soportan, aunado a ello se establece el objetivo o alcance que se pretende con la oferta, la proposición, identificación, singularización de la prueba, siendo que como anteriormente lo mencionábamos, la ley exige ciertos requisitos tanto formales como de fondo para dar inicio y desarrollo o continuidad a un determinado proceso, y esto es precisamente para que se produzca lo que se conoce por *Litispendencia* que es una expresión [española](#) que se traduce como "litigio pendiente", utilizada en [Derecho](#) para señalar que existe un [juicio](#) pendiente, entre las mismas [partes](#) y sobre una misma materia, es un efecto [procesal](#) que se genera tras la presentación de una [demanda](#), en contra del demandado, y con ello se busca la garantía de llegar hasta el final del proceso con una resolución a la misma. Por ello es necesario que para que el proceso acabe con lo que se pretende, es decir una resolución final, que ponga fin a ese "pleito" que se inició, se cumpla con cada uno de los elementos anteriormente mencionados, y debe ser en tiempo y forma que la ley establece.<sup>158</sup>

### **5.1.2. La Contestación de la Demanda**

#### **Fundamento legal: Art. 284 CPCM.**

Contestación a la demanda es el acto procesal del demandado por el que éste adopta una defensa concreta frente a la pretensión deducida en su contra por el demandante, solicitando una tutela jurisdiccional congruente

---

<sup>158</sup> GUERRA CERON MARIA ELENA; Los Medio Probatorios, Finalidad de la Prueba, Págs. 5-6.

con dicha defensa, sin rebasar los límites del conflicto jurídico marcado por la litispendencia.

Su regulación básica se contiene en el art. 284 CPCM: *“En la contestación a la demanda, que se redactará en la forma establecida para ésta, el demandado expondrá las excepciones procesales y demás alegaciones referidas a lo que pueda obstar a la válida prosecución y término del proceso mediante sentencia sobre el fondo.*

*El demandado podrá manifestar, en la contestación, su allanamiento a alguna o algunas de las pretensiones del demandante.*

*En la contestación, en su caso, el demandado podrá negar los hechos aducidos por el demandante, exponiendo los fundamentos de su oposición a las pretensiones del que demanda y alegando las excepciones que considerare convenientes.*

*El Juez podrá considerar el silencio o las respuestas evasivas del demandado como admisión tácita de los hechos que le sean conocidos y perjudiciales”.*

Dicho artículo en su contenido resulta también aplicable al proceso abreviado, bien que allí dicho trámite se sustancia de manera verbal dentro del acto de la audiencia. La contestación a la demanda alude pues a la posición del demandado frente a la demanda interpuesta en su contra, frente a la que aquél puede reaccionar de varias maneras distintas, todas ellas legítimas y admitidas por la ley y cada una susceptible de acarrear efectos jurídicos también distintos.

- Tales líneas de defensa son:

*A) Oposición a la demanda:*

Es la postura más frecuentemente adoptada por el demandado en los procesos, e implica rechazar la acción que se ejercita contra él desde sus

distintos puntos de vista, tanto fácticos como jurídicos. En concreto el demandado podría:

*A-1. Contradecir, total o parcialmente el relato de hechos de la demanda (art. 284, párrafo tercero, inciso primero):* negando simplemente en términos absolutos la veracidad de alguno/s de ellos, o bien ofreciendo un relato alternativo, en todo o en parte, con el que obra en la demanda.

*A-2. Alegar excepciones procesales (art. 284 párrafo primero):* el demandado puede aducir que la pretensión adolece de algún motivo tanto de improponibilidad (por falta de un presupuesto del proceso o la concurrencia de un óbice impeditivo de una decisión de fondo), como de inadmisibilidad (defectos de la demanda o incumplimiento de requisitos formales de ésta, que ya hemos examinado en el apartado oportuno y a cuya lectura remitimos). El propósito de esta alegación es claro, evitar incluso que el proceso siga su marcha, decretándose el archivo en el acto de la audiencia preparatoria (proceso común) o en la audiencia del abreviado y que ni siquiera se discuta el fondo.

*A-3. Alegar excepciones materiales o perentorias (art. 284, párrafo tercero, inciso tercero):* no todo consiste en negar los hechos del actor por ser falsos. Podría suceder que tales hechos en efecto fueran ciertos, sólo que la demanda ha omitido mencionar, además, otros hechos que también rodean al caso y que devienen jurídicamente relevantes, en grado tal de llevar a la desactivación de los hechos constitutivos de la demanda.

Estamos en este caso ante nuevos hechos, pues, pero con los que el demandado no pretende introducir una nueva pretensión (materia de una reconvencción pero no de una contestación), sino simplemente demostrar que la pretensión de la demanda carece de eficacia legal.

*B) Admisión de hechos, pero disconformidad con el petitum o la causa de pedir (art. 284, párrafo tercero, inciso segundo):*

Una segunda estrategia puede consistir, dada la evidencia de la veracidad de los hechos que presenta el actor pero que no se corresponde a una correcta exposición jurídica del caso en la demanda, que el demandado no niegue los hechos, pero se oponga a los elementos jurídicos de la pretensión, bien porque alegue que el título jurídico que ordena esa relación material no es la que arguye la demanda sino otro que a la sazón se identifica, y porque en todo caso las consecuencias legales de aplicar correctamente la norma sustantiva no son las que predica la demanda sino otras, precisamente favorables al demandado.

*C) Allanamiento (art. 284, párrafo segundo):*

En tercer lugar, la postura del demandado puede materializarse en su conformidad con los diversos elementos de la pretensión que se deducen en su contra (sujeto, *petitum* y causa de pedir). En tal caso asistimos ante la manifestación de un mecanismo auto compositivo de la Litis, cuya finalidad básica es evitar una dilación inútil de los tiempos procesales y también, cómo no, una condena en costas que de esta guisa puede evitarse si el demandado, aunque no lo hubiera hecho todavía, presente dentro del plazo de contestación un escrito no de oposición a la demanda (de “contestarla”, en el sentido que le atribuye el art. 273 CPCM) sino de allanamiento

*D) El Silencio y sus modalidades:*

*D-1.- No contestación a la demanda:*

En cuanto al silencio hay que distinguir varias situaciones o grados de intensidad. Ello resulta distinto sin embargo a la situación del rebelde que luego examinaremos, respecto de quien el proceso se desarrolla a sus espaldas porque no comparece y como consecuencia de ello tampoco se defiende.

A pesar de esta diferencia entre ambos, la solución legal respecto a cómo interpretar la inactividad del demandado cuando se ha personado y no contesta a la demanda, debe aplicarse por analogía dada su similitud fáctica



(falta de postura frente a la demanda) al menos a estos particulares efectos (no a otros típicos de la rebeldía) con aquella prevista por el art. 287 CPCM para el rebelde, consistente en la pérdida de la oportunidad de defenderse si bien sin imputar a esa inactividad un efecto procesal negativo más intenso, como un allanamiento o un reconocimiento de hechos, lo que queda descartado por la norma.

*D-2.- Silencio y respuestas evasivas durante la contestación (art. 284, último párrafo):*

Una segunda situación relacionada con el silencio es que el demandado intervenga formalmente en la contestación, pero haga uso durante su desarrollo de la estrategia de callar ante una o más afirmaciones de la demanda. En este contexto, el silencio como técnica de defensa se presenta en sí misma como una fórmula acaso legítima, pero quien la asume corre un riesgo procesal evidente, establecido por el Código en línea con otros ordenamientos modernos es la posibilidad de que el juez pueda fijar como ciertos, por vía tácita o inductiva, aquellos hechos de la demanda que le son perjudiciales al demandado y ante los cuales éste ha callado, contestando otros extremos o pasajes de la demanda y no éstos.<sup>159</sup>

#### **5.1.2.1. Por surgimiento de hechos nuevos o de nuevos conocimiento**

##### **Fundamento legal: Art. 307 CPCM.**

*Art. 307.- Las partes podrán poner de manifiesto en la audiencia cualquier hecho que sea relevante para la determinación de la causa de pedir de la pretensión o para la fijación de los términos del debate, siempre que tales hechos hubieran ocurrido con posterioridad al momento en que se formularon las alegaciones iniciales o, de haber acontecido antes, se hubiesen conocido por las partes con posterioridad a dicho momento. Sobre*

---

<sup>159</sup> *Ibíd*em Pág. 355 - 359.

*los hechos nuevos o de nuevo conocimiento que el juez repute admisibles se podrá proponer prueba de conformidad con las normas de este código.*

Lo anterior prevé que ambas partes y no sólo el actor pueden hacer en ella alegaciones sobre “*cualquier hecho que sea relevante para la determinación de la causa de pedir de la pretensión o para la fijación de los términos del debate*”.

Para ello, es necesario que tales hechos sean posteriores al acto de alegaciones, que por lo que atañe al actor significa no solamente antes de presentar la demanda sino antes de que el demandado haya contestado a la demanda, que es cuando precluye la posibilidad para ampliar la demanda; o que siendo hechos anteriores resultaren desconocidos para la parte respectiva y por ello no se pudieron tomar en cuenta en sus alegaciones originales.

Esta otra facultad también es aplicable por vía supletoria a la audiencia del proceso abreviado, bajo la facultad del demandante para que “amplíe” su demanda, pero respetando como preceptúa el art. 307, el carácter novedoso o desconocido de tales hechos, pues de lo contrario su introducción traería consigo un fraude de ley. La oportunidad para hacerlo durante la audiencia preparatoria, será el fijarse los términos de la pretensión, oportunidad en la que, como vimos, las partes podrán formular aclaraciones o precisiones y, de acuerdo a la norma que ahora comentamos, alegar hechos nuevos. La característica que define al hecho nuevo, radica en su acaecimiento posterior a la presentación de la demanda (si es el demandante quien pretende introducirlo) o de la contestación a la demanda (si es el demandado quien lo pone de manifiesto), lo que justifica su planteo posterior a los actos de alegación inicial; debe tratarse, además, de un hecho relevante, que tenga relación con la cuestión debatida en el proceso y que pueda influir en ella. Si bien ambas categorías se admiten en el C.P.C.M., el hecho nuevo puede distinguirse conceptualmente del hecho desconocido, que si bien ocurrió con

anterioridad a la demanda o la contestación (según el caso), era desconocido por la parte al momento de presentar la demanda o la contestación; en ese caso, la parte deberá justificar razonablemente esa circunstancia (desconocimiento del hecho al momento de presentar la demanda o la contestación) para que su planteo en audiencia sea admisible.

La incorporación de hechos nuevos al proceso, plantea una interesante cuestión interpretativa en torno a su aptitud para modificar el objeto del proceso.

En general, se admite la alegación de hechos nuevos siempre que no modifiquen sustancialmente la pretensión; bajo esa premisa, la doctrina formula una distinción entre los hechos nuevos, relativos a la misma situación jurídica alegada en la demanda, y los hechos diversos, que suponen una modificación de la pretensión y que, por ello, no pueden admitirse en esta etapa del proceso.

#### **5.1.2.2. Excepciones al Momento Procesal Oportuno**

Debemos inferir por regla general que el momento procesal oportuno para la oferta de la declaración de Parte e interrogatorio de testigos es la audiencia preparatoria; así como lo preceptúa el artículo 310 CPCM.

Entonces ¿Cómo opera la proposición de la prueba entonces en el procedimiento abreviado donde el proceso se sustancia en una sola audiencia? A tal interrogante responde el artículo 428 CPCM según el cual durante el trámite de la audiencia probatoria luego de hechas las alegaciones de las partes, comenzando el demandante propondrán las pruebas de las que intenten valerse para fundamentar su pretensión o controvertir la de la parte adversa. Y asimismo las partes podrán solicitar, al menos con tres días de antelación a la fecha de la audiencia las pruebas que para poder practicarse necesiten citación previa. Rigiéndose por las reglas del proceso común.

Otra forma de romper la regla del momento procesal oportuno de la proposición de la prueba según el artículo 310 CPCM la encontramos en el capítulo primero sección segunda del referido código; donde se estipula la figura jurídica conocida como anticipo de prueba la cual tiene como “requisito común e ineludible que el demandante o el demandado tengan riesgo cierto de pérdida de la fuente de prueba. Hay que interpretar la mención legal a la pérdida del derecho correctamente. El riesgo que hay que valorar es la pérdida del derecho (extremo que no será factible conocer en ese momento) sino la legítima pérdida de la expectativa de poder acreditar una parte, o incluso, todas las afirmaciones de hecho básicas para el reconocimiento del derecho, lo que es bien distinto”<sup>160</sup>

En la legislación salvadoreña la prueba anticipada procede cuando según las circunstancias del caso se tema la pérdida de un medio o una fuente de prueba que posteriormente no pueda recuperarse o reproducirse; ya sea por la situación de las personas o de las cosas y “aun no se hubiere iniciado el proceso al cual refiere” para lo cual el interesado (pues aun no se ha iniciado el proceso y no tiene la calidad de parte) puede acudir al juez con la solicitud para que pueda practicarse dicho medio de prueba, en la cual se deberá alegar y justificar la necesidad de la práctica del mismo.

Ahora bien, si el proceso ya se ha iniciado y concurren los requisitos que la doctrina y la ley exigen para poder anticipar un medio de prueba, aunque no sea el momento procesal oportuno, la parte interesada puede solicitar el anticipo de prueba, ya sea de declaración de parte o interrogatorio de testigos o cualquier medio de prueba regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil.

---

<sup>160</sup> ESCRIBANO MORA, FERNANDO; La Prueba en el Proceso Civil; Consejo Nacional de la Judicatura; San Salvador, El Salvador, año 2001. P. 90

#### **5.1.2.2.1. Acreditación de La Prueba Material o Tangible**

##### **Fundamento legal: Art. 325 CPCM.**

Como excepción al momento procesal oportuno tenemos la aplicación del Art. 325 del CPCM según el mencionado precepto tenemos que las partes mediante testimonio incorporaran en audiencia probatoria, a todos los *“objetos, substancias, fotografías, videos, medios de almacenamiento de datos, de imágenes, de voz o de información, así como cualquier otra prueba material o tangible que puedan aportar elementos de prueba; y también instrumentos u otros documentos, salvo cuando éstos deban acompañar a la demanda o la contestación de la misma”*.

En todos estos casos, para poderse admitir la prueba se requiere el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Quien propone la prueba, ha de acompañar su solicitud aportando el bien mueble, motivando su pertinencia y utilidad (art. 325 párrafo, segundo CPCM) y ofreciendo en el propio acto donde se propone (audiencia preparatoria del proceso común, o audiencia del abreviado, donde evidentemente también cabe su presentación) el tomar declaración a un testigo, que ha de estar ahí presente, quien avalará la fiabilidad de la prueba tangible de que se trate.
- b) El juez tomará en ese acto declaración al testigo propuesto, quien podrá ser contrainterrogado por la defensa de la parte contraria (art. 325, último párrafo), la cual a su vez habrá tenido la oportunidad de examinar directamente (pero en Sala, no privadamente) la prueba (art. 325, tercer párrafo). No especifica la ley si el susodicho testigo ha de poseer conocimientos tecnológicos, es decir, si su declaración va a versar específicamente sobre los análisis o test

que haya podido efectuar para asegurarse que la grabación, fotografía, objeto, etc. que se aporta, no ha sido manipulado o alterado. Estaríamos en esa hipótesis ante la figura del testigo-perito que contempla el propio Código (art. 358) y que por ello mismo la norma podía haber exigido que se tratase de un testigo con conocimientos técnicos, cosa que la ley insistimos no pide sin embargo en este art. 325.

En principio, por tanto, el testigo será útil, posea o no ese saber especializado, con tal de que ofrezca razonada justificación de las circunstancias en que fueron captadas las imágenes, sonidos, palabras, registros informáticos, etc., de que se trate. Y que de esa justificación, además, no se desprenda que la captación se hizo con vulneración de los derechos fundamentales, pues entonces por muy fidedigna que fuere, incurrirá en la ilicitud proscrita por el art. 316 CPCM.

- c) A la vista de lo que expongan entonces las partes y el testigo, y la propia observación o reproducción del formato captado u objeto recogido, el juez tomará una decisión en torno al ingreso de la prueba o no a los autos. Teniendo en cuenta que nos hallamos en un control de admisión y no de valoración definitiva, si el medio aportado no se admite se seguirá la regla general del art. 317 para las inadmisiones y si por el contrario se admitiere, lo hará saber el juez mediante la expresión de que queda “marcada” esa prueba, lo que equivale a su admisión (art. 325, párrafo tercero in fine, señalando que la parte proponente pedirá al juez que “se considere marcada y admitida” la prueba identificada). Ello sin embargo no obstará: 1.- a que la parte contraria pueda solicitar prueba en juicio para desvirtuar su credibilidad; 2.- que el tribunal en la sentencia definitiva le confiera a dicho medio el valor que merezca, una vez analizadas todas las pruebas.

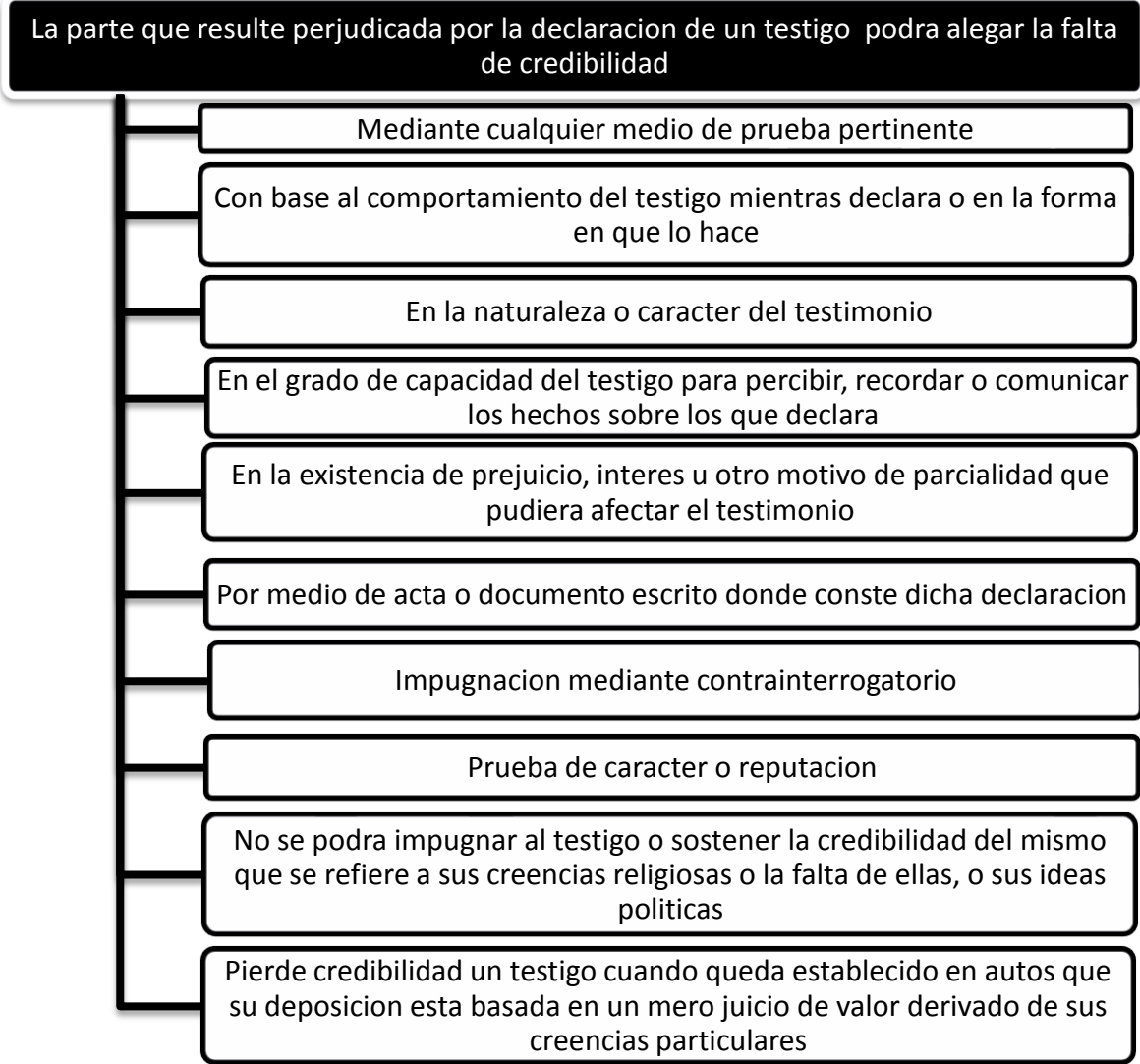
- d) Si los objetos de los que se habla en este art. 325 CPCM se hubieran aportado con la demanda y la contestación, no se prevé que se haga un control ab initio de los mismos. Sin embargo es evidente que los mismos peligros de fiabilidad ofrecen estos medios con independencia de cuándo se hubieren entregado (dejamos aparte los problemas de preclusión y los de una posible ruptura de la cadena de custodia, que es algo distinto). Por tanto creemos que una aplicación igualitaria de este precepto lleva a que también a los objetos, grabaciones, fotografías, etc., aportados con la demanda y contestación, deban someterse al correspondiente control judicial el acto de proposición ordinaria de prueba (audiencia preparatoria, o la de prueba del abreviado) debiendo el proponente presentar la justificación exigible, y ponerse en marcha los filtros previstos en dicho art. 325.<sup>161</sup>

#### **5.1.2.2.2. Impugnación del Testigo**

La credibilidad de un testigo está sujeta a una serie de requisitos para poder tener eficacia, así mismo la ley le otorga la facultad a la parte que resulto agraviada con su deposición o con la declaración de propia parte para poder impugnar su testimonio en consonancia con el artículo 356 del Código Procesal Civil y Mercantil que regula que la credibilidad del testigo dependerá de las circunstancias o hechos que determinen la veracidad de sus declaraciones.

---

<sup>161</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 404-406



Para poder impugnar la declaraci3n de parte es de tomar en consideraci3n el articulo 350 CPCM que en su inciso ultimo menciona que las normas de la declaraci3n de parte ser3n de aplicaci3n para el interrogatorio de testigos.

Entonces, adem3s de los motivos de impugnaci3n mencionados en el esquema precedente debemos agregar lo preceptuado en el articulo 351 CPCM para la impugnaci3n de la declaraci3n de parte, ya que el mismo regula que la negativa a declarar de la parte interrogada o su evasi3n a las



preguntas formuladas, será considerada como reconocimiento de los hechos; salvo que resulte amparado por el derecho a guardar secreto; de no ser así, estaríamos frente a lo que doctrinariamente se denomina como “ confesión”.

## **5.2 ADMISION**

Esta etapa, se inicia con el estudio y análisis del juez sobre cada una de las pruebas peticionadas por las partes en la solicitud, para decidir si las admite o rechaza; por lo cual, el único sujeto protagonista esta etapa, es el JUEZ.

Para tal efecto el juez debe analizar ciertos aspectos, con el fin de determinar si la prueba cumple o no con los requisitos necesarios para ser tenida en cuenta dentro del proceso.<sup>162</sup>

Entendida en un sentido genérico, la admisión comprende tanto la aceptación del medio que se presenta, como la del que debe practicarse en el curso del proceso y por consiguiente, admitir o decretar pruebas resultan conceptos idénticos. Se admite la prueba aducida por las partes y se ordena la práctica de las pedidas por éstas.

Generalmente se habla de admisión y de admisibilidad de la prueba, lo mismo que de su inadmisibilidad, en el sentido genérico explicado en primer término, lo cual debe tenerse en cuenta para un mejor conocimiento de esta fase de la actividad probatoria. En este sentido entendemos por admisión *el acto procesal por el cual el juez accede a que un medio de prueba determinado sea considerado como elemento de convicción en ese proceso y ordena agregarlo o practicarlo, según el caso*. Sin este acto la prueba presentada o practicada carece de valor legal, y no puede ser tenida en cuenta para la decisión de la causa o del incidente a que se refiera de lo contrario, se violarían los principios de la lealtad, la contradicción, la publicidad y la formalidad de las pruebas.

---

<sup>162</sup> FERRER, ANA GIACOMETTO: Teoría General de la Prueba Judicial, Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá 2003. Pág. 57.

La admisión de un medio de prueba o su presentación con la demanda, las excepciones o sus contestaciones, no vinculan al juez en el momento de dictar sentencia o de resolver el incidente, y puede negar el valor si estima que era inadmisibile o que no se cumplieron las formalidades para su admisión.<sup>163</sup>

### **5.2.1 Decisión Judicial sobre la Admisión o Rechazo**

Sobre la decisión que tomara el Juez para admitir o rechazar los medios de prueba tenemos que la base legal la encontramos en los Arts. Siguietes: Como punto de partida tenemos lo que establece el Art 310 inc 1º y 2º: *Las partes, por su orden, procederán a comunicar al juez las pruebas de las que intentarán valerse en el acto de la audiencia probatoria. La proposición de la prueba exige singularizar el medio que habrá de ser utilizado, con la debida especificación de su contenido y finalidad a la parte contraria.*

*Las pruebas admitidas que no puedan practicarse en el acto de la audiencia probatoria deberán realizarse con antelación a su inicio.*

Más bien aunado a esta disposición la base sobre la cual el juez decidirá si admite o rechaza tenemos:

➤ En cuanto a la admisión:

El Art. 317 del CPCM expresa: *“La prueba deberá ser propuesta por las partes en la audiencia preparatoria o en la audiencia del procedimiento abreviado, salvo casos expresamente exceptuados en este código.*

*La proposición de la prueba exige singularizar el medio que habrá de ser utilizado, con la debida especificación de su contenido.*

*El Juez evaluará las solicitudes de las partes, declarará cuáles pruebas son admitidas y rechazará las que resulten manifiestamente impertinentes o inútiles. La decisión del juez no será recurrible, y las partes podrán solicitar*

---

<sup>163</sup> DEVIS ECHANDIA, HERNANDO; Teoría General de la Prueba Judicial, Op cit. Pág. 281 - 283.

*que se haga constar en acta su disconformidad, a efecto de interponer recurso contra la sentencia definitiva.”*

Cabe señalar que el juez resolverá en la audiencia, acerca de la admisibilidad de las pruebas propuestas por las partes en cuanto a que el Juez evaluará las solicitudes de prueba, y declarará cuáles pruebas son admitidas y rechazará las que resulten manifiestamente impertinentes o inútiles; sobre la decisión no será recurrible, pero las partes podrán solicitar que se haga constar en acta su disconformidad, a efecto de interponer recurso contra la sentencia definitiva. Aunque la norma no lo indique expresamente, consideramos conveniente que, previo a decidir sobre la admisibilidad de las pruebas ofrecidas por las partes, el juez sustancie las respectivas solicitudes con una vista oral a la parte contraria, a efectos de que ésta manifieste su eventual oposición a esas pruebas, de modo de asegurar la vigencia plena del principio de defensa y contradicción en el marco de la actividad probatoria.

➤ En cuanto al rechazo:

El Art. 320 del CPCM expresa: *“El rechazo de la prueba deberá acordarse en resolución debidamente motivada. Frente a este rechazo, las partes podrán proceder conforme a lo dispuesto en esta sección”*.

El rechazo de prueba deberá acordarse en resolución debidamente fundada, según dispone el artículo 320; se trata de una regla fundamental, de cuyo respeto depende la vigencia del derecho a la prueba como garantía del debido proceso. La motivación del rechazo, a su vez, debe fundarse en alguna de las razones legales que habilitan al juez a rechazar una prueba, y que son mencionadas en los artículos 316 (prueba ilícita), 317, 318 y 319 (prueba manifiestamente impertinente, ajena al objeto de la prueba; o prueba manifiestamente inútil, que no resulte idónea para comprobar los hechos controvertidos).

El rechazo de la prueba debe ser una solución excepcional, reservada a supuestos de ilicitud, manifiesta impertinencia o inutilidad, puesto que puede afectar gravemente el derecho a la prueba y, con ello, las garantías del debido proceso; en caso de duda, cuando la impertinencia o inutilidad de la prueba no resulten evidentes, debe admitirse la prueba sin perjuicio del control de su pertinencia al momento de pronunciar la sentencia.

Es por ello que si el Juez admite las pruebas vertidas en el juicio es necesario el cumplimiento de los criterios para la admisibilidad:

### **5.2.2 Criterios para Admisibilidad.**

Todas las pruebas exigen ciertos requisitos intrínsecos y extrínsecos; los primeros atañen al medio mismo utilizado en cada caso, incluyendo su objeto, y los segundos se refieren a circunstancias que existen separadas de ese medio, pero que se relacionan con él y lo complementan.

Estos requisitos rigen en su totalidad para la averiguación de las pruebas cuando se hace dentro del proceso o previamente, pero ante funcionarios judiciales, para su proposición o presentación, su admisión u ordenación y su práctica y recibimiento (es decir, para la fase general de producción, de la prueba) y parcialmente para su asunción o valoración.

Cumplidos estos requisitos, las partes tienen derecho a que se le admitan las pruebas que propongan, siempre que se cumplan ambos requisitos. Éste es precisamente el sentido del brocardico “*probationis non sunt coartandae.*”

Es así que al estudiar los medios de prueba Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos tiene que cumplir los siguientes requisitos para su admisión los cuales son:<sup>164</sup>

---

<sup>164</sup> Ibídem Pág. 277-278.

### **5.2.2.1 Requisitos Intrínsecos:**

Estos contemplan la admisión de la prueba en un sentido genérico, es decir, incluyendo su proposición y su decreto oficioso, una vez hechos su averiguación y su aseguramiento si era el caso. Dichos requisitos son:

#### **5.2.2.1.1 Conducencia**

La conducencia de la prueba es la aptitud legal o jurídica de la prueba para convencer al juez sobre el hecho a que se refiere. Es requisito intrínseco para su admisibilidad, debe ser examinada por el juez cuando vaya a resolver sobre las peticiones por las partes o las que oficiosamente puede decretar y persigue un doble fin; a) evitar un gasto inútil de tiempo, trabajo y dinero, pues la inconducencia significa que el medio que quiere utilizarse es ineficaz para demostrar el hecho a que se refiere; b) proteger la seriedad de la prueba y evitar que se entorpezca y dificulte la actividad probatoria con medios que de antemano se sabe que no prestarán servicio alguno al proceso.

La conducencia exige dos requisitos:

1º) que el medio respectivo esté autorizado por la ley (sea porque se contemple entre los enumerados taxativamente cuando rige el sistema de la prueba legal, o porque al Juez le resulte lícito cuando goce la libertad para los que considere revestidos de valor probatorio, como ocurre en nuestro proceso civil) y no se encuentre prohibido expresa o tácitamente por una norma legal, para el caso concreto o en razón del método empleado para obtenerlo (existe prohibición tácita, cuando el medio o el procedimiento para obtenerlo esté reñido con la moral o viole derechos tutelados por la ley, como el tormento, el hipnotismo y el narcoanálisis para conseguir confesiones o testimonios, o viole la reserva legal o profesional);

2º) que una norma legal no excluya el valor probatorio del medio respecto del hecho que se quiere probar, por exigir otro especial, como

ocurre con los testimonios e indicios cuando se exige documento ad substantium actus.<sup>165</sup>

Puede incluirse en la inconducencia el caso de prohibición legal de investigar el hecho, cuando no se contemple como requisito separado.

La conducencia de la prueba no es cuestión de hecho (como sí lo es su pertinencia), sino de derecho, porque se trata de determinar si es legalmente apta para probar el hecho. La admisión por el juez y su práctica no sanean la inconducencia que efectivamente exista, y, por lo tanto, al apreciarla puede negársele valor por ese motivo.

En doctrina no pueden identificarse la conducencia de la prueba con su eficacia, porque aquélla es sólo uno de los requisitos de ésta, como lo es también su pertinencia y cualquier defecto en su contenido o en su práctica; la eficacia de la prueba se aprecia en definitiva cuando se hace su valoración o apreciación, y no es requisito para su admisión.

En todos los códigos de procedimientos se encuentra consagrada la inadmisibilidad *in limine* o de plano de la prueba notoriamente inconducente.

La doctrina, en general, le reconoce al juez esa facultad, por obvias razones de economía procesal, si su inconducencia es evidente, porque aparezca *prima facie* y no le quede duda sobre ella; pero, en cambio, se pronuncia en favor de la admisión cuando el punto sea dudoso, ya que en el momento de valorarla, conocido su contenido y su resultado, se debe volver a examinar aquel requisito para negarle todo mérito en el supuesto de que falte.<sup>166</sup>

#### **5.2.2.1.2 Pertinencia**

El CPCM en su Art. 317 inc 3º enuncia: “*El Juez evaluará las solicitudes de las partes, declarará cuáles pruebas son admitidas y rechazará las que*

---

<sup>165</sup> DEVIS ECHANDIA, HERNANDO: Teoría General de la Prueba Judicial, Op cit. Pág. 339-342

<sup>166</sup> DEVIS ECHANDIA, HERNANDO: Compendio de la Prueba Judicial, Tomo I, Rubinzal – Culzoni Editores, Pág. 157.

*resulten manifiestamente impertinentes o inútiles” Y en el Art. 318: Art. 318.- “No deberá admitirse ninguna prueba que no guarde relación con el objeto de la misma.”*

Como ya comentábamos antes, el derecho a la prueba no es un derecho absoluto sino que está sometido a limitaciones, unas derivadas del cumplimiento de la legalidad, y otras atinentes a la propia finalidad que se asigna a la actividad probatoria. Si esta finalidad, que no es otra que convencer al juez de la realidad de un hecho, o aportar aquel medio de prueba dotado de un valor tasado superior por ley, no se alcanzan, la prueba carece de sentido. En esa misma medida, el Código arbitra como es lógico los cánones para medir la significación de la prueba en un proceso concreto, y lo hace desde dos perspectivas: la pertinencia y la utilidad, distintas pero complementarias entre sí.

En relación con la primera, la pertinencia, que el art. 318 CPCM sanciona en negativo (diciendo que no debe admitirse ninguna prueba que carezca de ella), puede definirse en sentido estricto como la relación entre los hechos que contiene el medio de prueba y aquellos otros que aparecen controvertidos en el pleito. Esto es, han de tratarse de los mismos hechos y no de otros ajenos a la contienda, pues por muy ciertos y convincentes que fueren si no se refieren a aquellos necesitados de prueba, en nada contribuirá su práctica.<sup>167</sup>

La pertinencia o relevancia es diferente de la conducencia; aquélla contempla la relación que el hecho por probar puede tener con el litigio, la materia del proceso de jurisdicción voluntaria o de la investigación penal, o con el incidente si fuere el caso.

---

<sup>167</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 412.

Explicado lo anterior, aparece muy sencilla la noción de prueba Impertinente o irrelevante, pues será sólo aquella que se aduce con el fin de llevar al juez al convencimiento sobre hechos que por ningún aspecto se relacionan con el litigio, o la materia del proceso penal o de jurisdicción voluntaria o del incidente, y que, por lo tanto, no pueden influir en su decisión, De esta noción resultan los principios inútiles “probare quod prohatum non relevat” y “Fustra prohatum non relevat”.<sup>168</sup>

Con este requisito se persigue el mismo doble fin que explicamos al tratar de la conducencia de la prueba. Fijado el verdadero contenido de la noción de la pertinencia o relevancia de la prueba, se obtienen varias conclusiones de suma importancia:

a) *No se confunde con la utilidad de la prueba.* Si bien desde un punto de vista práctico la prueba no pertinente resulta inútil, puede suceder que a pesar de su pertinencia sea inútil, porque el hecho este suficientemente acreditado con otras, o porque goce de presunción legal o de notoriedad pública, o porque la ley exija una distinta.

b) *Corresponde al juez apreciarla y es cuestión de hecho, no de derecho.* Por lo cual en la casación colombiana no puede atacarse la decisión que declaró admisible o inadmisibile una prueba por ser pertinente o Impertinente.

c) *En qué momento debe examinarse.* Como se trata de un requisito para la admisibilidad de la prueba en concreto, debe examinarse por el juez en el momento de formularse la solicitud para que agregue al expediente el medio que se le presente o proceda a practicarlo y debe rechazarla de plano o in limine si la considera indudablemente impertinente

d) *La pertinencia puede ser mediata o directa e inmediata o indirecta, y debe apreciarse con un criterio amplio.* La Impertinencia del hecho que se desea probar es una cuestión difícil de apreciar en el momento de solicitarse

---

<sup>168</sup> DEVIS ECHANDIA, HERNANDO: Compendio de la Prueba Judicial, Op cit. Pág. 159.



la prueba (mucho más que la incandescencia del medio, entendida como la explicamos en el número anterior), razón por la cual el Juez debe guiarse por un criterio muy amplio cuando resuelve sobre la admisibilidad del medio propuesto. Sólo cuando la Impertinencia sea indudable o evidente, porque es imposible que el hecho por probar pueda relacionarse directa o indirectamente con los de la causa o el incidente, debe el Juez rechazar o declarar inadmisibles la prueba, pero si existe alguna posibilidad, por remota que parezca, de que ese hecho tenga alguna relación y resulte de algún interés para la decisión del litigio o del asunto de Jurisdicción voluntaria o del proceso penal o incidente, es mejor decretar y practicar la prueba.

Los autores están generalmente de acuerdo con ese criterio amplio para la admisión de la prueba.

e) *No se requiere que el hecho haya sido alegado en la demanda o en los escritos de excepciones* Recuérdese que sólo es necesario alegar en la demanda los hechos esenciales y no los meramente Circunstanciales o accesorios y que las excepciones de merito se deben declarar SI aparecen probadas, aunque no hayan sido alegadas, salvo las de prescripción, compensación y nulidad sustancial relativa.

f) *El caso de los hechos inmorales.* Tampoco se relaciona con la pertinencia de la prueba la inmoralidad del hecho que se pretende probar porque, no obstante tal circunstancia, ese hecho puede tener relación más o menos estrecha con la cuestión debatida.<sup>169</sup>

#### **5.2.2.1.3. Licitud**

Respecto a este requisito el Art. 316 del CPCM expresa: *“Las fuentes de prueba deberán obtenerse de forma lícita, quedando expedita a las partes la posibilidad de denunciar su origen u obtención cuando sean contrario a la ley.*

---

<sup>169</sup> DEVIS ECHANDIA, HERNANDO; Teoría General de la Prueba Judicial, Op cit. Pág. 342 -348.

*Las fuentes de prueba obtenidas con vulneración de derechos constitucionales no serán apreciadas por el Juez al fallar, y en este caso deberá expresar en qué consiste la violación.*

*La práctica de los medios probatorios en forma contraria a lo previsto por las leyes procesales determinará la nulidad del medio correspondiente. Sin embargo, la fuente de prueba podrá ser utilizada siempre que su aportación se hubiera realizado conforme a las normas legales.”*

El Código contempla en dicho artículo los parámetros por los que ha de regirse el principio de legalidad en materia de prueba. Esos parámetros son dos: la licitud o legalidad de las fuentes de prueba; y la licitud o legalidad en la práctica de los medios de prueba:

a) En el primer significado, el Código exige que la información que deviene útil a los efectos de un proceso concreto, información contenida en personas o cosas y que es lo que llama “la fuente de prueba”, no sea aprehendida a través de métodos que puedan resultar vulneradores de los derechos constitucionales de los ciudadanos (no sólo de quienes sean partes en esa contienda, también de los terceros), trayendo como resultado la detección de tal anomalía la pérdida de todo valor probatorio de esa fuente o hechos recogidos. Se incide aquí sobre todo en el concepto de “fuente”, para denotar que la vulneración constitucional no depende tanto de que el medio de prueba se practique siguiendo escrupulosamente los trámites del Código, sino que el problema arranca en cómo pudo saberse en su origen que la información existía. No es que la fuente sea ilícita, lo es el modo en que se consigue su conocimiento.

En procesos civiles, los derechos fundamentales más propensos a ser vulnerados con este fin generalmente son los derechos al honor, intimidad personal y familiar y a la propia imagen (art. 2 CN); el derecho a la privacidad de las comunicaciones personales (art. 24 CN) y, en menor medida pero siempre posible, el derecho a la libertad individual (art. 13 CN) y el derecho a

la integridad física o moral (art. 2 CN), ello sin perjuicio de que salvo este último derecho, los demás pueden estar sometidos a limitaciones legales y habrá que atender por tanto a si en el caso concreto se había autorizado la restricción del derecho fundamental de que se trate.

Como el Código en este art. 316 habla de licitud de las “fuentes de prueba” más que de los “medios”, en este primer contexto que se expone, la norma permite que el control de la licitud de esas fuentes abarque no solamente las expresiones de vulneración directa del derecho fundamentales, sino también las vulneraciones que llamaríamos indirectas, esto es, aquella actividad que en un momento dado produce una lesión de tal derecho y que sirve para obtener noticia de la fuente de prueba, la cual se intenta traer después al proceso siguiendo todas las previsiones legales, pero gracias a una información que no se tendría de no haber sido por aquella conducta infractora.

Es lo que en el derecho norteamericano ha dado lugar a la llamada “doctrina de los frutos del árbol venenoso”, bien que con aplicación al proceso penal, y que en otros países se ha intentado atajar con alcance genérico (pues a la postre, esto puede ocurrir en todo tipo de procesos) previendo la proscripción de la prueba obtenida, “directa o indirectamente” en vulneración de los derechos fundamentales.

b) Un segundo contexto de aplicación de la licitud probatoria, como ya anunciábamos, es el que también tiene en cuenta el Código ahora en alusión a la admisión y práctica regular de los medios de convicción. En este punto, el párrafo segundo del art. 316 previene que la asunción de la prueba sin seguir las reglas ordenadas en las leyes procesales “determinará la nulidad del medio correspondiente”. Añade, sin embargo, que no acarrearía la inutilidad de la fuente (información) de prueba, la cual podrá traerse ante el juez a través de otro medio de prueba que no incurra en infracción alguna de los requisitos y formas legales para su admisión y práctica. No quiere esto

decir, sin embargo, que descartado el medio de prueba por ilícito tenga que abrirse un plazo nuevo para que la parte puede proponer otros medios de prueba, sino que si eventualmente se hubieran propuesto otros en el trámite previsto y éstos traen la misma información (la misma fuente) se admitirán.

En todo caso, la parte a la que perjudique el medio ilícito podrá impugnar su procedencia y recurrir en su caso contra la sentencia definitiva que le haya dado relevancia positiva. Lo que el art. 316 párrafo segundo CPCM quiere señalarse, es que lo que se invalida no es la fuente sino el medio, así que si la persona ha logrado traer aquélla con otros medios, la fuente insistimos servirá.

Ha de tenerse en cuenta además, que si la ilicitud en cualquiera de los dos significados que hemos identificado se descubre en el momento justo en el que está practicándose o va a practicarse la prueba, es decir, dentro de la audiencia probatoria, el Código impone a la parte perjudicada por ella la carga de objetar su validez in situ, debidamente fundamentada, pues de otro modo “se entenderá que se ha renunciado a ejercer este derecho” (art. 407). Contra la decisión que adopte el juez frente a esa objeción, cabrá revocatoria (mismo art. 407 CPCM), el cual se formulará verbalmente como fija el art. 507 para estos casos.<sup>170</sup>

#### **5.2.2.1.4 Utilidad**

Así mismo el CPCM regula en su Art. 317 inc 3º enuncia: “*El Juez evaluará las solicitudes de las partes, declarará cuáles pruebas son admitidas y rechazará las que resulten manifiestamente impertinentes o inútiles*” Y en el Art. 319: “*No deberá admitirse aquella prueba que, según las reglas y criterios razonables, no sea idónea o resulte superflua para comprobar los hechos controvertidos.*”

---

<sup>170</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 403-404.

En segundo término, junto a la pertinencia se exige también la utilidad de la prueba. En los términos con que se define este requisito en el art. 319, la utilidad puede quedar excluida de dos maneras distintas.

a) Inutilidad cualitativa: cuando el medio de prueba no resulte adecuado por su naturaleza para acreditar la realidad de los hechos controvertidos: aquí, no se trata de criticar la pertinencia en abstracto de un medio probatorio, sino su empleo en el caso concreto dado las peculiaridades del hecho a captar o la magnitud de la prueba que se solicita: por ejemplo pretender un reconocimiento judicial de un buque hundido en el fondo del mar por supuestos defectos de fabricación y que el juez bucee hasta ahí para presenciar y levantar acta de su estado; el interrogatorio como parte y no como testigo, de quien es tercero en el proceso, etc.

b) Inutilidad cuantitativa: cuando el hecho ya se puede considerar acreditado por una pluralidad de medios de prueba, de distinto o del mismo tipo, de tal modo que la práctica de otros medios sólo tendría un efecto ad abundantiam objetivamente innecesario. Es el caso típico del hecho que ha sido presenciado por varios testigos igualmente creíbles, y en los que se pretende que declaren todos a pesar de preverse que ninguno va a aportar datos nuevos ni distintos de los demás: el propio art. 361 CPCM faculta al juez en tales casos para limitar el número de los que deban declarar.<sup>171</sup>

Significa este requisito que, desde el punto de vista procesal, la prueba debe prestar algún servicio, por ser necesaria o por lo menos útil para ayudar a obtener la convicción del Juez respecto de los hechos que interesen al proceso; esto es, que no sea completamente inútil. Se persigue el mismo doble fin que con los requisitos de la conducencia y pertinencia de la prueba.

En un sentido general puede decirse que la prueba inconducente o impertinente es inútil, puesto que ningún servicio puede prestarle al proceso,

---

<sup>171</sup> *Ibíd*em Pág. 413.

e inclusive algunos autores y legisladores se abstienen de estudiar o reglamentar la utilidad de la prueba como un requisito separado, como que la consideran un aspecto de su consonancia o pertinencia y. desde un punto de vista más general, de su eficacia.

Pero la posible utilidad debe apreciarse con un criterio muy amplio, de suerte que debe aceptarse cuando exista alguna posibilidad de que la prueba, por sí sola o en concurrencia con otras, pueda servir para apreciar o aclarar cualquier detalle de los hechos principales o accesorios que tengan alguna relación con el proceso.

A continuación examinaremos los diversos casos de posible Inutilidad de la prueba:

a) Pruebas de hechos imposibles e inverosímiles. La imposibilidad puede ser metafísica, física o natural, y ordinaria o común. La primera consiste en que el hecho se oponga al principio de contradicción, o porque la causa que se le Imputa lo excluya radicalmente; la segunda consiste en que el hecho se oponga a las que creemos leyes constantes de la naturaleza; la última radica en una Oposición entre el hecho afirmado y lo que consideramos una regla segura de experiencia aceptada como constante y regular en el medio cultural en que vivimos.

Creemos que sólo en el caso de una evidente Imposibilidad metafísica del hecho, que no deje la menor duda al respecto, es aceptable el rechazo de la prueba pedida. Lo que creemos físicamente imposible, puede parecer posible a otra persona de mejores conocimientos o en otra época. La Imposibilidad ordinaria no existe sino en relación con los conocimientos subjetivos de cada persona o con la manera cómo se plantee la cuestión.

b) Imposibilidad del medio probatorio propuesto en relación con el hecho por probar. Se trata de una hipótesis muy diferente a la anterior: el hecho puede ser posible y el medio propuesto (inspección, testimonio, confesión, dictamen de peritos) puede ser manifiestamente inepto para establecerlo.

Por ejemplo: la prueba de peritos para establecer si una persona es de buena o mala fe, porque es una calificación sobre hechos y conductas que corresponde exclusivamente al Juez; o la inspección Judicial, porque no es un hecho perceptible.

c) Prohibición legal para investigar el hecho o utilizar el medio propuesto en relación con el hecho por probar y exigencia de uno diferente. Si bien el primer caso corresponde al último requisito intrínseco de prueba, que en el número siguiente examinaremos, evidentemente también es un ejemplo de inutilidad de la prueba y debe rechazarse. El segundo es un caso de inconducencia y contempla la hipótesis de normas que prohíban admitir ese medio, por ejemplo, oír testigos o aceptar confesión, y entonces el juez debe rechazar la prueba propuesta.<sup>172</sup>

d) Pruebas pedidas para demostrar un hecho que goza de presunción legal "iuris et de iure" o "iuris tantum". La diferencia entre estas dos clases de presunciones radica en la posibilidad de probar en contrario cuando se trate de la segunda, pero no de la primera; pero en ambas el hecho presumido no requiere prueba ninguna. Por lo tanto, resulta claramente inútil la práctica de medios para corroborar lo presumido y el juez debe rechazarlos por economía procesal, a menos que la segunda esté Siendo Impugnada.

e) Imposibilidad jurídica del hecho. Existe cuando hay una presunción legal iuris et de iure en contrario.

f) Pruebas para establecer o desvirtuar hechos declarados en sentencia anterior con valor de cosa juzgada. Es inútil practicar otras con ese fin.

g) Hechos probados ya plenamente por otros medios. En principio parece clara la Inutilidad de la prueba para estos hechos, Sin embargo, la posibilidad

---

<sup>172</sup> DEVIS ECHANDIA, HERNANDO; Teoría General de la Prueba Judicial, Op cit. Pág. 353.

de que el superior le encuentre diferencias, resulta muy difícil rechazar la que para mayor abundamiento pida el interesado.

h) Pruebas simultáneas para un mismo fin u opuestas entre sí.

El Juez no puede saber si como resultado de otras pruebas que la parte contraria presente o haga practicar, la que considere suficiente en ese momento pierde su valor de convicción. Sería una peligrosa limitación al derecho de probar y al más general de defensa, el rechazarlas.<sup>173</sup>

#### **5.2.2.1.5 Suficiencia Probatoria**

Este requisito de la actividad probatoria debe entenderse como un control de la licitud probatoria, ya que aparecen ciertas prevenciones de la ley frente a medios de prueba que por su carácter novedoso y también por las relativas facilidades que existen para alterar su contenido, pero también porque pueden ser propensas a invadir los derechos fundamentales ajenos; son admitidas en juicio siempre y cuando pasen por cierto control judicial reforzado, el cual se arbitra en el art. 325 CPCM. Aplícase tal solución, según el mencionado precepto, a todos los *“objetos, substancias, fotografías, videos, medios de almacenamiento de datos, de imágenes, de voz o de información, así como cualquier otra prueba material o tangible que puedan aportar elementos de prueba; y también instrumentos u otros documentos, salvo cuando éstos deban acompañar a la demanda o la contestación de la misma”*. En todos estos casos, para poderse admitir la prueba se requiere el cumplimiento de los siguientes requisitos:

Este criterio tiene su fundamento legal en el Art. 325 del CPCM que enuncia: *“La parte deberá acreditar previamente su pertinencia con el hecho controvertido, así como su suficiencia para apoyar el hecho que se busca probar.*

---

<sup>173</sup> DEVIS ECHANDIA, HERNANDO: Compendio de la Prueba Judicial, Op cit. Pág. 162.



*Para la admisión de esta clase de prueba, la parte deberá solicitar que se autorice la identificación de la prueba material correspondiente, mostrará a la parte contraria la prueba identificada y lo hará también al testigo, para que éste, previo interrogatorio, establezca las bases necesarias para su admisibilidad. Al finalizar el interrogatorio, la parte solicitará al juez o tribunal que se considere marcada y admitida la prueba identificada.*

*Luego de que la parte ofrezca la prueba, el juez o el presidente del tribunal deberán hacer una determinación sobre su admisibilidad, preguntando previamente a la parte contraria si tiene objeciones al respecto. Si no es objetada, el juez o tribunal tomará su decisión y ordenará que se marque la prueba como admitida o no admitida, según sea el caso.*

*Admitida la prueba, la parte que la hubiera presentado continuará con el interrogatorio al testigo sobre el contenido sustantivo de la evidencia.*

*Si hay objeción a la admisión de la prueba, la parte que hubiera objetado deberá argumentar y fundamentar jurídicamente ante el Juez o tribunal las razones de su objeción; o podrá previamente, contrainterrogar al testigo, limitándose a hacerlo sólo sobre la suficiencia de la prueba que éste hubiese aportado. Al finalizar el contrainterrogatorio, la parte fundamentará su posición con respecto a la admisibilidad o inadmisibilidad de la prueba.*

#### **5.2.2.1.6 Ausencia de Prohibición Legal.**

Quienes no contemplan como un requisito especial de la actividad probatoria la ausencia de prohibición legal para investigar el hecho, deben incluir estos casos en los de inconducencia de la prueba, como dijimos al tratar de este concepto. Pero es mejor contemplarlo como requisito separado. No importa que la ley procesal no diga expresamente que es inadmisibile la prueba cuando exista una prohibición, porque ella implica tal requisito

En materia civil se prohíbe Investigar algunos hechos en defensa de la moral. Un ejemplo existe en materia de investigación civil de paternidad,

cuando se trata de relaciones sexuales adúlteras, en cuanto a la mujer se refiere, pues la presunción de paternidad del marido no puede ser impugnada por terceros en vida de aquél (salvo para la declaración Judicial de la paternidad de un tercero, cuando la ley autoriza).

#### **5.2.2.2 Requisitos Extrínsecos:**

Estos requisitos, que se requieren tanto para la admisibilidad como para la práctica de la prueba, son:

##### **5.2.2.2.1 La Oportunidad Procesal o Ausencia de Preclusión**

Sobre este requisito indispensable para el orden del proceso, y para la lealtad en la actividad probatoria, hemos hablado suficientemente al tratar de los principios generales de la prueba judicial y del procedimiento.

Estas razones justifican que en sistema civil se exija la presentación de las pruebas en la primera instancia y se permita sólo excepcionalmente aducirlas en la segunda (sin perjuicio, naturalmente, de la facultad del superior para decretar de oficio las que estime convenientes).

La prueba aducida inoportunamente, así sea documental, en principio no debiera ser tenida en cuenta; pero si las partes tienen oportunidad de contradecirla, deben considerarse las practicadas en las instancias antes de la sentencia, siempre que hubieren cumplido los requisitos legales para su práctica y contradicción. La preclusión es más rigurosa para su petición que para su práctica. La petición inoportuna de parte debe desecharla el Juez; pero puede decretar de oficio las mismas pruebas si las considera necesarias y es su deber hacerlo.

##### **5.2.2.2.2 Las Formalidades Procesales.**

La prueba, como todo acto procesal, debe estar revestida de ciertas formalidades de tiempo, modo y lugar, que, lejos de ser limitación al derecho de probar, son una preciosa garantía para las partes y un requisito para que se hagan efectivos los principios fundamentales de la publicidad, la contradicción, la igualdad de oportunidades, la imparcialidad del juez y la

prohibición de aplicar el conocimiento privado del funcionario, y no se oponen al sistema de la libertad de apreciación de las pruebas.

Estas formalidades son de notorio interés público, porque representan requisitos procesales que son ritualidades de orden público, y garantizan la obtención del fin de la prueba, que es igualmente de interés público la facultad que se otorga al juez para apreciar la prueba libremente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, no exonera de las formalidades que la ley procesal consagra para la recepción y práctica de las pruebas y por consiguiente no autoriza al Juez para darle mérito probatorio a las que no cumplan tales requisitos. Pero el juez o tribunal puede decretar oficiosamente esas pruebas ilegalmente llevadas al proceso, para que se repita su práctica, o aceptarlas si son documentos ya allegados al expediente.

La petición de la prueba debe hacerse en días y horas hábiles; en cambio, se autoriza su práctica en días y horas de vacancia o inhábiles cuando el Juez lo considere conveniente (por ejemplo porque el testigo deba ausentarse o esté enfermo o los hechos puedan sufrir alteración), siempre que sea con conocimiento de las partes (previa notificación del auto que así lo disponga o por un simple aviso de secretaría del cual se deja constancia pero Sin necesidad de esperar su ejecutoria).

El lugar donde ocurre el acto probatorio tiene también Importancia, constituye una formalidad para su validez y es el que rige en general para los actos del proceso: la audiencia, el despacho Judicial, el sitio señalado para la Inspección o diligencia de entrega o secuestro. Si se pudiera practicar o admitir pruebas en cualquier lugar, estarían las partes en Imposibilidad de ejercer su derecho a conocerlas oportunamente y contradicorias. En el proceso laboral, contencioso-administrativo y civil, debe ser cumplido rigurosamente.

En cuanto al modo, la ley exige ciertas formalidades, como sucede con la preclusión de la etapa procesal respectiva, informalidades de tiempo, modo

y lugar para su ordenación y práctica, afectan de invalidez el acto del Juez, mas es innecesario declarar su nulidad, porque basta negarle valor a las pruebas así practicadas cuando se aprecien en la sentencia o la resolución del Incidente, pero el Juez debe ordenar de oficio su repetición si las considera útiles para la sentencia. Es obvio que la ordenación debe preceder a la práctica o ser simultánea con ella; pero la última lleva Implícita la primera, cuando se trate de pruebas recibidas en el curso de diligencias o audiencias.

Entre las formalidades para la prueba están las exigidas por la ley para la expedición de Copias de documentos o expedientes y para la práctica anticipada o su aseguramiento previo. Las copias expedidas sin la autorización del funcionario o con ésta, pero ilegalmente, carecen de valor, lo mismo que las pruebas recibidas antes del proceso o anticipadas que no reúnan los requisitos necesarios: las últimas deben ser, además, ratificadas en el curso del proceso cuando son testimonios y no se practicaron con citación de quien es parte en el proceso, pues de lo contrario se Violaría el principio fundamental de la contradicción.

#### **5.2.2.2.3 La Legitimación y Postulación para la prueba de parte de quien la pide o la presenta y la legitimación del Juez que la decreta oficiosamente.**

Sabemos que no toda persona tiene derecho a solicitar pruebas en un proceso, sino que, por el contrario, ese derecho está reservado a las partes principales y secundarias, originarias o intervinientes, sean permanentes o incidentales, pero con la limitación, respecto a las últimas, de que esas pruebas valen únicamente para el incidente o la cuestión específica que motiva su intervención y deben referirse a ésta. Esto lo estudiamos al tratar del derecho subjetivo de probar, del principio general de la legitimidad de la prueba y de la proposición y presentación de pruebas. Por consiguiente, si

quien solicita o presenta la prueba no tiene la adecuada legitimación para hacerlo, el Juez debe rechazarla.

Además, como sucede con todos los derechos procesales. Salvo algunas excepciones (como en asuntos de mínima cuantía), la ley exige que se ejercite por quien sea abogado inscrito en el despacho Judicial respectivo o por conducto de apoderado que tenga esa calidad; es lo que suele denominarse derecho de postulación. El Juez debe rechazar la prueba pedida o presentada por quien, no obstante estar legitimado no goza de postulación para actuar en su propio nombre; mas si el memorial firmado por esa parte es ratificado por el abogado inscripto que le sirva de apoderado se cumple el requisito.

Por otra parte, una vez presentada o pedida por quien tiene legitimación y postulación la prueba debe ser admitida u ordenada y practicada por el Juez legitimado para ello que es Siempre el de la causa y el comisionado para ciertas diligencias (inspecciones, entregas, secuestros) sólo en cuanto se refiere a puntos concretos en materia de la comisión. La legitimación del Juez puede calificarse de competencia específica para el acto de prueba: admisión, Recepción, Práctica y valoración.

Igual sucede con la prueba de oficio. Tanto la legitimación de las partes e intervinientes como la del Juez., está limitada por los demás requisitos extrínsecos que estudiamos en este capítulo.

Es importante tener en cuenta que cuando a la petición o presentación le faltan los requisitos examinados si el Juez considera conveniente esas pruebas puede decretarlas de oficio.

#### **5.2.2.2.4 La Competencia del Juez o su delegado.**

Si el Juez no es competente para el proceso o la comisión. Tampoco lo es para los actos de prueba que aquel o esta implique como es obvio. Esa competencia general es por lo tanto, otro requisito para todas las fases de la prueba.

El Juez de la causa tiene en principio competencia para los actos de prueba relacionados con ella, pero existen limitaciones importantes, como la práctica en un territorio de otra circunscripción, y el decreto en segunda Instancia o en casación fuera de los casos autorizados en la ley. El Juez comisionado sólo adquiere competencia para el objeto preciso de la comisión, mas cuando se trata de diligencias de inspección o entrega y secuestro de bienes, puede admitir y practicar las pruebas que se relacionan con ellas; si extralimita la comisión y recibe pruebas ajenas a ella, éstas carecerán de todo valor, sin que sea necesario declarar su nulidad.

La competencia es necesaria inclusive para la práctica de pruebas fuera de proceso con un propósito de aseguramiento. La ratificación en debida forma y en el curso del proceso sana el vicio que pueda existir. Si el Juez es Incompetente para el proceso mas no se alega la nulidad durante su curso, el vicio se sana con la sentencia final, y, por lo tanto, quedan válidos los actos de pruebas que allí se ejecutaron. Si la parte interesada reclama oportunamente la falta de competencia o el Juez la observa oficiosamente, pero la ley mantiene la validez de lo actuado y se limita a ordenar que pase el expediente al juez competente, los actos de prueba conservan también su valor: lo mismo ocurre cuando se sana expresamente el vicio o se revalida a pesar de haberse ya declarado la nulidad: por último, si el proceso se anula y no hay revalidación las pruebas practicadas en él pueden ser válidas al trasladarlas a otro proceso.

#### **5.2.2.2.5 La Capacidad General del Juez o Delegado y de los Órganos de Prueba y la ausencia de impedimentos legales en aquellos y estos.**

Este requisito se refiere, por una parte, al funcionario judicial y, por otra, a las partes y auxiliares de la prueba, esto es, a sus sujetos y órganos.

La capacidad del funcionario judicial tiene dos aspectos: en sentido estricto es la capacidad Jurídica general y la capacidad procesal, esto es, gozar de facultades mentales y no ser sordomudo que no pueda hacerse

entender por escrito; en sentido amplio comprende además la competencia y la legitimación para los actos de prueba y para cada uno en particular, vistas en los dos números anteriores. La ausencia de Impedimentos legales para el funcionario constituye la capacidad subjetiva y como rige para los actos del proceso general, por consiguiente urge para los de prueba en particular, por ejemplo, cuando se trata de Juez comisionado. Sin embargo, las actuaciones del juez o magistrado impedido son válidas, mientras no hayan declarado su Impedimento o reciba el escrito de recusación.

La capacidad de las partes se requiere para ser sujetos del proceso (Capacidad general) y para comparecer por sí mismos y, por consiguiente, para la validez de los actos procesales que ejecuten (*legilimatio ad processum*). Ambos aspectos de la capacidad son indispensables para la validez de los actos de prueba de las partes y deben ser examinados por el juez en el momento de resolver sobre su admisibilidad, para rechazar los que carezcan de ella, pues de lo contrario se incurre en nulidad de su actuación por ilegitimidad de personería adjetiva. La capacidad es necesaria también como regla general para los actos de prueba de los órganos o auxiliares, aunque hay excepciones. Los testigos pueden ser Incapaces por edad, pero deben ser mentalmente capaces y disponer del órgano o sentido necesario para conocer el hecho correspondiente: es decir, rige para ellos la capacidad en cuanto a sanidad mental y física más no en cuanto a edad. Los peritos deben ser capaces en el mismo sentido y lo mismo los intérpretes. Tanto los testigos como los peritos están sujetos a inhabilidades por ciertas causas. Para los primeros se exige también la capacidad moral, por ejemplo no haber sido condenado en sentencia ejecutoriada por perjurio o falsedad; por ello cuando falta esa capacidad, sus declaraciones carecerán de mérito probatorio. Los actos de prueba, como los procesales en general, deben ser voluntarios, en el sentido de que no sean Impuestos o forzados por violencia física o moral, por lo cual incluimos entre los principios fundamentales de la

prueba judicial el de su naturalidad o espontaneidad, y entre las causales de nulidad procesal en general, la violencia.

Estos vicios pueden afectar los actos de las partes, del juez y de los testigos, peritos e intérpretes; pero generalmente no pueden ser apreciados por el juez en el momento de admitir o decretar la prueba (excepto cuando la violencia se ejerce sobre él para ese acto), razón por la cual deben alegarse y probarse posteriormente y el juez debe proceder de Oficio a declararlos inválidos cuando tenga conocimiento procesal de ellos o se hayan ejecutado sobre su persona.<sup>174</sup>

### **5.2.3 Cita**

Son actos a través de los cuales se llama a una persona (parte, testigo, etc.) a comparecer ante el órgano jurisdiccional en un momento determinado en el tiempo (lugar, fecha y hora), a fin de que realice o actúe algo. Se trata pues, de acto complejo, de puesta en conocimiento y de intimación a hacer algo, que consiste en comparecer y actuar en un momento determinado. La citación es la orden del juez, comunicada a alguno para que intervenga o asista a algún acto judicial. Es decir, la citación es el acto por el cual se dispone la comparecencia de una persona ante el juez, en un momento determinado, a fin de practicar o presenciar una diligencia.

Frente a las constantes peticiones de las partes con la intención de obtener una respuesta satisfactoria de la autoridad jurisdiccional, se formulan una variedad de actos procesales de comunicación por orden judicial. En innegable, la fluida comunicación que debe existir entre el tribunal y las partes, de la cual depende en gran medida la eficacia y seguridad de la actividad procesal. Mantener informadas en todo momento a las partes, no sólo les permite conocer el desenvolvimiento del proceso y las respuestas judiciales a cada petición; sino además, abre a las partes la posibilidad para

---

<sup>174</sup> DEVIS ECHANDIA, HERNANDO: Compendio de la Prueba Judicial, Op cit. Pág. 160 – 174.



un ejercicio real del derecho de defensa y audiencia ante contingencias desfavorables, conforme al contenido de las resoluciones judiciales.

Teniendo en cuenta las ideas generales anteriores, la legislación procesal civil y mercantil ofrece como principales actos de comunicación dirigidas a los sujetos procesales, los siguientes: a) La notificación hacia las partes; b) El emplazamiento destinado al demandado; y, c) La citación dirigida a cualquier sujeto de deba internar en el proceso judicial. Es de aclarar, a pesar que este último acto de comunicación no fue incluido decididamente por la legislación en el apartado respectivo, si es mencionado en normas dispersas en el código procesal.

De lo anterior partimos que dichas regulaciones en legislación procesal civil y mercantil tenemos:

- ✓ En la Audiencia Preparatoria: Convocatoria a dicha audiencia Art. 290 inc 2º del CPCM: *“A tal efecto, se comunicará a las partes el día y hora señalados, citándoles para comparecencia.”*
- ✓ En la Fijación de la Fecha de la Audiencia Probatoria. Citación de las Partes: El Art. 311 inc 2º y 3º expone: *El tribunal fijará la fecha de comienzo de la audiencia probatoria, la cual deberá estar comprendida dentro de los sesenta días siguientes a la audiencia preparatoria, en razón de la dificultad de su preparación, debiéndose indicar si será necesaria más de una sesión. Para la comunicación de la parte que no asistió a la audiencia, y que debió estar presente, se estará a lo dispuesto en este código.*

*Las partes comunicarán al tribunal quienes son los testigos y peritos que deberán ser citados por la oficina judicial, en el entendido de que los demás asistirán por cuenta de la parte proponente. La citación se practicará con antelación suficiente respecto de la fecha de inicio de la audiencia probatoria.*

- ✓ En cuanto a la declaración de parte el Art. 347 inc 1º manifiesta: *“Las partes tienen la obligación de comparecer y responder los interrogatorios de la parte contraria y del Juez, que versen sobre los hechos personales. Si la parte citada para ser sometida al interrogatorio en audiencia, no comparece sin justa causa, se tendrán por aceptados los hechos personales atribuidos por la contraparte, salvo prueba en contrario.”*
- ✓ En cuanto al interrogatorio de testigos los Arts. 359 inc 2º expresa: *“También podrá indicarse el cargo que ocupare o cualquier otra circunstancia que permita identificarlo, así como el lugar en el que pudiera ser citado, en su caso.”* Y el Art. 360 inc 2º: *No obstante lo anterior, en el momento de proponer la prueba, la parte podrá solicitar que los testigos sean judicialmente citados, caso en el que deberá hacerse constar el lugar en el que puede practicarse la citación.*

De lo anterior en virtud que este acto de comunicación no fue incluido en la legislación se vuelve necesaria relacionarlo con la notificación que es un acto procesal mediante el cual se entera o se da a conocer a las partes, y excepcionalmente a terceros en forma real o presunta, las providencias judiciales, atendiendo así el principio de que nadie puede ser condenado sin ser oído, es decir, atienden al principio de publicidad ya que única forma de controvertir es conociéndola.

La notificación tiene por objeto dar noticia al interesado de una resolución, diligencia o actuación. Para realizarla no se utilizan mecanismo alguno de coerción, sino que consiste en una puesta en conocimiento en estado puro.

La comunicación a las partes, de los actos del proceso, es indispensable. En especial de las providencias del juez, comenzando por la que lo emplaza al juicio y le confiere traslado de la demanda. Es la más necesaria aplicación del principio del contradictorio y de la forma dialéctica en que se desenvuelve el procedimiento. La falta de notificación produce nulidad de todo lo actuado.

La notificación es, pues, un acto de comunicación. Ese es su fin: el de transmisión. Por consiguiente, es un acto autónomo, distinto a otro generalmente contenido en él, que es lo que se comunica. Como acto está sujeto a determinadas como normas, inclusive relativas a su documentación. Al carecer de una regulación la citación y la notificación interactúan entre sí por lo que este acto de comunicación si está regulado en la legislación esto fundamentado en lo que establece el Art.170 del CPCM, por lo que ello conlleva a dos momentos:

#### **5.2.3.1 Por medio de la Oficina**

Cuando las partes y los interesados tienen derecho a acudir a la oficina del tribunal o a la oficina común de notificaciones, para enterarse de las resoluciones dictadas en el proceso. En donde se les entregará copia de resolución y se pondrá constancia de la actuación, luego, firmará el funcionario competente y el interesado. Y si no fuere posible se hará constar tal circunstancia. (Art 172)

#### **5.2.3.2 Por medio del Abogado que propone**

Se da en dos momentos si se da por medio de procurador o de forma personal:

Si la parte comparece por medio de Procurador, éste recibirá todas las notificaciones que se refieran a su representado, incluso la sentencia o auto que pone fin al proceso el Procurador, en el primer escrito que presente, deberá indicar el número de fax o cualquier otro medio técnico que posibilite la constancia por escrito de la comunicación. Y si la parte es representada por dos o más Procuradores, éstos deberán designar un lugar único para recibir las notificaciones. (Art 176)

En este caso el funcionario competente concurrirá al lugar señalado para tal efecto y si encontrare a la persona que deba ser notificada, levantará constancia de la actuación.

Si la persona no fuere hallada, la diligencia se entenderá con cualquier persona mayor de edad que se encontrare en la dirección señalada; y a falta de cualquier persona, o si esta se negare a recibir la notificación, se fijará aviso en lugar visible, indicando al interesado que existe resolución pendiente de notificársele. Si la parte no acudiere a la oficina judicial en el plazo de tres días hábiles, se tendrá por efectuada la notificación (Art 177).

### **5.3 PRODUCCION**

Se entiende, pues, por práctica o recepción de la prueba, *los actos procesales necesarios para que los diversos medios concretos aducidos o solicitados se incorporen o se ejecuten en el proceso.*

La producción de una prueba debe determinar el lugar, tiempo y forma en que la diligencia probatoria habrá de practicarse, tomando asimismo todas las medidas conducentes a la producción de la prueba ofrecida: citación de los testigos con indicación del día, lugar y hora de las audiencias, etc.

Como primer punto, debemos recordar que la práctica de las pruebas, varía dependiendo del medio de prueba de que se trate, por ello tanto los jueces como las personas que intervengan en dichas diligencias, deben ser idóneas y conocer el “rito probatorio” de cada medio de prueba.

El juez como director del proceso, es quien debe practicar directamente las pruebas, desde luego las que han sido decretadas. Sin embargo él no es el único sujeto de esta etapa, pues aun cuando cumple un papel muy importante, interactúa con otras personas en el desarrollo de la práctica de las pruebas, dependiendo del medio de prueba que se vaya a utilizar, por ejemplo en el testimonio participarán tanto los apoderados de las partes como los testigos y el juez.

En esta etapa debemos tener en cuenta el principio de inmediación y a través del cual se evidencia y justifica la importancia de la presencia del juez en la práctica de las pruebas, pues es él quien va a tomar una decisión con

base en lo que se logre probar y por lo tanto debe recibir directamente el conocimiento proporcionado por estas.

A pesar de esto, en la realidad el juez no está presente en todas las diligencias judiciales, y por eso para resolver esta situación, se han evidenciado otras opciones y otras como sugerencias para mejorar el funcionamiento de la administración de justicia. Ahora bien, estamos hablando de un juez activo, ágil, dinámico, que realmente conozca el proceso y prepare su audiencia, de lo contrario, creemos que sobra en la diligencia judicial; lo anterior siendo consciente que no se le debe rendir “tributo” a la intermediación.<sup>175</sup>

### **5.3.1 INTERROGATORIO DIRECTO.**

El interrogatorio directo constituye una serie de preguntas con el propósito de obtener respuestas de un testigo que el examinador está interrogando<sup>176</sup>. Una vez el testigo se encuentre juramentado, la parte procesal que lo propuso, comenzará el interrogatorio del testigo, mediante lo que se denomina interrogatorio directo.

El primer interrogatorio o interrogatorio directo, como se le denomina en la doctrina, consiste en una serie de preguntas con el propósito de obtener respuestas del testigo o perito y acreditar determinados hechos que el examinador pretender establecer. Es la principal oportunidad para introducir los elementos de prueba que se pretenden aportar a través de este medio de prueba testifical.<sup>177</sup>

Se concluye entonces que es el primer interrogatorio que se le hace a un testigo o perito y es el realizado por el sujeto procesal que lo propuso.

---

<sup>175</sup> FERRER, ANA GIACOMETTO: Teoría General de la Prueba Judicial, Op cit. Pág. 66 -67.

<sup>176</sup> RAMOS GONZALEZ, CARLOS Y VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE: VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE, RAMOS GONZALEZ, CARLOS; Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial Pág. 17.

<sup>177</sup> Código Procesal Penal Comentado de El Salvador, CNJ. Tomo II, pág. 1343.

### **5.3.1.1 Declaración de Parte.**

*La Declaración de Parte la encontramos regulada en los artículos 344 – 353 del CPCM. Como su nombre indica, se trata de un medio de prueba de carácter personal por el que se pretende de quien ostenta el carácter de parte en un proceso o puede sustituirle a estos efectos, obtener información pertinente y útil relacionada con los hechos controvertidos. La declaración de parte se presenta como el medio de prueba heredero de las antigua prueba de confesión o de posiciones en juicio, de cuya denominación sin embargo se aparta para evitar las connotaciones negativas que aquélla provocaba debido sobre todo, al modo cómo podía intentar arrancarse la admisión de los hechos al sujeto, incluso mediante coacciones o torturas, bien es cierto que con menos frecuencia en procesos civiles. Nada de ello tiene en todo caso cabida en un proceso moderno y pleno de garantías como el regulado en el actual CPCM. En principio y con carácter general, en la declaración de parte se pide el interrogatorio del contrario sea actor o demandado, con el fin de que reconozca determinados hechos que le son desfavorables y que, precisamente por admitir su existencia, se toma como expresión de veracidad.*

#### **5.3.1.1.1 Interrogatorio personal de la Propia Parte y de parte contraria.**

##### **➤ El Interrogatorio personal de la Propia Parte:**

Este lo encontramos regulado en el **Art. 344 del CPCM** que expresa: *“Cada parte, podrá solicitar se le reciba declaración personal sobre los hechos objeto de la prueba.”*

Dicho artículo se enfatiza en que permite solicitar a cada litigante ser oído a través, para entendernos, de un auto-interrogatorio de su abogado, sin perjuicio del derecho de réplica que tendría la parte contraria. En este caso, la declaración de parte funciona como una expresión de autodefensa y de ejercicio del derecho de audiencia, que viene a complementar la que ya se le

permite mediante la fase de alegaciones. En realidad, cada una de las partes “habla” en un proceso a través de su demanda o contestación, o de la reconvencción y la contestación a ésta, además de otros momentos posteriores donde puede aclarar, corregir, etc., alguna alegación previa. A pesar de ello, el Código ha querido ser flexible y permitir que también durante la audiencia probatoria la parte pueda aportar datos y esclarecer afirmaciones anteriores.

➤ **El Interrogatorio personal de Parte Contraria:**

Este lo encontramos regulado en el **Art. 345 del CPCM** que expresa: *“Para efectos de preparar su pretensión, su oposición a ésta o su excepción, cada parte podrá solicitar al juez o tribunal que se ordene recibir la declaración de la parte contraria o de quien potencialmente pudiera ser su contraparte en un proceso.”* Así mismo dicha disposición la encontramos relacionadas con los **Arts. 346 del CPCM** (Sujetos que pueden declarar por la parte) que dice: *“También podrá requerirse la citación de las siguientes personas a los efectos de que presten declaración:*

*1° Los representantes de los incapaces, por los hechos en que hubieran intervenido personalmente en ese carácter;*

*2° Los apoderados, por los hechos realizados en nombre de sus mandantes, mientras está vigente el mandato;*

*3° Los apoderados, por hechos anteriores, cuando estuvieren sus representados fuera del país, siempre que el apoderado fuese expresamente autorizado para ello y la parte contraria consienta. **Y el Art. 347 inc Final del CPCM***

*(Declaración sobre hechos de la Parte): “Las personas jurídicas serán representadas conforme a la ley. Sus representantes estarán obligadas a responder los interrogatorios de la parte contraria y del Juez, siempre que versen sobre hechos ocurridos dentro del período de su representación y dentro de su específica competencia funcional.”*

En las anteriores disposiciones la ley ha optado por un criterio más o menos amplio, lo que lleva a distinguir varias categorías de declarantes:

1. La parte:

Quién actúa personado como parte (art. 345): sea que se solicite por su propio abogado, o por el de la contraria, tan sólo debe el juez verificar que esa personación ya se ha admitido y que la persona está interviniendo en las actuaciones con ese carácter. No basta con que uno se proclame parte potencial o virtual, ha de serlo ya para poderse pedir de este modo.

2. La futura parte:

Señala el art. 345, que también podrá pedirse el interrogatorio “*de quien potencialmente pudiera ser su contraparte en un proceso*”. Esta posibilidad únicamente tiene sentido en el contexto de una solicitud de prueba anticipada anterior a entablarse demanda (ver art. 328 CPCM), pues sólo de tal manera puede entenderse la alusión a la contraparte “potencial”<sup>178</sup>; en cuyo caso deberán cumplirse los requisitos y exigencias de dicho anticipo de prueba. El 345 lo que hace es aclarar, aunque tampoco era incluso necesario ya se deduce que el art. 327 CPCM que cabe también la declaración de parte como tal anticipo.

3. El representante de la parte:

Aunque el interrogatorio versa casi siempre sobre hechos personales (conocidos y vividos) del declarante, y a pesar de que lógicamente quien actúa en representación de otro no puede confundirse con este último, el Código sin embargo abre la posibilidad, en su art. 246, de pedir no como prueba testifical sino como “declaración de parte”, el interrogatorio de aquel tercero que siendo representante legal del actor o del demandado puede

---

<sup>178</sup> Es evidente que en la demanda deben figurar todos los que promueven la acción y todo contra los que dicha acción se ejercita, no puede quedar nadie fuera ni guardarse el nombre de ningún demandado “potencial” para después. Por tanto, si ya hay proceso (demanda admitida a trámite, litispendencia) la contraparte tiene que ser real, no potencial.



tener conocimiento directo de los hechos, cuando además quien es la parte no pueda hacerlo por razones que no le son imputables.

Es el caso, conforme al art. 346 del Código, de los representantes legales de incapaces, y de los representantes voluntarios tanto de personas físicas como jurídicas (no confundir con el representante legal de éstas), siempre que respecto de ellos el interrogatorio verse sobre hechos donde actuaron con aquel carácter y era lícita su actuación (“mientras está vigente el mandato”). Por extensión, se permite a los mencionados representantes declarar por hechos anteriores al mandato, si no pudiera tomarse declaración a la parte por hallarse fuera del país, pero estuviera autorizado por esta última para declarar en su sustitución (art. 346.3º CPCM).

#### 4. Personas jurídicas:

En lo que respecta a las personas jurídicas, ya sabemos que ha de actuar por ellas siempre una persona física, que es su representante legal, a quien se dirigirá el interrogatorio sólo respecto de hechos que le constaren directamente por haberse sucedido en el ámbito de su actuación y durante su mandato (*“dentro del periodo de su representación y dentro de su específica competencia funcional”*: art. 347 in fine).<sup>179</sup>

#### **5.3.1.1.2 Capacidad**

En la Declaración de Parte encontramos la capacidad de dos formas:

##### *1- Capacidad Para Ser Parte*

La capacidad para ser parte constituye el primer requisito o presupuesto para ostentar la calidad de parte en un determinado proceso.

---

<sup>179</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 446 – 448.

Esta capacidad, como bien lo dice Víctor Moreno Catena<sup>180</sup>, es la aptitud para ser titular de las obligaciones, cargas y derechos que aparezcan a lo largo de la tramitación.

Asimismo Juan Montero Aroca<sup>181</sup> manifiesta que esta capacidad se refiere a la aptitud para ser titular de los derechos, cargas y obligaciones que se derivan de la realidad jurídica que es el proceso. Dicha definición se consolida en cuanto a ser mayormente aceptada al revisar la que nos da José María Asencio Mellado<sup>182</sup>, ya que para él capacidad para ser parte es la aptitud que faculta para ser titular y responsable de los derechos, obligaciones y cargas procesales.

Como podemos darnos cuenta y al analizar todos los conceptos dados por algunos autores es evidente que la capacidad para ser parte se equipara en cierto modo a la capacidad de las personas con personalidad jurídica como atributo de estas, ya que se entiende por capacidad la aptitud que tienen las personas para ser sujetos de derechos y obligaciones, situación que se asemeja a la capacidad para ser parte, en ese sentido se puede afirmar que todo persona sujeto de derecho y obligaciones tiene capacidad para ser parte.

Es importante mencionar que no solo personas con capacidad pueden ser parte en un proceso, también lo pueden ser sujetos o entes sin personalidad jurídica pero que han actuado en el tráfico con ese carácter, o

---

<sup>180</sup> MORENO CATENA Y VALENTÍN CORTES DOMÍNGUEZ, VÍCTOR, Derecho Procesal Civil, Parte General, 3ª Edición, Tirant lo Blanch, Valencia. 2008. Pág. 74. Lo que se asemeja a la capacidad como atributo de las personas, solo que aplicada a un proceso judicial.

<sup>181</sup> MONTERO AROCA Y OTROS, JUAN. Manual de Derecho Jurisdiccional II Proceso Civil, 18ª Edición, Tirant lo Blanch, 2010. Pág. 58. Prácticamente la misma definición anterior expresada en otras palabras, definición que nos parecen bien acertadas y concordante en cuanto a la capacidad de las personas para ser parte en un proceso.

<sup>182</sup> ASENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA. Derecho Procesal Civil, Parte Primera. 2da. Edición. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2000. Pág. 79. Se reafirma la mayor aceptación de que la definición que dan estos tres autores es la más aceptada y que concuerda con muchos.

bien grupos a los que el ordenamiento habilita para ser parte en determinados procesos.<sup>183</sup>

➤ *Personas Físicas*

Todas las personas físicas desde su nacimiento existen legalmente de conformidad al Artículo 72 del Código Civil, para que esto sea así, la criatura debe haberse separado de la madre y haber vivido siquiera un instante luego de esto.

Es desde ese momento que todas las personas físicas tienen capacidad jurídica para ser sujetos de derechos y obligaciones, y por ende gozan de capacidad para ser parte en un proceso, lo cual concuerda con el Artículo 58 en su numeral 1º del CPCM. Además se encuentra regulado en el Artículo 59 del mismo código la capacidad procesal, estableciendo que pueden intervenir válidamente en el proceso los que gocen del pleno ejercicio de sus derechos, ya que recordemos que en una persona pueden concurrir algunas de las incapacidades de ejercicio, como lo son los menor de edad, los enajenados mentales, etc., quienes si tienes capacidad de goce pero capacidad ejercicio no la tienen, por lo tanto deberán comparecer para ser parte por medio de sus representantes o tutores.

➤ *El Concebido No Nacido*

Asimismo tiene capacidad para ser parte los nacituris, es decir el concebido pero no nacido, tal como se detalla en el numeral 2º del mismo Artículo anteriormente citado, recalcando que solo para los efectos que le sean favorables, es decir, que el concebido podrá demandar en defensa de sus derechos, pero por el contrario nunca podrá ser demandado, ya que esto constituirá un desfavorecimiento, por lo tanto para este caso no goza de

---

<sup>183</sup> MORENO CATENA Y VALENTÍN CORTES DOMÍNGUEZ, VÍCTOR. Op cit. Pág. 75. Lo que puede confirmarse de la lectura de los numerales que establece el Inciso Segundo del Artículo 58 del CPCM, entre los que menciona además de las personas físicas y jurídicas, a los no nacidos, masas patrimoniales, uniones y entidades que, sin haber cumplido los requisitos legales establecidos para constituirse en personas jurídicas actúen en el tráfico jurídico.

personalidad y será hasta su nacimiento que deberá esperarse para proceder en su contra.<sup>184</sup>

➤ *Personas Jurídicas*

Nuestro ordenamiento jurídico reconoce a las personas jurídicas (Art. 52 C.C.) y por ende las reviste de personalidad, estas personas jurídicas se constituyen por personas físicas y tiene existencia legal distinta a la de sus integrantes, es por este reconocimiento que las personas físicas pueden ser titulares de derechos y obligaciones como también capacidad para ser parte de conformidad al numeral 3º del Artículo 58 del CPCM.

Es importante mencionar que pueden ser personas jurídicas, las sociedades, fundaciones, asociaciones e instituciones de derecho público, todas las cuales deben regirse por sus ordenamientos correspondientes para verificar su constitución y sus requisitos de validez, así como también para determinar la personas que las representa y que deberá actuar por ellas.<sup>185</sup>

En cuanto a la capacidad procesal de estas personas jurídicas el Artículo 61 del CPCM establece que solo la tendrá las constituidas con los requisitos y condiciones legalmente establecidas para obtener personalidad jurídica y actuaran en el proceso por medio de quien ostente su representación legal conforme a las leyes y reglamentos que las rigen.

---

<sup>184</sup> ASENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA. Derecho Procesal Civil, Op Cit. Pág. 80. Es como una concesión parcial de personalidad, dependiente de la circunstancia de que si le será favorable o no ser parte en un proceso. Podrá ser parte solo si le es favorable ya que la intención de este reconocimiento como parte para el no nacido es para protegerlo ante la expectativa de vida que este tiene, la cual puede ser necesaria para preservarle su salud e integridad física dentro del vientre materno y también para proteger sus expectativas patrimoniales al momento de nacer.

<sup>185</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 114. Es importante mencionar que en nuestra legislación para las asociaciones civiles, sociedades de responsabilidad limitada y anónimas mercantiles, para que sean constituidas legalmente es necesario que se haya cumplido con el proceso de inscripción en el registro que le correspondiere, en ese sentido, no solo bastaría con presentar la escritura pública de constitución de las mismas, sino que también la certificación de que la misma ha sido inscrita.

➤ *Entes Especiales*

El artículo 58 del CPCM en sus numerales 4º y 5º otorga capacidad para ser parte en una serie de entes que carecen de personalidad jurídica, pero que por ciertas circunstancias en el ámbito del derecho privado, pueden crear, modificar y extinguir relaciones jurídicas en nombre propio aun careciendo de esa personalidad jurídica.

Anteriormente en los conflictos jurídicos con este tipo entes irregulares se procedía en contra de las personas que las integraban, atribuyéndoles la responsabilidad de las mismas, mas sin embargo no resultaba satisfactorio por las complicaciones que se les presentaban a los terceros de buena fe que se relacionaban con ellos.

Estos entes irregulares aprovechándose de la falta de personalidad jurídica y de la independencia para con las personas físicas que la integraban, actuaban de mala fe y de forma fraudulenta en beneficio propio.<sup>186</sup>

a) Las masas patrimoniales o los patrimonios separados que carezcan de titular.

Como todos sabemos las masas patrimoniales tienen una persona que es su titular pero hay casos en donde su titular no está determinado, el caso más común es el de la herencia yacente, puesto que durante el lapso de que ha sucedido el fallecimiento hasta que se presente alguien a aceptarla el patrimonio no tiene titular alguno, o bien porque el titular ha perdido la facultad de disposición de la misma, como sucede en el concurso de acreedores o la quiebra, en la medida en que sus bienes quedan afectados no por un cambio en su titular, que sigue siendo el concursado o el quebrado,

---

<sup>186</sup> MORENO CATENA Y VALENTÍN CORTES DOMÍNGUEZ, VÍCTOR. Derecho Procesal Civil, Op cit. Pág. 77. Es por ello, que para proteger los intereses de los se relacionaban de buena fe, la solución es que ahora en la mayoría de legislaciones incluyendo la nuestra el código les reconoce a estos entes la capacidad para ser parte en algunos casos solo como demandados y en otros tanto como demandantes como demandados.

sino por el hecho de que cada uno de los elementos patrimoniales que lo integran queda vinculado a su realización a favor de los acreedores.<sup>187</sup>

Las entidades sin personalidad jurídica. Hay muchos casos en donde las personas se agrupan para ciertas actividades sin que constituyan algún ente ficticio, como por ejemplo un grupo de ciudadanos en donde cada quien participa de forma material para conformar las herramientas necesarias que les permitan realizar actividades en beneficio de gente necesitada, en ese caso, estas personas pueden actuar bajo una denominación general pero sin personalidad jurídica y aun así puede ser que se relacionen o actúen frente a otras personas. También está el caso de las sociedades irregulares que son aquellas que carecen de personalidad jurídica por no haber cumplido las formalidades exigidas por el ordenamiento para su válida constitución. Mas sin embargo estas sociedades actúan y realizan actos jurídicos, por lo cual se vuelve necesario proteger a aquellos que hacen negocios con este tipo de sociedades.

Es por las razones anteriores que el código en su numeral 5º contempla a estos entes que no cumplen con los requisitos legales para constituirse en personas jurídicas, pero que aun así, actúan en el tráfico jurídico, haciendo especial consideración en que solo se les reconoce capacidad de parte en calidad de demandados, lo cual parece lógico, ya que no es correcto que a estos entes que no cumplen con requisitos para operar plenamente se les proteja o se les permita que puedan defender sus intereses en condiciones que pueden complicar un correcto proceso judicial, pero que a la vez si se protege a todos los que de buena fe hacen negocios con los mismos.

---

<sup>187</sup> MORENO CATENA, VÍCTOR Y OTROS, El Proceso Civil, Volumen I, Doctrina Jurisprudencia y Formularios, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, Pág. 69. Es una buena solución a este tipo de entes que no teniendo personalidad jurídica estos patrimonios sin titular, el código les confiere capacidad para ser parte en los procesos, con el objetivo de que puedan defender sus intereses ya sea como demandados o como demandantes.

## *2- Capacidad Procesal*

Además de la capacidad para ser parte en un proceso se requiere la capacidad procesal que constituye un segundo requisito o presupuesto procesal, que consiste en la aptitud para comparecer en juicio y realizar en el mismo válidamente actos procesales<sup>188</sup>, situación que es similar a lo que pasa en el ámbito del derecho privado, en donde a los titulares de derechos se les exige además de la capacidad jurídica la de obrar para poder disponer de los mismos, pues en el derecho procesal sucede igual.

En la capacidad procesal se distinguen diferentes formas de comparecencia, como lo es, el de las personas físicas, las personas jurídicas y entes especiales.

### ➤ *Capacidad Procesal de las Personas Físicas*

El Art. 59 del CPCM regula la capacidad procesal de las personas físicas, estableciendo que podrán intervenir válidamente en el proceso los que gocen del pleno ejercicio de sus derechos, lo que supone una remisión a las reglas del derecho civil en cuanto a determinar quiénes son esas personas que gozan del pleno ejercicio de sus derechos.

Por regla general todo mayor de edad, es decir, haber cumplido dieciocho años o más, según el Art. 26 del Código Civil, se encuentran en pleno ejercicio de sus derechos, por consiguiente tienen conferida la capacidad procesal y como tales pueden actuar por si en carácter de parte en un proceso.

#### a) Los Menores de Edad

A contrario sensu carecen de capacidad procesal los menores de edad, es decir, que no hayan cumplido aún los dieciocho años de edad. A estos los

---

<sup>188</sup> ASENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA. Derecho Procesal Civil, Op cit. Pág. 80. Definición que nos da este autor sobre la capacidad procesal, en donde hace un análisis comparativo con lo que en el derecho privado tiene relación la capacidad jurídica con la de obrar concluyendo certeramente que solo quienes estén en pleno ejercicio de sus derechos civiles podrán gozar de capacidad procesal para poder comparecer válidamente en un juicio y realizar en el mismo actos procesales.

representaran sus padres de conformidad al Art. 223 del Código de Familia. Como caso excepcional nos dice José María Asencio Mellado, que se aplica la misma regla para los hijos mayores de edad incapacitados a quienes se les ha prorrogado la patria potestad.

En efecto el Art. 245 en relación con los Art. 296 y 297 del Código de Familia establecen que la autoridad parental quedará prorrogada por ministerio de ley, si el hijo por motivo de enfermedad hubiere sido declarado incapaz antes de llegar a su mayoría de edad. En ese caso serán representados por sus padres como si aún fueran menores de edad.

#### b) Incapaces

Los mayores de edad que hayan sido declarados incapaces de conformidad a los artículos 292 y 293 del Código de Familia, siempre que no estén bajo autoridad parental prorrogada o establecida, serán representados en el proceso por quien haya sido declarado como su tutor, entre los que están llamados a serlo están enumerados en el Art. 291 del mismo Código, en este orden: 1º) El cónyuge; 2º) Los hijos; 3º) Los padres; 4º) Los abuelos; 5º) Los hermanos; 6º) Los tíos; y 7º) Los primos hermanos.

#### c) El Concebido y No Nacido

Los nascituri podrán comparecer en juicio por medio de las personas que legalmente los representarían si ya hubieran nacido, dice Víctor Moreno Catena. En nuestro CPCM no se hace referencia a la capacidad procesal de los concebidos no nacidos, pero en el Art. 223 del Código de Familia, encontramos establecida la representación de estos y por lo tanto son los que comparecerán en el proceso a defender sus intereses.

#### ➤ *Capacidad Procesal de las Personas Jurídicas*

Las personas jurídicas no presentan mayor complicidad por su comparecencia en juicio ya que desde el momento en que se constituyen se les confieren la personalidad jurídica, que trae consigo tanto la capacidad de goce como de ejercicio para disponer de sus derechos, lo que concuerda con



lo que establece el Art. 61 del CPCM en cuanto a la capacidad procesal de estas, siempre y cuando reúnan los requisitos legalmente establecidos para su constitución.<sup>189</sup>

La persona que comparece por estas personas jurídicas viene dada por las mismas normas que regulan el funcionamiento de la sociedad, fundación o asociación constituida, la cual puede ser conferida a un órgano de estas y este a una persona física, como puede ser el caso que se le confiera a la Junta Directiva la representación legal de la sociedad pero esta a su vez delega dicha función a uno de sus integrantes ya sea al Director, Secretario, etc.; o se hace directamente una persona física, como lo es el caso del Representante Legal de la Sociedad. Prácticamente sucede lo mismo con las demás personas jurídicas entendidas como tales las Alcaldías, Instituciones Gubernamentales, Partidos Políticos, etc., en donde su representación legal viene determinada por sus estatutos, leyes y normas que las regulan.

➤ *Capacidad Procesal de Entes Especiales*

Así como el Art. 58 del CPCM establece la capacidad para ser parte a las masas patrimoniales o los patrimonios separados que carezcan de titular y a los entes y uniones que sin haber cumplido los requisitos legalmente establecidos para constituirse en personas jurídicas, actúen en el tráfico jurídico, también les confiere capacidad procesal determinando quien puede comparecer en el proceso por ellos.

a) Masas Patrimoniales o Patrimonios Separados

Aunque pareciera que el CPCM no dice nada sobre la capacidad procesal de estos se debe entender que los representaran en un proceso quienes debieran administrarlos, siendo necesario hacer previamente la designación

---

<sup>189</sup> MORENO CATENA, VÍCTOR Y OTROS, El Proceso Civil, Op cit. Pág. 83. Se le llama Nascituri a los concebidos que aún no han nacido. Y El mismo criterio se aplica para otras legislaciones como la española, lo cual establece casi un criterio universal.

de quien es la persona a quien se le conferirá la presentación y administración, es decir integrar su titularidad por medio de un tercero.

#### b) Entidades sin Personalidad Jurídica

Dice el Art. 62 del CPCM que por estos entes comparecerán y actuarán por medio de quienes aparezcan como sus directores, gestores o administradores, o de quienes lo sean por disposición legal, o de quienes de hecho actúen en el tráfico jurídico en su nombre frente a tercero. En ese sentido comparecerán quienes deberían hacerlo si esta hubiese cumplido con los requisitos para haberse constituido legalmente en persona jurídica, o en su caso quien actuó por ella en un determinado negocio jurídico llevado a juicio.<sup>190</sup>

### 5.3.1.1.3 Obligaciones

En este medio probatorio las Obligaciones las encontramos sustentadas en el Art. 347 inc 1º del CPCM: *“Las partes tienen la obligación de comparecer y responder los interrogatorios de la parte contraria y del Juez, que versen sobre los hechos personales. Si la parte citada para ser sometida al interrogatorio en audiencia, no comparece sin justa causa, se tendrán por aceptados los hechos personales atribuidos por la contraparte, salvo prueba en contrario.”* Es del mencionado artículo que se derivan las siguientes Obligaciones:

#### 5.3.1.1.3.1 Comparecer

Es decir la Obligación de presentarse el día y hora señalada para su declaración, más bien sino lo hiciese el Art. 347 inc 1º es claro al manifestar: *“ Si la parte citada para ser sometida al interrogatorio en audiencia, no comparece sin justa causa, se tendrán por aceptados los hechos personales atribuidos por la contraparte, salvo prueba en contrario.”*

---

<sup>190</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 114.

Cuando se hubiera solicitado el interrogatorio de parte, la ausencia injustificada de aquélla que fue citada al efecto determinará que se tengan por aceptados los hechos personales atribuidos por la contraparte, salvo prueba en contrario (art. 347).

Se trata de una consecuencia probatoria, vinculada con el incumplimiento de la carga de comparecer a la audiencia cuando la parte fue citada con fines de su interrogatorio; por lo que debe resultar claro al momento de concluir la audiencia preparatoria (y así constar en el acta), si se ha dispuesto la citación de alguna o ambas partes con fines de su interrogatorio, por las consecuencias que proyecta su eventual incomparecencia a la audiencia probatoria.

#### **5.3.1.1.3.2 Responder**

Otra obligación primordial son las respuestas del declarante, es decir la forma de Responder, para ello en este medio probatorio tenemos las respuestas del declarante deberán de ser “*claras y precisas*” (art. 350 inc 2º), “*sin valerse de borradores ni notas, aunque sí podrá consultar apuntes o documentos, si la naturaleza de la pregunta lo exigiera y el Juez lo autoriza*” (art. 350 inc 1º). Piénsese en datos contables o seriados, en apuntes guardados en libretas mucho tiempo atrás, y donde lo anormal y lo no creíble sería que la persona las recordara de memoria. En estos casos la parte contraria podrá leer el material de auxilio antes de contestar.

La misma precisión se exigirá en las respuestas al interrogatorio fuera de la sede judicial, para los casos del art. 352 CPCM.

Si fueren varios los declarantes y existe riesgo de que puedan comunicarse entre sí y “contaminar” su conocimiento espontáneo de los hechos, el tribunal podrá adoptar medidas para evitarlo, “*previa y posterior*” a la declaración, pero, se entiende, siempre con referencia al día y lugar de la audiencia: art. 350 párrafo tercero.

Aunado a ello tenemos por último, el art. 351 del CPCM señala: *“La negativa del interrogado a responder podrá ser considerada como reconocimiento de los hechos en que hubiera intervenido y que fueran perjudiciales para aquéllos a los que se refieran las preguntas, salvo en el caso de que resulte amparado por la facultad de guardar secreto o el derecho a no auto incriminarse por un delito.*

*Lo previsto en el inciso anterior se aplicará igualmente cuando las respuestas fueran evasivas o no concluyentes.”* Es decir que la negativa del sujeto a contestar sin causa justificada a una pregunta que se le haya formulado y que en esa medida ha sido autorizada por el juez (por no aparecer impertinente, inútil, vulneradora de derechos fundamentales, etc.), o su contestación de manera *“evasiva”* o *“no concluyente”* (es decir, contestando algo distinto que carece de interés), puede llevar a una ficta confessio, esto es, a tenerse por cierto el hecho de manera implícita, tal como ocurría con el silencio del demandado al contestar a la demanda (art. 284 in fine CPCM). Corresponde al juez usar con moderación de esta facultad, que desplegará cuando deba dictar la sentencia del caso, con carácter supletorio para cuando no disponga de pruebas directas, y en todo caso evitando confundir por ejemplo la afirmación de la persona de que se desconoce el hecho, con la de no querer contestar, al tratarse de dos tipos de respuestas distintas.

De esta ficta confessio sólo puede librarse quien se halle amparado por el deber de guardar silencio por razón de su cargo o profesión, o cuando la contestación pudiera involucrar la participación del sujeto en un hecho punible, gozando por tanto del derecho a no auto incriminarse (art. 351 in fine CPCM).

#### **5.3.1.1.4 Juramentación**

En este apartado en primer lugar conviene destacar la figura del juramento puesto que a diferencia de la producción de la prueba testimonial

en la Declaración de Parte no es aplicable el juramento, esto con base a que las partes sus representantes, sus abogados y, en general, cualquier partícipe en el proceso, deberán actuar con veracidad, lealtad, buena fe y probidad procesal, por lo que no da cabida al juramento en el sentido a que sería innecesario por existir una norma que obliga al actuar de las partes en el proceso, lo cual se encuentra establecido como principio relativo a las obligaciones de los sujetos de conformidad al Art. 13 CPCM. La infracción del artículo mencionado, podrá ser repelida de diversas maneras, bien sea mediante la imposición de costas; sea mediante una condena por daños y perjuicios, y en el caso del abogado su posible responsabilidad civil, penal. En cuanto al Interrogatorio de Testigos si es aplicable el juramento cuyo análisis lo estudiaremos más adelante.<sup>191</sup>

#### **5.3.1.1.4.1 En sede judicial**

El Código Procesal Civil y Mercantil en este ámbito de la Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos impone la oralidad como vehículo para la formulación del interrogatorio, esta técnica genera espontaneidad y facilita el mejor conocimiento de los hechos (la búsqueda, dentro de lo que es posible, de la verdad material), mediante preguntas que permiten al sujeto no solamente contestar en sentido afirmativo o negativo, sino dar una explicación a lo que sostiene.<sup>192</sup> Tenemos entonces que los Interrogatorios se realizaran de manera oral en Sede Judicial dentro de la Audiencia Probatoria señalada, lo anterior se fundamenta en los Art. 402 inc 1º: *“La audiencia probatoria se iniciará en el día y hora señalados, y tendrá por objeto la realización, en forma oral y pública, de los medios de prueba que hubieran sido admitidos”* Y el Art. 403 del CPCM que expresa: *“Las pruebas se producirán en audiencia, salvo las excepciones que este código prevé, en*

---

<sup>191</sup> MARTINEZ, JOSE ANTONIO; La Declaración de Parte como novedad el Código Procesal Civil y Mercantil, Tesis UES: 2010, Págs.: 93 – 95.

<sup>192</sup> *Ibíd*em Op cit. Pág. 448.

*cuyo caso se adoptarán las medidas necesarias para su adecuada documentación, a fin de asegurar los efectos oportunos. Y deberán practicarse concentradamente, salvo que sea imposible por la naturaleza del medio probatorio.”* Lo anterior nos lleva a determinar que la audiencia probatoria tiene por objeto “la realización, en forma oral y pública, de los medios de prueba que hubieran sido admitidos” (art. 402). Consagra de esa forma, el principio de oralidad en materia probatoria, en virtud del cual la prueba debe practicarse en audiencia, con plena vigencia de los principios de inmediación, publicidad, concentración, defensa y contradicción. En definitiva, tenemos que ambos medios probatorios tienen como regla principal la oralidad en la realización de los interrogatorios en Sede Judicial:

- En cuanto a la Declaración de Parte: El Art. 348 del CPCM manifiesta:  
*“Las preguntas se formularán oralmente”.*
- En cuanto al Interrogatorio de Testigos: El Art. 366 del CPCM manifiesta: *“Las preguntas se formularán oralmente”.*

#### **5.3.1.1.4.2 En el domicilio**

De acuerdo con lo previsto en el artículo 404: *“Cuando la prueba deba realizarse separadamente del acto de la audiencia probatoria, el tribunal anunciará a las partes, con la debida antelación, el día y hora en que procederá a tal diligencia. Si, además, tuviera que practicarse fuera de la sede del tribunal, se indicará el lugar. Las partes tendrán derecho a intervenir en la producción de estas pruebas. Si la prueba no se pudiera realizar en el acto de la audiencia, se procurará, de ser posible, producirla antes de que se celebre ésta.”*

La norma contempla supuestos de prueba que deba producirse fuera de audiencia, como la declaración domiciliaria de la parte o de algún testigo que no pudiera comparecer en la sede del tribunal; en tal sentido, deberá tenerse presente lo dispuesto en los artículos 352 (interrogatorio domiciliario de la parte), 373 (declaración del testigo fuera de la sede del tribunal). En todo

caso, las partes tienen derecho a conocer el día y hora, y el lugar en que se realizará la diligencia probatoria, pues tienen derecho a asistir, con las salvedades previstas a texto expreso en la ley (por ejemplo, en el interrogatorio domiciliario de la parte, cuando de la comparecencia pudieren resultar perjuicios graves); la falta de comunicación previa a las partes, puede determinar la nulidad de esas pruebas, y así lo ha señalado la jurisprudencia uruguaya con un marco normativo similar, cuando se omite comunicar a las partes la fecha y hora de la diligencia probatoria impidiendo de esa forma la comparecencia y control de la prueba (principio de defensa y contradicción referido a la prueba). Como lo ha señalado COUTURE, “el procedimiento de la prueba no es sino una manifestación particular del contradictorio. Como no se concibe el proceso sin debate, tampoco se puede concebir que una parte produzca una prueba sin una rigurosa fiscalización del juez y del adversario.” También se prevé, con carácter general (art. 404) y con referencia especial a determinados medios probatorios que la diligencia probatoria fuera de la sede del tribunal deberá practicarse antes de la audiencia probatoria, de modo de evitar la dilación del proceso; a cuyos efectos, resultará conveniente fijar ya en la audiencia preparatoria, la fecha, hora y lugar de la diligencia.

El Interrogatorio Domiciliario lo encontramos regulado de la siguiente forma:

- En cuanto a la Declaración de Parte la encontramos fundamentada en el Art. 352 del CPCM que manifiesta: *“Cuando por enfermedad o por otras circunstancias la persona que deba responder al interrogatorio, sea parte o testigo, no pudiera comparecer en la sede del tribunal, podrá acordarse, a instancia de quien propuso la prueba, que preste declaración en su domicilio o en el lugar en que se encuentre. El interrogatorio se practicará ante el Juez o Tribunal y podrán asistir las otras partes, salvo que fuera imposible o que de la comparecencia*

*podieran derivar perjuicios graves, en cuyo caso las partes entregarán sus preguntas por escrito y las respuestas que diere el interrogado deberán ser precisas sobre los hechos a los que se refiera el interrogatorio. De lo actuado se levantará acta que será firmada por todos los asistentes”.*

De lo anterior se determina que el interrogatorio domiciliario procederá cuando: por enfermedad o cualquier imposibilidad justificada del sujeto de trasladarse al tribunal, en cuyo caso deberá notificarse previamente a todas las partes y sus abogados para que puedan asistir al acto en el lugar donde se encuentre la persona. Salvo, añade el art. 352, que la comparecencia de alguna de dichas partes “*podieran derivar perjuicios graves*”, con lo que el interrogatorio se formulará por escrito. Esos “perjuicios graves” parecen aludir bien a un peligro para la salud psíquica del declarante ante la presencia de su contrario, bien la previsible alteración del orden derivado de la actitud de una u otra parte. Como la supresión del interrogatorio oral comporta siempre no obstante una limitación de la defensa (aunque sólo sea por la falta de contrainterrogatorio), el juez deberá aplicar esta limitación de manera restrictiva.

- En cuanto al Interrogatorio de Testigos la encontramos fundamentada en el Art. 373 del CPCM que manifiesta: *“Cuando por enfermedad u otra circunstancia especialmente justificada resulte imposible o demasiado gravoso para el testigo comparecer a la sede del tribunal, podrá acordarse que declare en su domicilio o en el lugar en que se encuentre, a instancia de quien lo ha propuesto. Si la persona cuya deposición se pretende se encuentra fuera de la circunscripción territorial del tribunal, el juez deberá trasladarse al lugar respectivo.*



*En lo demás se aplicará lo establecido para el supuesto de declaración domiciliaria de la parte.”*

Así mismo dicho artículo contempla también la hipótesis de que resulte necesario tomar declaración al testigo fuera del tribunal, donde éste se halle, cuando “*por enfermedad u otra circunstancia especialmente justificada resulte imposible o demasiado gravoso para el testigo comparecer a la sede del tribunal*”. En este caso, se citará a las partes y sus abogados al lugar donde pueda encontrarse, siempre que la parte proponente del testigo así lo pidan y explique el porqué de ello. En síntesis, las disposiciones comentadas regulan la prueba producida fuera de audiencia, de modo que las partes puedan ejercer un adecuado control de la actividad probatoria, a cuyos efectos deberá serles comunicada con suficiente antelación, el día y la hora, así como el lugar si tuviera que practicarse fuera de la sede del tribunal.

#### **5.3.1.1.5 Interrogatorio Judicial o Aclaratorio**

Consiste en una serie de interrogantes que realiza el juzgador al declarante o testigo que debe realizarse solo excepcionalmente en los casos de interrogatorios inconclusos o confusos realizados por cualquiera de las partes; Si el juez considera que hay elementos o información que necesitan más desarrollo, estas por ser inteligibles o contradictorias unas con otras por parte del declarante o testigo, puede interrogar y contrainterrogar al mismo. Si el Juez aún tiene inquietudes al respecto, debe continuar la indagación para aclarar el asunto, y de igual manera el declarante o testigo está en la obligación de responder con toda veracidad. Pero ante tal autorización al juzgador, se le imponen ciertas limitaciones, siendo que no debe alejarse de la imparcialidad que como figura reviste.

Es por ello que deben haber limitaciones, y que además las partes podrán realizar las objeciones que consideren pertinentes hacer a dicho

interrogatorio, y en su caso las partes tendrán la oportunidad de interrogar sobre la pregunta aclaratoria que realizó el juzgador.<sup>193</sup>

Este lo encontramos regulado de la siguiente forma:

<b>DECLARACION DE PARTE</b> <b>Art. 350 inc. 2 CPCM</b>	<b>INTERROGATORIO DE TESTIGOS</b> <b>Art. 369 CPCM</b>
<i>“Las respuestas de la parte habrán de ser claras y precisas, pero el declarante podrá agregar las explicaciones que estime oportunas. Para obtener aclaraciones el Juez podrá formular preguntas al declarante”</i>	<i>“El juez o los miembros del tribunal podrán formular preguntas aclaratorias al testigo, con las limitaciones que el deber de imparcialidad les impone. Las partes podrán objetar las preguntas que el juez o los miembros del tribunal formulen y, en su caso, se dará oportunidad a las partes para interrogar sobre la pregunta aclaratoria.”</i>

#### **5.3.1.1.5.1 Limites**

Previo a establecer las razones técnicas para limitar un Interrogatorio Aclaratorio es primordial estipular ¿Cuál es el Límite? Sencillo, el límite es la Pregunta Original; por lo que aunado a ello en esta clase de interrogatorio existen 4 razones técnicas por los cuales hay que limitar dicho interrogatorio:

- 1- Análisis del Hecho.
- 2- Objetivos.
- 3- Logros de Objetivos con una línea de Preguntas.
- 4- Atenta contra el Contrainterrogatorio.

<sup>193</sup> Análisis Jurisprudencial [en relación](#) con el Interrogatorio del Juez en debate.

### 5.3.1.1.5.2 Objeciones formuladas al juez o Tribunal

Como punto de partida es necesario establecer ¿Quién resolverá las objeciones formuladas al Juez o Tribunal? Estas serán resueltas por el mismo Juez que hizo la pregunta. Esta interrogante tiene su fundamento legal:

- ✓ En cuanto a la Declaración de Parte: El Art. 341 inc. 1º del CPCM menciona: *“El Juez conforme se vaya formulando las preguntas, admitirá o rechazará las que no cumplan con los requisitos previstos en esta sección. La parte proponente sólo podrá hacer constar la correspondiente protesta en caso de que una pregunta se rechace”.*
- ✓
- ✓ Y en cuanto al Interrogatorio de Testigos: El Art. 368 del CPCM menciona: *“El juez moderará el examen del testigo y resolverá de manera inmediata las objeciones que las partes hubieran interpuesto.”*

### 5.3.1.1.5.3 Interrogatorio sobre las preguntas aclaratorias

Así mismo como los anteriores puntos diferenciaremos que el Interrogatorio sobre las preguntas aclaratorias se desarrollara por medio de la siguiente interrogante: ¿Bajo qué formato interrogaran los abogados? Será un Interrogatorio Directo o un Contrainterrogatorio; para sustentar dicha interrogante diferenciaremos los dos medios de prueba que se estudian:

DECLARACION DE PARTE	INTERROGATORIO DE TESTIGOS
INTERROGATORIO DIRECTO	INTERROGATORIO DIRECTO
<b>Art. 350 CPCM:</b> El interrogatorio directo lo hará la parte que haya propuesto la prueba. Las respuestas habrán de hacerse directamente por la parte, de viva voz, sin	<b>Art. 366 CPCM:</b> Las preguntas se formularán oralmente, con la claridad y precisión debidas, y las hará en primer lugar la parte que propuso la prueba. Los testigos

<p>valerse de borradores ni de notas, aunque si podrá consultar apuntes o documentos, si la naturaleza de la pregunta lo exigiera y el Juez lo autoriza, y a los cuales deberá tener acceso la parte contraria.</p> <p>Las respuestas de la parte habrán de ser claras y precisas, pero el declarante podrá agregar las explicaciones que estime oportunas. Para obtener aclaraciones el Juez podrá formular preguntas al declarante.</p> <p>En el caso de que sobre unos mismos hechos deban declarar varias personas, el tribunal adoptará las medidas pertinentes para evitar la comunicación previa y posterior entre ellos que pueda perjudicar la práctica de los interrogatorios.</p> <p>Estas normas serán de aplicación para la práctica del interrogatorio de los testigos, con las especialidades que les sean propias.</p>	<p>responderán en forma oral, directa, y concreta a las preguntas que se les formulen, y sobre aquello de lo que tenga conocimiento personal. No podrán utilizar borradores ni notas, aunque pueden consultar apuntes o documentos cuando la naturaleza de la pregunta lo exigiera y hubiese autorización del juez. La parte contraria tendrá acceso a dichos apuntes o documentos.</p> <p>En sus declaraciones los testigos no podrán emitir opiniones ni hacer especulaciones.</p>
<p><b>CONTRAIINTERROGATORIO</b></p>	<p><b>CONTRAIINTERROGATORIO</b></p>
<p><b>Art. 348 inc. Final CPCM:</b> Cuando el interrogatorio sea de la parte contraria serán aplicables las reglas previstas en este código Para el contrainterrogatorio de testigos.</p>	<p><b>Art. 367 CPCM:</b> Finalizado el interrogatorio directo, si la parte contraria manifiesta su deseo de contrainterrogar al testigo, el juez o el presidente del tribunal le concederá la palabra al efecto, permitiendo las preguntas sugestivas.</p> <p>Durante el contrainterrogatorio, la parte que lo haga podrá utilizar, documentos, actas de declaraciones anteriores del testigo o deposiciones que hubiera rendido y que versen sobre los hechos en cuestión, para el efecto de demostrar o desvirtuar contradicciones, o para solicitar las aclaraciones pertinentes.</p>

### **5.3.1.2 Interrogatorio de Testigos**

*El Interrogatorio de Testigos lo encontramos regulado en los artículos 354 – 374 del CPCM. La testifical es una prueba personal por la que se pretende obtener información pertinente y útil sobre los hechos controvertidos a sujetos que son terceros ajenos a la contienda. Lo que determina su aplicación por tanto es la posibilidad de que una persona haya podido percibir los hechos por sus sentidos, y que además esa persona no tenga el carácter de parte. Es una prueba de naturaleza personal, dado que es una persona la que declara sobre dichos hechos.*

El testigo siempre es un tercero en el proceso, no es por tanto ni la parte ni el representante de la misma; los testigos constituyen un tercero en el proceso que aportan al mismo su conocimiento sobre hechos pasados y prestan su declaración ordinariamente de forma oral.

Lo que se quiere del testigo por tanto es únicamente una cosa: su versión de los hechos, una declaración de ciencia o conocimiento que pueda resultar representativa de los hechos controvertidos. No se pide del testigo juicios de valor, ni hipótesis, ni siquiera máximas de la experiencia.

#### **5.3.1.2.1 Capacidad**

El Art. 355 del CPCM nos menciona lo siguiente: *“Podrá ser testigo cualquier persona, salvo los que estén permanentemente privados de razón o del sentido indispensable para tener conocimiento de los hechos que son objeto de la prueba.*

*Los menores de doce años podrán prestar declaración como testigos si poseen el suficiente discernimiento para conocer y declarar sobre los hechos controvertidos del proceso”.*

El Código intenta facilitar al máximo la disponibilidad de la prueba testifical, no sólo apartándose de reglas del CPC derogado que impedían su

proposición en juicio para determinados asuntos , o que articulaban un sistema amplio de incapacidades que incluía circunstancias personales más propias de una sospecha de parcialidad , cuando debía ser el juez quien valorase su concurrencia en cada caso. Ahora, la ley reduce el listado de motivos de prohibición a los estrictamente objetivos e ineludibles, sin dejar de atender a otra problemática, la de la colisión de intereses en el declarante. Lo que se vuelve necesario distinguir las prohibiciones y exenciones al deber de declarar:

➤ 1- Prohibiciones:

✓ Por su incapacidad:

No puede ser testigo (y si se le recibe testimonio, éste no podrá surtir efecto probatorio alguno) quienes se hallen “*permanentemente privados de razón o del sentido indispensable para tener conocimiento de los hechos que son objeto de la prueba*”. En todos los casos deberá exigirse una acreditación médica o en su caso certificación administrativa o judicial (declarando la incapacidad) que así lo sostenga, a fin de evitar engaños al tribunal (el falso enajenado, el falso sordo, etc.). Hay que tener presente no obstante dos cosas: de un lado, que como bien señala el Código si se trata de la ausencia de un sentido habrá que determinar si éste resultaba precisamente útil o necesario para captar los hechos, porque podría no ser así (por ej. si sólo se requería visualizar los hechos, es irrelevante que el testigo fuese mudo o sordo).

De otro lado, la incapacidad sensorial podría resultar no total sino parcial, y entonces el problema no sería ya de prohibición para ser testigo, sino de si llegó a percibir los hechos o no pudo hacerlo debido al grado de su minusvalía: aquí el control debería operarse más bien en la fase final de valoración judicial, ponderando los datos recabados a favor y en contra de la credibilidad del testigo, por un déficit (que no ausencia) real o no de percepción sensorial en la aprehensión de los hechos.

✓ Por la edad:

El Código en el Art. 355 párrafo segundo ha mantenido el umbral de la capacidad de declarar en los doce años, pero sin impedir que pueda hacerlo quien todavía no haya alcanzado esta edad, al contrario de lo que preveía el derogado CPC , y en línea con lo establecido en otros ordenamientos procesales más modernos . De modo que en este último caso y salvo situaciones extremas (donde el menor por ser tan pequeño ni siquiera puede comunicarse ni haya empezado a practicar el lenguaje), la prueba a priori debe admitirse, siendo el Juez en la audiencia probatoria quien, una vez comenzado el interrogatorio, decida si el menor ofrece visos de aptitud mental y sensorial para haber podido percibir los hechos sobre los que se le interroga, así como para transmitir una versión comprensible de ellos, y si colige de manera clara que no, debe suspender el interrogatorio y excluir su testimonio.

✓ Por no ofrecer una percepción directa del hecho:

El Código excluye el llamado testigo de referencia o indirecto en el Art. 357, y lo hace de modo absoluto, sea cual fuere la clase de pleito entablado, lo que es un modo de cerrar el círculo definitorio de este medio de prueba con el Art. 354 ya mencionado: el testimonio válido, es sólo el de la persona que ha presenciado directamente los hechos, no por habérselo dicho otro, o haberlo leído en alguna fuente de noticias, etc.

➤ 2- Exenciones al deber de declarar:

En ocasiones, la circunstancia en que se captan los hechos por un tercero que luego se convierte en potencial testigo, se enmarca en una relación profesional protegida con un deber de confidencialidad regulado a su vez por el ordenamiento jurídico. Su ruptura, al hilo de prestar un deber de colaboración con la Justicia como es el interrogatorio en juicio, crea sin embargo otro tipo de efectos negativos, que obligan a una ponderación previa por el legislador a fin de delimitar en qué supuestos debe ceder un

bien jurídico (el susodicho deber de confidencialidad) u otro (la búsqueda de la verdad, y el no ocasionar indefensión a quien requiere de esos datos), teniendo en cuenta la índole de los conflictos jurídicos que se debaten.

En esta situación, pues, el Código ha optado por imponer una regla general de dispensa de la obligación general de declarar, es decir, la persona puede declarar si quiere, pero también si prefiere puede negarse a ello, sin que le depare ninguna consecuencia negativa en términos económicos o penales. Ahora bien, si declara ello no le eximirá de otro tipo de consecuencias derivadas de la ruptura del deber de confidencialidad por quien resulte perjudicado. Lo que hace aquí el Código es simplemente permitir el testimonio, si se produce, y no emplear la coerción pública para que lo haga, si decide no hacerlo amparándose en aquel otro deber. Pero lo que no hace el Código es blindar la declaración de otro tipo de efectos, para lo cual la persona deberá tener todo ello en consideración si decide declarar.

Frente a esa regla general, el Código introduce sin embargo diversas excepciones, en ámbitos donde la ponderación de bienes en juego se decanta a favor de la necesidad de contar con esa declaración. Cuando se apliquen las excepciones, ya no existe dispensa y la persona debe necesariamente declarar, o someterse a las sanciones previstas por no hacerlo:

✓ Regla general:

La dispensa del deber de declarar actúa siempre aquí en ambas direcciones, esto es, no solamente incumbe al profesional que por razón de su cargo u oficio ha tenido conocimiento de los hechos, sino que alcanza al cliente o paciente que ha contratado sus servicios (o los ha recibido del Estado: seguridad social, etc.) y que, en el iter de esa relación personal, haya podido gracias a ello obtener información sobre aquél.

En esa perspectiva, el Código se refiere a las relaciones profesionales e ideológicas siguientes:



a) La de las partes con su abogado o abogados (*art. 370*).

b) La del profesional de la medicina con su paciente (*art. 371*), de la que se desprende además el derecho de pedir la exclusión –que no dispensa- de la declaración de cualquier tercero que conociere una comunicación confidencial entre ambos (personal de enfermería, analistas, etc.).

c) La del sacerdote o ministro de culto, autorizados por la legislación salvadoreña y por la autoridad competente, para impartir su actividad espiritual en el territorio nacional, respecto de los hechos conocidos bajo confesión o conocidos en todo caso gracias a su dedicación (*art. 372 párrafo primero*).

d) El propietario de un secreto comercial o de negocio, y el propietario de una patente o su licenciataria, para revelar alguno de ellos (*art. 372 párrafo tercero*).

Adquiere esta persona también el derecho a pedir la exclusión de la declaración de un empleado que tuviere conocimiento de ello, a quien según la ley sustantiva le está prohibida también su revelación salvo “causa justificada”. Esta última también determina la prohibición de revelar ese secreto a todo aquel tercero que haya entrado en contacto con dicha tecnología, incluso por haber contratado a algún empleado de la compañía propietaria de los derechos.

e) Cualquier otra persona que “en razón de su profesión u oficio tengan obligación de guardar secreto” (*art. 372 párrafo cuarto*). Para que opere la exención se precisará de una normativa (legal o reglamentaria) que establezca el carácter reservado o secreto de la información en cuestión

*Excepción impropia:*

Pese a su apariencia, no cabe incluir como exención del deber de declarar las relaciones entre auditor o contable y su cliente, pues a tenor de lo dispuesto en el *art. 372 párrafo segundo del Código*, independientemente

de la relación intuitu personae entre ambos, la información que se derive de ello *“podrá ser divulgada por mandato de ley o por orden judicial”*.

Por lo tanto, no se trata de que el juez deba calibrar si la importancia del asunto justifica o no tener acceso a esa información contable y a la situación financiera de la empresa, sino que basta que la misma aparezca como pertinente y útil a los efectos de un proceso para que se expida “orden judicial” que llevará a su divulgación. Esto es, tanto la aportación de los libros contables (prueba documental) como, en lo que aquí importa, tomarle interrogatorio al profesional sobre esos hechos.

✓ Excepciones:

Siguiendo el orden de los sujetos eximidos del deber de declarar, el Código suspende dicha exención en los términos siguientes:

a) En los abogados, cuando (art. 370):

“1° Los servicios (...) hubieran sido solicitados o realizados para planear o cometer un delito o un acto que violente la ley;

2° La comunicación resulte pertinente en una controversia en que se pretenda demostrar que el abogado violó su deber de confidencialidad para con su cliente; o

3° El cliente hubiera relevado a su abogado del deber de confidencialidad”.

b) En el profesional de la medicina, cuando (art. 371):

“1°. Los servicios de un médico fueron solicitados u obtenidos para planear o cometer un delito o un acto que violente la ley;

2°. La información fuere esencial para decidir una controversia sobre el estado o capacidad mental de un paciente;

3°. Fuera necesario revelar la comunicación como prueba sobre la conducta de un demandado o demandante en el litigio;

4°. La información fuera esencial en casos de responsabilidad civil por mala praxis médica;

5°. La comunicación fuera pertinente para resolver una controversia en la que se reclamen obligaciones emanadas de un servicio de atención médica, exista o no contrato, y cuando se refiera a un seguro con cobertura de cualquier servicio médico o médico-quirúrgico;

6°. La comunicación fuera pertinente en una controversia en la cual el médico hubiera violado su deber de confidencialidad para con su paciente; y,

7°. El cliente hubiera relevado a su médico del deber de confidencialidad”.

c) En materia de secretos comerciales o industriales (art. 372 párrafo tercero):

“Se admitirá testimonio sobre dicho secreto cuando fuere necesario para probar un fraude de ley, un delito, una violación a la legislación sobre propiedad intelectual o industrial o para resolver cualquier otra controversia, a juicio prudencial del juez o tribunal en función de descubrir la verdad sobre los hechos en disputa”. En todos estos casos, pues, la persona deberá declarar, con las consecuencias legales inherentes a una negativa injustificada, como ahora mismo se explica.<sup>194</sup>

✓ Efectos de la violación de privilegio:

Estos efectos lo regula el Art. 374 del CPCM que dice: “*Cualquier prueba obtenida en violación a la exención del deber de guardad secreto profesional será excluida del proceso y carecerá, en todo caso, de valor probatorio.*”

#### **5.3.1.2.2 Obligaciones y Derechos.**

Las Obligaciones del Testigo la encontramos reguladas en el Art. 362 del CPCM que nos manifiesta: “*El testigo tiene la obligación de comparecer al acto de la audiencia probatoria para la que fue citado. Si no compareciera y no ofreciera debida justificación, se le impondrá una multa cuyo monto se fijará entre uno y tres salarios mínimos, urbanos, más altos, vigente; y se le*

---

<sup>194</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 454 – 458.

*podrá volver a citar con advertencia de proceder contra él por delito de desobediencia a mandato judicial.*

*También está sujeto el testigo a la obligación de responder a las preguntas que se le formulen, bajo pena por desobediencia a mandato judicial.*

*Igualmente, el testigo tiene obligación de decir verdad, con apercibimiento previo a su declaración de las penas en que pudiera incurrir como autor de delito de falso testimonio. Para tal efecto se le deberán leer los preceptos correspondientes del Código Penal.*

*De todas sus obligaciones se informará al testigo en la eschuela de citación.”*

Es decir que desde el momento en que el tercero es llamado como testigo a un proceso, se generan para él una serie de obligaciones vinculadas a la función que cumple como medio de prueba las cuales son:

#### **5.3.1.2.2.1 Comparecer**

Es decir la Obligación de comparecer en el lugar y fecha que se le indica para tomársele declaración, sin poderse negar a ello sino por causa justificada legalmente (incapacidad o exención del deber de declarar), art. 362 CPCM. No toca al testigo decidir por sí mismo si su aportación al proceso puede ser relevante, pues su pertinencia y utilidad ya ha sido analizada por el juez y por tanto no tiene margen para negarse a comparecer, tampoco por los perjuicios o molestias que eso le pueda provocar. La ausencia del testigo, salvo por imposibilidad material (“debida justificación”) le acarreará una multa de entre uno y tres salarios mínimos urbanos más altos vigente. Si persiste en ello se le imputará por delito de desobediencia a mandato judicial (art. 313 CP), el cual tiene aparejada una condena de treinta a sesenta días multa.

Esta disposición se relaciona con el Art. 405 del CPCM: “*Las partes deberán comparecer a la audiencia. Cuando dejen de concurrir ambas partes, el juez pondrá fin al proceso sin más trámite.*”

*Si asistiere una sola de ellas, se procederá a la celebración de ella; y si se hubiere propuesto su declaración, se tendrán por ciertos los hechos a que se refiriera el interrogatorio.”*

Si ambas partes dejaran de concurrir, se pondrá fin al proceso sin más trámite, siempre que la ausencia no esté debidamente justificada; esta última salvedad, prevista expresamente en relación a la audiencia preparatoria (art. 291), no se reitera en la regulación de la audiencia probatoria, aunque de todos modos debe admitirse por vía de integración, siendo además manifestación de una regla o principio general en virtud del cual al impedido por justa causa no le corre término (art. 146). En la audiencia preparatoria, debe concederse a las partes una razonable oportunidad para justificar la incomparecencia a la audiencia probatoria, cuando las circunstancias que la motivan no hayan podido plantearse en forma previa a su realización.

Si asistiere sólo una de las partes (cualquiera de ellas), se procederá a celebrar la audiencia; en ese caso, la parte que no asistió a la audiencia perderá la oportunidad de realizar los actos previstos durante su curso, que ya no podrán reiterarse (preclusión), como el interrogatorio de parte y testigos, interposición de objeciones a las preguntas de la parte contraria o a las respuestas de los testigos, impugnación de resoluciones dictadas en audiencia, presentación de los alegatos finales, etc.. Respecto de testigos cuya declaración hubiere sido propuesta por la parte ausente, no podrá realizarse el interrogatorio directo previsto en el artículo 366, precisamente por ausencia de la parte proponente que es quien debe conducir dicho interrogatorio; tal ausencia no podrá ser suplida por el juez a efectos de realizar el interrogatorio directo, pues el juez sólo está facultado para realizar preguntas aclaratorias al testigo (art. 369). Tampoco podría practicarse el interrogatorio de la parte contraria, solicitado por quien no ha comparecido a la audiencia, por las mismas razones. De todos modos, la incomparecencia de una parte no altera los poderes de dirección del juez durante la audiencia,

quien moderará el examen de los testigos y admitirá o rechazará las preguntas que se formulen a los testigos.

Debe tratarse, además, de una ausencia injustificada; de modo que, si la parte ausente justifica posteriormente los motivos de su ausencia, y el juez considera que configuran un motivo fundado de incomparecencia (por ejemplo, una enfermedad certificada), no corresponderá aplicar la sanción mencionada (admisión tácita de los hechos). Las consecuencias de la incomparecencia injustificada de la parte citada a efectos de su interrogatorio, consisten en la admisión de los hechos personales atribuidos por la contraparte en su demanda o contestación a la demanda (según se trate del demandante o del demandado), admisión que será valorada en la sentencia definitiva junto con las pruebas aportadas; no se trata, pues, de una regla absoluta que releve de prueba los hechos aceptados en forma tácita, sino que la admisión podrá ser desvirtuada por otras pruebas, que de todos modos deberán ser practicadas durante la audiencia.

*Así mismo conlleva los efectos jurídicos de la Incomparecencia:*

La Incomparecencia a la Audiencia se regula en el Art. 406 del CPCM: *“Cada parte, y en primer lugar el demandante, puede presentar las pruebas que hubiere propuesto, del modo que, a su juicio, convenga más a sus intereses. El juez accederá a ello cuando no perjudique el desarrollo de la audiencia ni menoscabe el derecho de defensa de la parte contraria.*

*Si no comparece un testigo o un perito, el Tribunal decidirá, previa solicitud de la parte que lo hubiere propuesto, sobre la continuación o la suspensión de la audiencia. Si ordena la suspensión, se le volverá a citar dentro del plazo de diez días, con advertencia de proceder contra él, por desobediencia a mandato judicial si no comparece. Si el testigo no declara dentro del plazo establecido, se rechazará su testimonio y se certificará lo conducente a la Fiscalía General de la República.”*

El testigo citado tiene la obligación de comparecer a la audiencia probatoria, estando sujeto a multa y eventual responsabilidad penal en caso de no presentarse a la segunda citación (art. 362). Si no comparece un testigo a la audiencia, el tribunal decidirá, previa solicitud de la parte que lo hubiera propuesto, sobre la continuación o la suspensión de la audiencia (art. 406); si se ordena la suspensión, el testigo volverá a ser citado dentro del plazo de diez días, con advertencia de proceder contra él por delito de desobediencia a la autoridad si no comparece.

Ante la incomparecencia del testigo citado, podrá suspenderse la audiencia, o interrumpirse si ya se hubiera iniciado la audiencia, teniendo presente que el C.P.C.M. distingue los supuestos y causas de suspensión e interrupción, en el capítulo de reglas generales de la audiencia (arts. 208 y 211). El artículo 208 inciso 2º prevé como causa de suspensión de la audiencia, la incomparecencia de “algún sujeto procesal que hubiera sido citado”, categoría que abarca a los testigos; el artículo 211, en su inciso 3º establece como causa de interrupción de la audiencia, la incomparecencia de los testigos citados judicialmente, cuando se considere imprescindible su declaración.

La interpretación sistemática de las reglas relativas a la suspensión e interrupción de audiencias, permite concluir que si la audiencia no hubiera tenido inicio aún, podrá suspenderse a solicitud de parte, para citar nuevamente al testigo; mientras que si la audiencia ya se hubiera iniciado para recibir la declaración de otros testigos, podrá disponerse su interrupción a efectos de recibir la declaración del testigo ausente, siempre que la parte alegue que su declaración resulta imprescindible.

Parece razonable concluir, además, que la audiencia no debería suspenderse íntegramente por la incomparecencia de un testigo, si hubiera otras pruebas a diligenciar, como el interrogatorio de otros testigos; en ese

caso, debería recibirse esa prueba, e interrumpirse la audiencia sólo en lo pendiente, para recibir la declaración del testigo que no comparecieron.

Más complejo resulta determinar si la causal de interrupción de la audiencia se aplica sólo cuando el testigo ausente fue citado judicialmente, como lo prevé el art. 211 inciso 3º, o si también puede interrumpirse (o suspenderse) la audiencia ante la incomparecencia de un testigo citado a través de la parte que lo propuso. En ese sentido, consideramos que la suspensión o interrupción procede en ambos supuestos, siempre que la parte que propuso esa prueba manifiesta que resulta imprescindible su diligenciamiento, pues esa es la interpretación que mejor asegura la vigencia del derecho a la prueba, teniendo presente además que el citado artículo 406 no formula distinción al respecto.

Cabe plantear, además, la posibilidad de suspender o interrumpir la audiencia ante la incomparecencia de un testigo, a solicitud no sólo de la parte que propuso esa prueba, sino también de la contraria, en aplicación del principio de adquisición y comunidad de la prueba. En ese sentido, puede ocurrir que la parte contraria tenga interés en la declaración de ese testigo, aún cuando haya sido su contraria quien propuso esa prueba, lo que justificaría razonablemente su nueva citación.<sup>195</sup>

#### **5.3.1.2.2 Responder**

El testigo no puede negarse a contestar las preguntas que se le hagan, bajo riesgo de incurrir en el delito mencionado del art. 313 CP (Desobediencia a Mandato Judicial): *“El que citado legalmente por funcionario judicial en calidad de jurado, testigo, traductor, interprete o depositario de cosas, que siendo requerido oír segunda vez se excusare o se abstuviere de comparecer, sin justa causa, o habiendo comparecido*

---

<sup>195</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 488 Y 497-498.



*rehusare prestar su colaboración en la diligencia judicial que se le ordenare, será sancionado con treinta a sesenta días multa.*

*Se considerará también desobediencia a mandato judicial, la incomparecencia sin justa causa de alguna de las partes debidamente citadas, en el caso del Art. 270 del Código Procesal Penal y serán sancionados con prisión de dos a cuatro años. Si fueren funcionarios o empleados públicos además se sancionará con la inhabilitación del cargo durante el mismo tiempo.*

*La sanción será de cien a ciento ochenta días multa e inhabilitación especial de cargo o empleo de uno a tres años, para el funcionario o empleado público agente de autoridad o autoridad pública que no prestare la colaboración que le fuere requerida por el juez o magistrado.”*

#### **5.3.1.2.2.3 Decir la verdad**

El Testigo tiene obligación de declarar la verdad de lo que conociere, sin cometer por tanto mendacidad, so pena de cometer delito de falso testimonio (art. 305 CP): *“El que en declaración como testigo ante autoridad competente, afirmare una falsedad, negare o callare, en todo o en parte, lo que supiere acerca de los hechos y circunstancias sobre los cuales fuere interrogado, será sancionado con prisión de dos a cinco años.*

*En la misma sanción incurrirán los peritos, intérpretes, traductores y asesores que actuando como tales ante autoridad, afirmaren una falsedad u omitieren la verdad en sus manifestaciones.*

*No habrá lugar a sanción penal cuando el hecho descrito en los artículos anteriores fuere ejecutado en proceso penal en favor de un procesado por ascendiente, descendiente, adoptante, adoptado, hermano, cónyuge o conviviente o persona en análoga relación de afectividad con aquél”. De todas estas obligaciones, y de las consecuencias penales de su*

incumplimiento, se le advertirá ya en la propia eschuela de citación (art. 362 *in fine* CPCM).

#### **5.3.1.2.3. Derechos**

Los Derechos que tienen los testigos los encontramos plasmados en el Art. 363 del CPCM que enuncia: *“Los testigos tienen derecho a recuperar los gastos que la comparecencia en el proceso les hubiera ocasionado, a costa de la parte que los propuso. Si la parte no satisficiera la indemnización en el plazo de quince días, el testigo podrá reclamar por la vía de ejecución que corresponda.*

*Cuando el testigo sea propuesto por varias partes, corresponderá a todas ellas, conjuntamente, el pago de la indemnización.”*

Ahora bien la mencionada disposición nos da a entender que el testigo presta una colaboración con la justicia, es decir que tiene el deber jurídico de soportar, pero sin que ello le produzca un perjuicio propio, de tal manera que la ley le garantiza el derecho a ser indemnizado por los gastos que le ocasionare la comparecencia en juicio, esto es, una vez realizada la declaración y no antes como exigencia para acudir.

Gastos que, conforme a los principios generales de responsabilidad civil, y a la lógica de las cosas, debe comprender no solamente gastos estrictamente materiales (de transporte y manutención ese día, o los que dure su declaración), sino también el lucro cesante, al menos tratándose de trabajadores por cuenta ajena o empleados públicos cuyo salario pueda serle detraído por el empleador o entidad pública esa jornada, al no ir a trabajar, y en el caso de ser autónomos si se dedican a una actividad continuada sin poder dejar a nadie a cargo (un taxista, un prestador de servicios, etc.).

La indemnización no corre a cargo del Estado sino de la parte que lo propone, y de no abonar el importe que se justifique debidamente en el plazo

de quince días, puede dar lugar a su exacción “*por la vía de ejecución que corresponda*” (art. 363 CPCM): a través de un proceso monitorio, o pidiendo al juez que dicte un auto fijando esa cantidad (a la vista de documental) y luego su ejecución forzosa.

Si fueran varias partes las que proponen al testigo, la obligación de indemnizar es de todas, y según el Código resulta mancomunada y no solidaria (art. 363 in final: “*corresponderá a todas ellas, conjuntamente, el pago de la indemnización*”).

#### **5.3.1.2.4 Formas de decir la verdad**

Abierto el Interrogatorio en la Sede del Órgano Judicial o donde con arreglo de las partes hayan convenido y tras la identificación del testigo, el Juez previamente al acto de declaración tomara al testigo juramento o promesa de decir la verdad:

##### **5.3.1.2.4.1 Bajo juramento o Bajo promesa**

Esta etapa la encontramos regula en el Art. 364 del CPCM que regula: “*El juez, previamente al acto de la declaración, tomará al testigo juramento o promesa de decir verdad.*

*De inmediato, le cederá la palabra a la parte que lo hubiera ofrecido como medio de prueba, la cual, mediante interrogatorio acreditará a su testigo e identificará preguntándole su nombre, edad, estado familiar, domicilio y ocupación. A continuación se procederá al examen.*

La ley es clara al estipular que tras ser identificado (nombre, edad, estado civil, domicilio y ocupación), el juez tomará juramento o promesa al testigo de decir verdad advirtiéndole de las penas a que puede ser condenado por falso testimonio a cuyo efecto “se le deberán leer los preceptos correspondientes del Código Penal” (art. 362).

Aunque la ley no precisa el momento, debe ser también antes de empezar el interrogatorio cuando el juez pida al testigo que explique la razón

de su dicho, esto es, las circunstancias en las que afirma haber logrado el conocimiento de los hechos sobre los que va a declarar, pues a resultas de lo que diga al respecto podría ocurrir que se le tuviera que excluir, por ser palpable que su conocimiento no es directo (arts. 354 y 358).

Tras estos preliminares, el interrogatorio se efectuará por la parte proponente (*dice el art. 364 que dicha parte su abogado identificará primero al testigo, pero es evidente que esto ya lo habrá hecho el juez, pues no tiene sentido efectuar aquellas admoniciones al deber de declarar y sobre pena por falso testimonio, a alguien que todavía no ha sido identificado*), por lo que se proceda luego a su examen mediante el interrogatorio directo quien irá formulando las preguntas al testigo de manera clara y precisa; concluido el interrogatorio directo, la parte contraria podrá conainterrogar al testigo, y se prevé la posibilidad de un nuevo interrogatorio y conainterrogatorio. Finalmente, el juez podrá formular preguntas aclaratorias al testigo. Durante el interrogatorio, el juez moderará el debate y resolverá de manera inmediata las objeciones que las partes hubieran propuesto.

#### **5.3.1.2.5 Finalidad**

Desarrollados la teoría del caso y los alegatos de apertura, el juicio se concentra en el debate probatorio, donde la prueba testimonial vertida a través del interrogatorio deberá:

##### **5.3.1.2.5.1 Probar las afirmaciones de la demanda y de su contestación y Controvertir la prueba de la parte contraria.**

El interrogatorio directo la parte que presenta al testigo intenta convencer y persuadir al juzgador de la veracidad de sus alegaciones. Para lograr esto, en muchas ocasiones, se depende sólo de la prueba testifical.

Por tanto, es muy importante el modo en que organice su caso. En el interrogatorio directo, a diferencia del contra interrogatorio, el protagonista es el testigo y no el interrogador. El testigo es el “actor principal de la obra” en el momento en que declara.

De aquí nace la importancia del interrogatorio. El interrogatorio es la manera como la prueba testimonial se presenta y practica ante el juez. Cada sujeto procesal pretende probar su teoría del caso a través de sus testigos y esto se hace a través del interrogatorio. De ahí que un interrogatorio debidamente planeado y practicado conduce a la persuasión.

La planeación del interrogatorio permite determinar cuáles son los hechos y/o las opiniones relevantes de la teoría del caso que el testigo probará con su dicho, qué secuencia deberá seguir para explicarlos claramente, y qué temas y detalles son de importancia para la consistencia de su declaración.

La práctica del interrogatorio tiene como objetivo lograr que el testigo presente todos los hechos que le constan, como los haya percibido, los recuerde y los pueda reproducir oralmente. Por eso se dice que el protagonista del interrogatorio es el testigo.<sup>196</sup> En la mayoría de las ocasiones, las partes disponen de varios testigos para probar sus alegaciones. El orden en que éstos sean presentados debe ser estudiado cuidadosamente. Si son varios los testigos, debe seleccionar para el principio el más impactante, es decir, aquel testigo que pueda ofrecer al juzgador un panorama general que concuerde con su teoría del caso. Es igualmente importante que el primer testigo que se presente dé solidez a la argumentación pretendida, pues la credibilidad que merezca éste afectará la de los siguientes. Asegúrese que sus testigos actúen de forma natural, siendo simpáticos, sinceros y coherentes, pero humanos ante el juzgador. Haga lo posible para que éste se identifique con ellos.

Por último, mucho cuidado con terminar el interrogatorio directo indicándole al testigo que tiene una última pregunta si de veras no está completamente seguro que así será. Aparte que puede ser objetado, aunque

---

<sup>196</sup> Comisión Interinstitucional para el impulso de la Oralidad, Técnicas del Juicio Oral en el Sistema Penal Colombiano, Libro del Discente, Quebecor World Bogotá S.A. Pág. 122.

un tanto jocosamente, por la parte adversa si hace más de una, renunciaría así al gran final o cierre del interrogatorio al formular la segunda pregunta. No olvide que éste debe finalizar de forma impactante, es decir, con mucha firmeza y seguridad.<sup>197</sup>

#### **5.3.1.2.6. Clases**

El testigo como la persona capaz extraña al juicio que es llamada a declarar sobre hechos que han caído bajo el dominio de sus sentidos y que se pretende obtener información pertinente y útil sobre los hechos controvertidos a sujetos que son terceros ajenos a la contienda. Lo que determina su aplicación por tanto es la posibilidad de que una persona haya podido percibir los hechos por sus sentidos, y que además esa persona no tenga el carácter de parte.

Lo que se quiere del testigo por tanto es únicamente una cosa: su versión de los hechos, una declaración de ciencia o conocimiento que pueda resultar representativa de los hechos controvertidos (art. 354 CPCM). No se pide del testigo juicios de valor, ni hipótesis, ni siquiera máximas de la experiencia especializada.

Sin embargo, siendo ello así, no es menos cierto que en ocasiones puede suceder que una persona por sus circunstancias personales presencie unos hechos cuando éstos acontecen, hechos que al margen de los aspectos percibibles por cualquier ser humano que hubiera estado en ese momento y lugar, guardan más información que sólo puede ser aprehendida por alguien dotado de conocimientos técnicos o incluso prácticos pero especializados. En este caso, la persona que reúna esta última cualidad y gracias a ella obtenga una información en la que se incluyen datos técnicos o prácticos que escapan a la percepción común, interesa al proceso desde dos ópticas simultáneas: la de testigo y la de perito.

---

<sup>197</sup> QUIÑONES VARGAS, HÉCTOR. Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño, *Op cit.* Pág. 187.

Es por ello que la ley determino dos clases de testigos los cuales son:

#### **5.3.1.2.6.1 Con conocimiento personal**

Dicha clase de Testigo la encontramos fundamentada en los Arts. 357: *“El testigo siempre deberá dar razón de su dicho, con explicación de las formas y circunstancias por las que obtuvo conocimiento sobre los hechos. No hará fe la declaración de un testigo que no tenga conocimiento personal sobre los hechos objeto de la prueba o cuando los hubiera conocido por la declaración de un tercero.”* Y 366 INC 1º del CPCM: *“Los testigos responderán en forma oral, directa, y concreta a las preguntas que se les formulen, y sobre aquello de lo que tenga conocimiento personal.*

#### **5.3.1.2.6.2 Con conocimiento especializado.**

Equivalentemente a la anterior clase de testigo este, lo encontramos regulado en el Art. 358 del CPCM: *“Si el declarante se refiere a hechos cuyo conocimiento requiere un saber científico, artístico o práctico, sólo se tomará en cuenta su declaración cuando acreditare fehacientemente ser conocedor en el área de que se trate.”*

Esta clase de testigo – perito nos lleva a plantear lo siguiente: ¿por qué en tal caso la persona ha de ser tratada como testigo y no como perito? Porque los hechos que ha presenciado ya no están, se han borrado, por tanto lo que se quiere de la persona no es simplemente que dé una opinión técnica, sino que explique lo que percibió. Cuando los hechos litigiosos se han mantenido más o menos intactos y pueden ser percibidos aún, la opinión del experto se limita a la de la prueba pericial porque los hechos como tal, continúan al alcance del juez y de las partes. Aquí, en el testigo-perito no ocurre así (los hechos ya han sucedido), y por eso el sujeto importa tanto o más en la primera faceta (testigo) que en la segunda (experto). Así, y en la tesitura legal de hallar su mejor encaje, el Código se decanta por hacerlo dentro de la testifical en el art. 358.

Nada más se prevé en torno a este testigo-perito, ni en cuanto a su práctica ni a su valoración, lo que significa que el hecho de que tenga conocimientos especializados no lo convierte en prueba tasada ni de mayor valor que un testigo ordinario; lo que los diferencia es la cantidad de información y la etiología de su conocimiento. En el precepto citado se advierte, con todo, que la declaración de este testigo-perito sólo se tomará en cuenta *“cuando acreditare fehacientemente ser conocedor en el área de que se trate”*. En ocasiones bastará acreditar la titulación, y en otras (conocimientos prácticos) su dedicación profesional en ese campo. ¿Y si no lo acreditare? En principio no tiene por qué conllevar que el testimonio no valga en absoluto, sólo aquellas porciones del relato que vienen supuestamente teñidas o determinadas por ese conocimiento técnico no acreditado. Aunque la falta de demostración de ese saber, qué duda cabe, podría mermar también su credibilidad general.

#### **5.3.1.2.7 Fases Cronológicas del Testimonio**

El Fundamento legal se establece en el Art.364 del CPCM: *“El juez, previamente al acto de la declaración, tomará al testigo juramento o promesa de decir verdad. De inmediato, le cederá la palabra a la parte que lo hubiera ofrecido como medio de prueba, la cual, mediante interrogatorio acreditará a su testigo e identificará preguntándole su nombre, edad, estado familiar, domicilio y ocupación. A continuación se procederá al examen.”*

##### **5.3.1.2.7.1 Preguntas de acreditación**

Estas preguntas son las que se realizan para beneficio del testigo así como la del juzgador. Todas las respuestas que se obtengan, crean la primera impresión del testigo.

Se trata de acreditar al testigo mediante una serie de preguntas y lo identifiquen y persuadan respecto a su credibilidad. Elementos tales como la experiencia, la estabilidad emocional y personal, y la expresión correcta, entre otros.



La interacción inicial del testigo con el ambiente y clima del tribunal se realiza mediante preguntas de trasfondo personal. Estas tratan usualmente de asuntos de naturaleza general. El testigo se aclimata con el escenario jurídico procesal al declarar sobre aspectos cercanos a él, y familiares a su persona. Ello generalmente, tiene el efecto de mitigar el temor escénico del testigo al proceso y al ambiente judicial.<sup>198</sup>

El interrogatorio comienza con la introducción del testigo, su nombre, edad, familia, empleo, experiencia y la mejor integración incluye algunos detalles para que el juez le crea. Debe presentarse un testigo que tenga credibilidad. En toda persona hay algo que se hace interesante. La obligación del abogado es explorar los antecedentes significativos de ese testigo.<sup>199</sup>

Las respuestas a las preguntas introductorias, crearán la primera impresión de la persona que ésta próxima a recrear unos hechos pasados o a verter una opinión.

Estas preguntas de referencia sobre el testigo siempre deben hacerse porque la credibilidad es el tema que siempre está en consideración en el testimonio.

La acreditación de los testigos es siempre una actividad necesaria en el juicio. No porque exista un mandato legal que obligue a los litigantes, sino como una necesidad que emana de la lógica del juicio oral y del sistema de libre valoración de la prueba. Sin acreditación, el tribunal tiene menos elementos para pesar la credibilidad del testimonio. En consecuencia, el litigante corre el riesgo de que el tribunal valore la prueba sobre la base de sus propios prejuicios o del azar. En ambos casos se trata de resultados

---

<sup>198</sup> VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE, RAMOS GONZALEZ, CARLOS; Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico Op cit Pág. 21.

<sup>199</sup> Comisión Interinstitucional para el impulso de la oralidad en el proceso penal. Comité Técnico y Asesor —Técnicas en el juicio oral en el Sistema Penal Colombiano, USAID 1ª Edic. Colombia 2003. Pág. 134

inaceptables para el sistema y menos para los estándares de profesionalismo mínimos, con el que deben trabajar los abogados.<sup>200</sup>

Uno de los problemas que se puede observar es que los abogados litigantes que cuentan con menos experiencia, es que realizan la acreditación del testigo por mero formalismo y no le dan la importancia debida, realizándola de una manera rápida o de lo contrario, no lo realizan, abandonando una oportunidad importante para que el juzgador tenga una buena primera impresión del testigo.

Aunque la fase de acreditación del testigo sea necesaria en un interrogatorio directo, no significa que el litigante debe de exagerar.

Los autores del libro: “Litigación Penal y Juicio Penal”, Andrés Baytelman y Mauricio Duce, sostienen que la acreditación debe de ser flexible, es decir, no a todos los testigos se les debe de acreditar con la misma intensidad.

Así, habrá múltiples casos en los que el aporte que haga el testigo al juicio sean tan menores o accesorios en comparación a sus necesidades de acreditación. Por el contrario, respecto de testigos que aportan elementos más esenciales las exigencias de acreditación podrían ser más altas.

Por otro lado, quizá las proposiciones fácticas que el testigo o perito acrediten, en sí mismas no exijan altos grados de acreditación, al menos en algunos de los sentidos. Imaginemos a una persona que fue testigo de un homicidio o robo, no se le va a acreditar como si fuera un perito porque no va a dar su opinión como profesional.

#### **5.3.1.2.7.2 Preguntas de descripción de la escena**

Acreditado el testigo y establecida su relación con los hechos se le formulan entonces preguntas descriptivas que lo sitúan en el lugar donde se produjo la historia y hay que explicar las condiciones de ambiente, hora, visibilidad, distancia, tiempo, y determinar su nivel de percepción. La

---

200 BAYTELMAN ANDRÉS Y DUCE MAURICIO. Litigación Penal y Juicio Oral. Fondo Justicia y Sociedad Fundación Esquel – USAID. Ecuador. Noviembre 2004. Pág. 50.

descripción de la escena permite fundamentar el testimonio situando al testigo en la escena de los hechos, para luego entrar a describir los hechos desde su perspectiva, es decir, lograr una explicación y descripción de la escena de los hechos.

El testigo ha de explicar el cómo y porqué de los hechos sobre los que tiene conocimiento. Como el testigo ya fue acreditado por su abogado, comienza entonces a sentar las bases de los aspectos creíbles de la historia que está por narrarse. Esto sirve para que el juzgador pueda entender el por qué se encuentra declarando en la Vista Pública, y el por qué de su importancia.

Una manera de describir la escena de los hechos es comenzar con una visión panorámica y luego caer en los detalles trascendentales de los hechos. El testigo describe lo que vio. Luego se presentan los detalles, por ejemplo ¿qué tan lejos estaba del acusado?, ¿cómo estaba la luz?, ¿qué dijo?, ¿qué ropa tenía? y la altura, peso, etc.<sup>201</sup>

#### **5.3.1.2.7.3 Preguntas que exponen la ocurrencia del evento**

Es donde el testigo narra qué ocurrió. El eje central del testimonio es la presentación de los hechos por el testigo o la ocurrencia del evento. Su confiabilidad depende de la manera como los describa. Se debe ser preciso y detenerse en los temas esenciales que se quieran enfatizar. La manera como se realicen las preguntas es fundamental para desarrollar lógica y ordenadamente el interrogatorio.<sup>202</sup>

Las preguntas deben ser abiertas, ya que, en el interrogatorio el testigo revela los hechos por sí mismo y en su propio lenguaje. Al testigo se le pregunta ¿Qué?, ¿Cómo?, ¿Cuándo?, ¿Dónde?, ¿Por qué?, ¿Cuántos...?

---

<sup>201</sup> Comisión Interinstitucional para el Impulso de la Oralidad en el Proceso Penal Comité Técnico y Asesor. Ob. Cit. Pág. 135-136.

<sup>202</sup> *Ibidem* Pág. 135.

Las preguntas abiertas también permiten enfatizar eventos importantes para obtener detalles.

La narración de los hechos que el testigo podrá aportar dependerá del tipo de testigo que sea.

Si es presencial, normalmente su relato incorporará los hechos del caso tal cual cómo ocurrieron, según su punto de vista, lo que incluirá elementos tales como: lugar en que ocurrieron los hechos y su descripción, fechas y tiempos, personas participantes, hechos concretos presenciados por el testigo, etc.<sup>203</sup>

#### **5.3.1.2.7.4 Preguntas que describen los efectos de la acción**

El testimonio culminará con la narración de los efectos o daños ocasionados durante el evento recién recreado. En este punto el testigo declarará las consecuencias del evento que ya narró, si hubo daños físicos, económicos o de otra índole, sufridos por él mismo o de otra persona que fue parte principal en la historia.

#### **5.3.1.2.7.5 Preguntas de conclusión**

El interrogador debe considerar concluir su interrogatorio directo con un punto de impacto, además, terminarlo con seguridad y firmeza.<sup>204</sup>

Es importante que la declaración inicie y termine con puntos fuertes que sirvan para grabar en la mente del juez la contundencia de la declaración. Ese terminar con un tema impactante, lo cual hace reciente y recordable el testimonio y anticipa el contra interrogatorio, debilitándolo.

#### **5.3.1.2.8 Formas de las preguntas**

En cuanto a las formas de las preguntas que se realizaran en el interrogatorio directo tenemos:

---

<sup>203</sup> BAYTELMAN ANDRÉS Y DUCE MAURICIO. Litigación Penal y Juicio Oral. Fondo Justicia y Sociedad Fundación Esquel – USAID Op. Cit. Pág. 51.

<sup>204</sup> VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE, RAMOS GONZALEZ, CARLOS; Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico, Op cit. Pág. 25.

#### **5.3.1.2.8.1 Breves, Sencillas y Claras**

Siendo el testigo el centro de mayor atención en el amplio contradictorio, deben formularse preguntas breves, sencillas y claras<sup>205</sup>, con lenguaje simple y sin palabras de difícil asimilación o plagadas de lenguaje técnico o florido. Como cuando se lanza directa y limpiamente el dardo hacia el centro del blanco, las preguntas en directo deben buscar su objetivo con precisión, sin un abordaje oblicuo que oscurezca o se desvíe de los puntos de interés; no deben ser extensas ni cargarse con palabras innecesarias, y su formulación ha de ser sencilla y de fácil comprensión tanto para el testigo como para el juzgador de los hechos.

#### **5.3.1.2.8.2 Evitar la formulación negativa.**

Nos referimos a un tipo de pregunta que puede fácilmente al testigo e incluso producir respuestas contrarias a las deseadas. Por ejemplo ¿Cuándo no ha ido usted a ese sitio? Respuesta: Nunca; La Posible deducción lógica. Por tanto, sería que siempre ha ido, una alternativa sería preguntar ¿En cuantas ocasiones usted ha visitado ese lugar? Respuesta: Nunca. El testimonio así vertido resulta inequívoco.<sup>206</sup> Por lo que a pregunta del examen directo debe hacerse en su formulación formal o positiva.

#### **5.3.1.2.8.3 Abiertas o Cerradas**

Por estas razones el tipo de preguntas que es aconsejable y de uso ordinario es precisamente la pregunta abierta, que busca una explicación del testigo en sus propias palabras sobre un tema, circunstancia, momento o evento específico: ¿qué hizo usted el día veintidós de julio de dos mil siete, concretamente, a eso de las doce del medio día?. La otra forma de pregunta admisible y aconsejable en el examen directo es la pregunta simplemente

---

<sup>205</sup> *Ibíd*em Pág. 26.

<sup>206</sup> VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE, RAMOS GONZALEZ, CARLOS; Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico, Op cit. Pág. 27.

cerrada<sup>207</sup>, pero no extremadamente cerrada como las sugestiva, sino aquella cuya respuesta es reveladora de un dato o una circunstancia confirmada por boca del testigo, sin culminar con una respuesta de “Si” o de un “No”. Este tipo de preguntas son las que buscan probar un hecho en particular, por ejemplo: ¿cuál era el color de la camisa del sujeto X?, ¿cuántas personas había en ese lugar?, Si bien estas preguntas no admiten mayores explicaciones del testigo lo invitan a que, por él mismo, exprese algo concreto sobre el dato o circunstancia que se pretende, sin sugerirle la respuesta. Las preguntas cerradas son convenientes usarlas en la fase de acreditación de los testigos porque limitan el testimonio a los fines que se persiguen en ella; pues no interesa y solo perjudica el que el testigo suene locuaz y explicativo respecto de sus datos generales, familiares, laborales, etc.

Por el contrario si se tratara de un testigo experto o de un perito, es conveniente alternar el examen con preguntas abiertas ya que nuestro objetivo es acreditar suficientemente los conocimientos y la experiencia del experto quien debe presentarse con un perfil de amplio conocedor de la temática a examinar.

En las subsiguientes etapas del examen en directo (descripción de la escena, del evento principal, efectos de la acción y preguntas conclusivas), la experiencia demuestra que la alternabilidad entre preguntas abiertas y preguntas cerradas, es la conjugación más efectiva para un interrogatorio limpio, efectivo y persuasivo.<sup>208</sup>

---

<sup>207</sup> BAYTELMAN, ANDRÉS Y DUCE, MAURICIO: “Litigación Penal y Juicio Oral” Fondo Justicia y Sociedad Fundación Esquel- USAID, Op cit Pág. 59-61.

<sup>208</sup> RAMOS GONZALEZ, CARLOS Y VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE: “Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico”, Op cit. Pág. 27.

#### **5.3.1.2.8.4 Usar el formato pregunta respuesta**

La efectividad de un interrogatorio efectivo y persuasivo depende de que el testigo pueda explicarse<sup>209</sup> y en detalle cómo ocurrieron los hechos, mediante un formato básico de pregunta – respuesta que si bien genere un control del testigo, en cuanto la pregunta fija los límites y alcances de la respuesta, no le cierre la posibilidad de expresarse en forma pertinente a los hechos. En el examen directo la prueba serán sus respuestas y no las preguntas, que solo son el instrumento que el abogado utiliza para determinar “el contenido y el alcance de las respuestas de los testigos”<sup>210</sup>

En consecuencia el tipo de preguntas que el abogado debe formular a su testigo en un examen directo, es aquel de formato abierto<sup>211</sup> (no narrativo) que invita al testigo a expresarse de tal manera que se refiera explícitamente, con la concreción debida, a los hechos fundamentales de la historia, y no a brindar explicaciones ilimitadas con abundancia de detalles vagos, superfluos e impertinentes; es decir, hablamos de un formato de pregunta que si bien fija los límites de las respuestas no cierra la posibilidad de explicación como lo sería si se le hicieran al testigo preguntas con formato sugestivo.

Las preguntas sugestivas como el vocablo lo dice, son las que sugieren las respuestas al testigo y no permiten que éste se explique, no quedándole más opción de responder con una respuesta afirmativa (“Sí”) o con una negativa (“No”) ante la formulación de la pregunta. A parte que la sugestividad está prohibida en el examen directo, su utilización no es conveniente, entre otras razones, por no contribuir a las explicaciones del testigo y desplazar la atención del juzgador a la persona del examinador, que

---

<sup>209</sup> MONTES CALDERON, ANA.: “Técnicas del Juicio Oral en el Sistema Penal Colombiano”, CHECCHI AND COMPANY CONSULTING COLOMBIA, USAID, Programa de Fortalecimiento y Acceso a la Justicia, Primera Edición, Bogotá Colombia, septiembre de 2003, Pág. 142.

<sup>210</sup> BERGMAN, PAUL: “La Defensa en Juicio”, Segunda Edición, ABELEDO PERROT, Buenos Aires, pág. 80.

<sup>211</sup> BAYTELMAN, ANDRÉS Y DUCE, MAURICIO: “Litigación Penal y Juicio Oral” Fondo Justicia y Sociedad Fundación Esquel- USAID, Op cit. Pág. 59.

es la figura que adquiere el protagonismo en el formato de pregunta sugestiva, propia del contra interrogatorio.

Por este sobrado motivo es que se aconseja que las preguntas en un examen directo sean mediante una formulación abierta, comenzando generalmente con las palabras: “Cómo”, “Dónde”, “Cuándo”, “Qué”, “Por qué”, “Cuánto”, “Cuál”, “Explique”, etc.

#### **5.3.1.2.8.5 Mantener un ritmo adecuado**

El arte de persuadir con el examen directo, pasa por ejecutar un interrogatorio que logre captar la atención del juzgador mediante la formulación de las preguntas en el tiempo preciso y con un ritmo adecuado, e igualmente que el testigo conteste o brinde sus respuestas en el tiempo oportuno y congruente con el ritmo que imprime el examinador.

La experiencia demuestra que la atención y asimilación de los juzgadores en torno a lo que dicen los testigos se concentra entre los primeros quince a veinte minutos, en consecuencia en la organización del interrogatorio deben estimarse los factores de tiempo y de ritmo, para lograr la concentración judicial en los temas de interés.

Esto tiene que ver con la velocidad en la formulación de las preguntas, la pregunta no debe ser hecha de modo pausado o lenta, ni tampoco se trata de imprimirle una velocidad exagerada, de modo que ni se entienda la pregunta, ni se articule bien o se incurran en tropiezos con palabras mal dichas o palabras truncadas que no acaben de pronunciarse bien; se requiere un lenguaje limpio, buena dicción, verbalización y modulación de la voz, pero a un ritmo que le dé fluidez al interrogatorio y al testimonio.

Lograr el ritmo adecuado implica estar atento a las respuestas del testigo, saberlo escuchar, pues más allá del bosquejo escrito, el itinerario de nuestras preguntas se construye con la información que el testigo en el acto va brindando; la respuesta del testigo es la base de nuestra próxima



pregunta y así se va generando una dinámica que hace captar la atención del juzgador.

En ocasiones, sea por los nervios o el exceso de confianza, el abogado no escucha la respuesta del testigo y pierde el hilo conductor, descuido que afecta el ritmo del interrogatorio provocando efectos letales al examen en directo.

Cuando se está en la fase de la descripción del evento principal, conviene pausar las preguntas y segmentarlas tanto como se pueda, pero sin afectar ritmo y claridad. Se aconseja que las preguntas sean claras, cortas y directas, extrayendo toda información pormenorizada del núcleo de nuestra historia.

Lo que se pretende es generar seguridad, ya que las preguntas anteriores generarían respuestas que justificarían, a su vez, otras preguntas subsecuentes (preguntas de seguimiento)<sup>212</sup> para extraer mayores detalles y hacer más creíble el relato.

Es aquí en donde para mejorar el ritmo el abogado puede servirse de las frases puente para extraer mayores detalles o de las frases de transición para pasar de un tema a otro, siempre con la finalidad de extracción de mayores detalles.

#### **5.3.1.2.8.6 Evitar las preguntas narrativas y sugestivas.**

Los expertos aconsejan que el interrogatorio directo gravite sobre la base de preguntas abiertas y preguntas cerradas, evitando los extremos con preguntas excesivamente abiertas como la narrativa y las preguntas excesivamente cerradas como las sugestivas.

Las preguntas narrativas exigen igualmente respuestas narrativas, distorsionando el examen directo que acaba por desdibujarse al convertirse

---

<sup>212</sup> MONTES CALDERON, ANA: “Técnicas del Juicio Oral en el Sistema Penal Colombiano”, Op cit. Pág. 148

en un simple relato de una serie de eventos que fluyen del testigo sin control ni dirección del abogado.<sup>213</sup>

Una pregunta narrativa<sup>214</sup> sería la siguiente: “testigo ¿qué hizo usted el día veintidós de julio del año dos mil siete?”.

Semejante pregunta merecería una objeción por ser narrativa, el testigo así estimulado, podría comenzar a filtrar una serie de datos impertinentes acerca de tantas cosas que pudo haber hecho en ese día; excesiva información marginal que no interesa a los fines de una historia persuasiva, arriesga la atención del tribunal, que de encontrarse dispuesto a escuchar el testimonio pierde la paciencia con el abogado o termina por aburrirse del relato.

Igualmente, las preguntas excesivamente cerradas como las sugestivas no tienen cabida en el examen directo, salvo en el contra interrogatorio. A más de estar prohibidas por disposición de ley en el marco del interrogatorio directo, el que el testigo responda lacónicamente con un “Si” o con un “No”, a cada pregunta formulada, cuando el abogado desea convencer al juzgador de que el testigo dice la verdad, es totalmente contraproducente.

Hemos afirmado que la pregunta sugestiva lleva implícita la respuesta, de modo que el testigo no es quien brinda la información sino el abogado que hace la pregunta: ¿verdad que usted presencié el robo de la tienda, el día veintidós de julio del año dos mil siete? Con semejante formulación en un examen directo, se justifica la objeción de la contraparte, y ese detalle, no solo oscurece el interrogatorio sino que el testimonio en directo basado en preguntas sugestivas termina por afectar la credibilidad del testigo.

---

<sup>213</sup> *Ibíd*em Pág. 145-146.

<sup>214</sup> BERGMAN, PAUL: “La Defensa en Juicio”, Op.ci. , pág. 81.

### 5.3.1.2.9 Preguntas no permitidas

En el desarrollo del Interrogatorio Directo tanto en la Declaración de Parte (*Art 350 inc 1º y 4º CPCM: El interrogatorio directo lo hará la parte que haya propuesto la prueba. Las respuestas habrán de hacerse directamente por la parte, de viva voz, sin valerse de borradores ni de notas, aunque si podrá consultar apuntes o documentos, si la naturaleza de la pregunta lo exigiera y el Juez lo autoriza, y a los cuales deberá tener acceso la parte contraria. Estas normas serán de aplicación para la práctica del interrogatorio de los testigos, con las especialidades que les sean propias.*”) Asi mismo en el Interrogatorio de Testigos (*Art 366 CPCM: “Los testigos responderán en forma oral, directa, y concreta a las preguntas que se les formulen, y sobre aquello de lo que tenga conocimiento personal. No podrán utilizar borradores ni notas, aunque pueden consultar apuntes o documentos cuando la naturaleza de la pregunta lo exigiera y hubiese autorización del juez. La parte contraria tendrá acceso a dichos apuntes o documentos. En sus declaraciones los testigos no podrán emitir opiniones ni hacer especulaciones.”*)

Por lo que existe una serie de preguntas no permitidas las cuales son:<sup>215</sup>

<b>La pregunta formulada es impertinente</b>	<b>La pregunta formulada es argumentativa</b>
<b>La pregunta formulada es repetitiva</b>	<b>La pregunta formulada es ambigua</b>
<b>La pregunta formulada es calificativa</b>	<b>Preguntas que contengan Valoraciones</b>
<b>La pregunta formulada es sugestiva</b>	<b>Está emitiendo una opinión</b>
<b>La pregunta formulada es compuesta.</b>	<b>No cita correctamente lo declarado por el testigo en su examen directo</b>
<b>La pregunta formulada es especulativa</b>	<b>Asume hechos no acreditados</b>
<b>La pregunta formulada es capciosa</b>	

<sup>215</sup> El Contenido Doctrinario y ejemplo de dichas preguntas no permitidas están desarrolladas el Capítulo de las Objeciones (Ámbito de Aplicación de las Objeciones) la pregunta formulada por. 5.3.5.3.1.

### 5.3.2 CONTRAINTERROGATORIO

Una variedad de autores ha presentado su propia definición de lo que es un contra interrogatorio, a continuación presentamos algunas que nos parecen muy acertadas:

El contra interrogatorio ha sido descrito como el ataque frontal que asegura el triunfo de la verdad y la justicia<sup>216</sup>.

El contra interrogatorio es el interrogatorio de un testigo por una parte que no es la que hizo el interrogatorio directo<sup>217</sup>.

Todos los autores que escriben sobre las técnicas de interrogatorio, y en especial del contra interrogatorio, coinciden en que este interrogatorio es el mecanismo legal más grandioso para el descubrimiento de la verdad, y lo presentan como una lucha entre el abogado y el testigo<sup>218</sup>.

El contra interrogatorio o la repregunta, como también se le conoce, es la técnica más difícil de dominar para los abogados litigantes. Si se logra perfeccionar el arte de contra interrogar, ya tiene la mitad del camino recorrido. Este interrogatorio bien utilizado, puede ser devastador para la contraparte que presentó al testigo. Enfrentar a los testigos contrarios, es una de las habilidades más difíciles de desarrollar en el litigio. Tradicionalmente quien contra interroga repite el contenido y la secuencia del interrogatorio, buscando que el testigo dé algún traspié, que voluntariamente confiese su error o mentira o peor aún, que explique la razón de sus contradicciones.

Un contra interrogatorio exitoso, requiere conocer exactamente los puntos débiles del testigo y su testimonio, saber cómo confrontarlos, que tipos de preguntas formular, tener dominio sobre el testigo y saber cuándo y cómo terminar.

---

<sup>216</sup> QUIÑONES VARGAS. Ob. Cit. Pág. 207.

<sup>217</sup> RAMOS GONZÁLEZ, Ob. Cit. Pág. 49.

<sup>218</sup> Código Procesal Penal Comentado, CNJ. Ob. Cit. Pág. 1344.

Paul Bergman, compara el contra interrogatorio al caso de un boxeador que posee simultáneamente una fuerza tremenda en el puño y un mentón muy delicado: si formula una pregunta alcanza el triunfo, y en cambio otra acarreará inevitablemente una derrota<sup>219</sup>.

### **5.3.2.1 Parámetros**

Cuando hablamos de los parámetros, nos estamos refiriendo a que materias o temas pueden ser cubiertos en un contra interrogatorio. Tanto en la doctrina como en nuestra legislación encontramos que estos parámetros son los siguientes:

#### **5.3.2.1.1 Circunscrito al objeto del interrogatorio directo y Circunscrito a cuestiones que afecten la credibilidad del testigo.**

En cuanto al Circunscrito al objeto del interrogatorio directo su regulación la encontramos en el Art. 367 del CPCM: “Finalizado el interrogatorio directo, si la parte contraria manifiesta su deseo de conainterrogar al testigo, el juez o el presidente del tribunal le concederá la palabra al efecto, permitiendo las preguntas sugestivas.

*Durante el conainterrogatorio, la parte que lo haga podrá utilizar, documentos, actas de declaraciones anteriores del testigo o deposiciones que hubiera rendido y que versen sobre los hechos en cuestión, para el efecto de demostrar o desvirtuar contradicciones, o para solicitar las aclaraciones pertinentes.*

*La parte que sometió al testigo al interrogatorio directo podrá interrogarlo de nuevo. La parte contraria podrá someterlo a otro conainterrogatorio. En estas dos últimas intervenciones, deberán limitarse a preguntar sobre materias nuevas que deriven del interrogatorio anterior”*

En cuanto al Circunscrito a cuestiones que afecten la credibilidad del testigo su regulación la encontramos en el Art. 356 del CPCM: “La

---

<sup>219</sup> BERGMAN, Ob. Cit. Pág. 129.

*credibilidad del testigo dependerá de las circunstancias o hechos que determinen la veracidad de sus declaraciones.*

*La parte que resulte perjudicada por la declaración de un testigo podrá alegar falta de credibilidad, mediante cualquier medio de prueba pertinente, con base en el comportamiento del testigo mientras declara o en la forma en que lo hace; en la naturaleza o carácter del testimonio, en el grado de capacidad del testigo para percibir, recordar o comunicar los hechos sobre los que declara, en la existencia de cualquier prejuicio, interés u otro motivo de parcialidad que pudiera afectar el testimonio, o en manifestaciones o declaraciones anteriores del testigo. Si se presenta un acta o documento escrito donde conste dicha declaración, la parte que adversa tiene derecho a inspeccionar el escrito, a conainterrogar al testigo sobre dicha declaración y a presentar prueba pertinente contra lo declarado por el testigo.*

*La credibilidad de un testigo podrá ser impugnada o sostenida mediante prueba de su carácter o reputación. No será admisible la prueba para impugnar o sostener la credibilidad de un testigo que se refiera a sus creencias religiosas, a la carencia de ellas o a sus convicciones políticas.*

*Pierde credibilidad un testigo cuando queda establecido en autos que su deposición está basada en un mero juicio de valor derivado de sus creencias particulares.”*

La ley establece que en dichos parámetros el tribunal puede, sin embargo, en el ejercicio de su discreción, permitir preguntas sobre otras materias como si se tratase de un examen directo.

En este sentido, el ordenamiento puertorriqueño adoptó una modalidad de la llamada regla restrictiva, en contraposición a la más expansiva regla inglesa, que autoriza al examinador a abordar cualquier asunto pertinente a cualquier controversia en el caso.

La aplicación del principio antes enunciado puede variar de jurisdicción en jurisdicción, o como se ha señalado, de sala en sala." Un tribunal que

interprete la norma en forma cuasi literal podría prohibir el que se aborden materias no relacionadas con aquéllas tratadas en el directo.

El parámetro del contrainterrogatorio en cuanto a su aplicación va a depender en muchos casos de criterios tales como la naturaleza de la prueba, duración del proceso y si se ventila o no éste ante un Jurado. En todo caso, debe recordarse que las propias reglas conceden discreción al tribunal para regir el orden y el modo de la presentación de prueba.

Como se ha señalado, el parámetro del contrainterrogatorio también comprende las cuestiones que afectan la credibilidad de los testigos. La credibilidad de un testigo, por así decir, es una materia en controversia.

La norma en cuanto a este particular nos parece apoyada en consideraciones de lógica procesal. Un litigante que examina a un testigo adverso no puede regirse en cuanto a la impugnación potencial de éste por aquellas materias cubiertas en el directo. De ordinario, las modalidades principales de impugnación por inconsistencia, por interés o motivo, por carácter y a base de sentencia por convicción no suelen ser abordadas en el examen directo.<sup>220</sup>

El autor Héctor Quiñones Vargas recomienda a los jueces de sentencia de nuestro país, que se permita hacer preguntas sobre aquellas cuestiones que afecten la credibilidad de los testigos, después de todo, que otra cosa ayudaría más para el descubrimiento de la verdad, que permitirles a las partes presentar en el proceso toda aquella información que ayude a desenmascarar al que está mintiendo.<sup>221</sup>

### **5.3.2.2 Organización**

Agotado el interrogatorio de un testigo presentado por un sujeto procesal, corresponde al otro decidir si ejerce el derecho a contrainterrogar, es decir:

---

<sup>220</sup> RAMOS GONZALEZ, CARLOS Y VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE: “Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico”, Op cit. Pág. 51.

<sup>221</sup> QUINONES VARGAS, HÉCTOR. Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño, Op cit. Págs. 209 y 210.

### **5.3.2.2.1 Decidir su pertinencia**

Hay que tener siempre presente la máxima de que: En algunas ocasiones, el mejor contra interrogatorio es aquel que no se hace. Si no tiene un objetivo o propósito definido para realizar un contra interrogatorio es mejor no hacerlo.

Cuando así lo decida, dé la impresión que no contrainterrogará al testigo por la poca importancia que representó para su caso lo declarado por él en el interrogatorio directo. Por ejemplo, puede decir: “Ninguna pregunta con el testigo”, haciendo un gesto de despreocupación al decirlo.

En el contra interrogatorio nunca haga preguntas por el mero hecho de hacerlas. Para evitar que la parte que usted representa piense que no le está defendiendo sus intereses adecuadamente explíquelo el porqué de su decisión de no contra interrogar.

Es importante determinar, pues, cuándo hacer y cuándo no hacer un contra interrogatorio. Si en el balance de intereses entiende que realizarlo puede ser más perjudicial a su causa que lo que pudiera beneficiarla: no lo haga. Tampoco debe hacerlo si el testigo, luego del interrogatorio directo, no perjudicó su caso.

Si el testigo perjudicó su caso en el interrogatorio directo, pero no tiene las “herramientas” para desacreditarlo o desmentirlo, tampoco lo haga, pues lo que logrará es que se agrave aún más el daño que ya le causó. En ese caso puede hacerle preguntas sobre aspectos que corroboren algo de lo ya dicho o de lo que dirán sus testigos. Posteriormente, en el alegato de clausura podrá decir que ese dato específico no sólo fue ex-puesto por sus testigos, sino también por uno de la parte ad-versa, lo que dará mayor fuerza a su argumento ante el juzgador.<sup>222</sup>

---

<sup>222</sup> *Ibíd*em Pag.217.



Con anterioridad se hizo referencia al potencial de riesgo que conlleva un contrainterrogatorio. Entre otros, el examinador incurre en la posibilidad de repetir material dañino cubierto en el directo. No se debe contrainterrogar por contrainterrogar.

El examinador debe determinar de entrada si, a base de lo cubierto en el examen directo, la naturaleza del litigio y las circunstancias procesales particulares, es prudente o necesario contrainterrogar a determinado testigo.

En ocasiones el testigo en cuestión puede constituir prueba acumulativa, o su testimonio estar centrado sobre asuntos colaterales, tales como prueba de reputación sobre carácter.

En otras ocasiones el intento de impugnar durante el contrainterrogatorio, a base del carácter del testigo o por una supuesta parcialidad de éste, puede interpretarse por el juzgador, por ejemplo, como un pretexto para distraer de las verdaderas controversias del litigio, o como un ataque ad hómīnēnt innecesario. Tales percepciones de parte de un jurado pueden constituir factores emocionales o subjetivos que inciden sobre éste en su deliberación. De igual forma, puede que en un proceso con múltiples partes de un mismo lado, el testigo haya sido previamente contrainterrogado por una o más de las partes, lo que haga innecesario el que las restantes realicen un contrainterrogatorio.

No obstante lo anterior, un autor advierte contra la deseabilidad de permitir que el testimonio de un testigo adverso aparente pasar como enteramente aceptado. A juicio del autor, en la práctica todo testigo debe estar sujeto cuando menos a un contrainterrogatorio corto. En todo caso concurrimos con las palabras de cautela de Keeton en torno a la necesidad de una planificación como cuestión inicial. A base de ésta y no del azar es que el litigante debe tomar su decisión sobre contrainterrogar.

### **5.3.2.3 Objetivos**

Una vez el litigante ha tomado la decisión de contrainterrogar a un testigo particular, debe prestar atención a los objetivos de dicho examen.

El contrainterrogatorio, según se expresara, está limitado como regla general, a materias cubiertas en el examen directo y a cuestiones que afecten la credibilidad.

En la planificación en torno a los objetivos, lo anterior no significa que el examinador esté obligado o deba abordar cada área o materia cubierta en el examen directo. El contrainterrogatorio, como se ha señalado, es una oportunidad, no una necesidad. Contrario al examen directo, en el contrainterrogatorio no se persigue necesariamente establecer una versión clara, cronológica y completa de los hechos pertinentes.

El ejercicio exitoso de un contrainterrogatorio va a depender de que el litigante establezca con cierto grado de precisión determinados límites en cuanto a las materias que se van a cubrir, así como de los objetivos a ser logrados.

Jeans caracteriza este ejercicio en términos de la articulación de preguntas bien estructuradas dirigidas a aspectos específicos cubiertos en el examen directo. El autor advierte contra la deseabilidad de una búsqueda abierta respecto a todas las facetas tratadas en el examen directo.

Younger, consciente de la capacidad limitada de absorción de información por un jurado, aboga por aquel contrainterrogatorio limitado a establecer un objetivo.

Existe otro factor a considerar en favor del contrainterrogatorio selectivo y limitado. Como indicáramos, en éste debe evitarse repetir testimonio vertido en el directo, particularmente aquél de carácter dañino y perjudicial, o lo que es igual, el reiterar las premisas subyacentes en torno a éste.

En este sentido, nótese a manera de ilustración que la explicación o conclusión de un testigo respecto a algunos aspectos de su examen directo

tales como determinada conducta suya tienen el efecto en muchos casos de avalar la credibilidad del testigo.

¿Qué criterios o guías debe emplear el litigante en cuanto a la planificación del (de los) propósito(s) de un conainterrogatorio particular? ¿Cuáles resultan ser objetivos válidos en la confección de un conainterrogatorio?

A continuación se desarrollan dichos criterios.<sup>223</sup>

#### **5.3.2.3.1 Desacreditar al testigo como persona por:**

Al margen de la actividad de oficio, también la parte contraria a la que propone la testifical dispone de margen no sólo para atacar la credibilidad de quien deponga mediante las correspondientes preguntas del conainterrogatorio, sino ya antes mediante el derecho de proponer prueba, dirigida a restar o eliminar su credibilidad. A estos efectos, el Art. 356 CPCM determina que esa prueba impugnativa puede concernir:

##### **5.3.2.3.1.1 El comportamiento mientras declara o en la forma en que declara**

Este primer supuesto parece ir dirigido más bien al conainterrogatorio, pues antes del acto de prueba no es posible saber qué actitud adoptará el testigo cuando se siente frente al juez y deba responder las preguntas que se le hagan (y que antes de ese momento, desconoce) y porque, por eso mismo, no se trata de pedir prueba sino de advertir al juez de ello, en todo caso.

##### **5.3.2.3.1.2 La naturaleza o carácter del testimonio**

La frase legal debe entenderse, en primer lugar, en el sentido de que se solicite prueba para demostrar que el testigo no conoce los hechos de manera directa y personal como debería, sino por referencia de tercero, lo que lo haría ineficaz.

---

<sup>223</sup> RAMOS GONZALEZ, CARLOS Y VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE: “Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico”, Op cit. Págs. 52-53.

Pero también cabe aquí pensar en aquella otra prueba, que puede serlo perfectamente también testifical, por la que se acredite que el testigo no estaba en el lugar de los hechos cuando éstos sucedieron.

#### **5.3.2.3.1.3 El grado de capacidad para percibir, recordar o comunicar los hechos**

Una solicitud de prueba sobre tal extremo parece que tendría que serlo médico-pericial, pues las eventualidades que describe (incapacidad de percepción, recuerdo y comunicación) no tienen que ver con las condiciones concretas en las que se dice percibidos los hechos, sino con una incapacidad genérica para aprehenderlos o transmitirlos; o en razón de una minusvalía parcial de la persona.

#### **5.3.2.3.1.4 La existencia de cualquier perjuicio, interés u otro motivo de parcialidad**

Existen causas de parcialidad como el parentesco, fácilmente demostrables por vía documental (registro civil); en cambio otras son más bien de índole subjetiva y presenta mayor grado de dificultad probatoria (amistad o enemistad con alguna de las partes, interés en las resultados del pleito), demostrables generalmente a través de testificales, o por vía de presunciones hominis (actos del sujeto anteriores o posteriores a los hechos controvertidos, de los que se deduce ese ánimo afectivo o ese interés).

#### **5.3.2.3.1.5 Manifestaciones o declaraciones anteriores**

Esto puede servir para demostrar dos cosas: o que el testigo ha dicho antes algo distinto a lo que ahora previsiblemente va a declarar sobre el mismo hecho; o que el testigo ha sido descubierto como mendaz en otros procesos anteriores, lo que significa que no resulta creíble y actúa por otro tipo de motivaciones (recompensa, enajenación mental, etc.) distintas a la de decir la verdad. El Código añade que presentada un acta donde conste una declaración anterior del testigo propuesto, podrá pedirse prueba para

enervar su declaración se entiende, la que va a rendir en este proceso, no en aquel otro.

#### **5.3.2.3.1.6. Mediante prueba de su carácter o reputación**

Estamos ante una cláusula que debe ser interpretada y aplicada por los tribunales de manera restringida, su uso no puede servir de excusa para montar un juicio de valoración moral o ética sobre la conducta o los actos generales del testigo, menos todavía para invadir y revelar ámbitos de su intimidad personal y familiar. Se trata, más limitadamente, de poder aportar prueba que demuestre que el sujeto anteriormente ha incurrido en comportamientos falaces en otros juicios. El Código entre otras circunstancias, advierte en este Art. 356 que *“no será admisible la prueba para impugnar o sostener la credibilidad de un testigo que se refiera a sus creencias religiosas, a la carencia de ellas o a sus convicciones políticas”*.

#### **5.3.2.3.1.7. Estar su declaración basada en un mero juicio de valor**

El intentar probar que la deposición del testigo no se funda en un conocimiento de los hechos sino en “un mero juicio de valor derivado de sus creencias particulares”: esto es, meras suposiciones o especulaciones sobre lo que pudo o no suceder, según el testigo, a virtud de la naturaleza del hecho o de la opinión que tiene el testigo de las partes.

Todo ello sería expresivo de que el testigo no cumple con el atributo esencial para declarar art. 354 CPCM.<sup>224</sup>

#### **5.3.2.3.2. Desacreditar el testimonio por**

En el concontrainterrogatorio el examinador tiene la oportunidad de resaltar faltas en las cualidades testificales (percepción, memoria, narración, sinceridad) de un testigo.

---

<sup>224</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 461 -462.

El examinador, por tanto, puede indagar sobre la calidad de percepción a base de factores tales como distancia del testigo en cuanto a los hechos observados, su oportunidad de observar, tiempo de observación, entre otros.

De igual forma, el litigante podrá inquirir respecto al tiempo transcurrido desde la fecha de los hechos observados, a manera de resaltar faltas en la memoria del Testigo.<sup>225</sup>

#### **5.3.2.3.2.1 Estar alejado de la experiencia común**

La entrevista preliminar a la declaración del testigo permite identificar a la parte que la propone, si en verdad se trata de un testigo valioso, que pueda aportar al esclarecimiento del hecho, ello es una tarea básica que debe cumplirse, puesto que la contraparte realizara un contrainterrogatorio, que como ya vimos, pretende desacreditar al testigo o testimonio, en este caso, se busca que el juzgador no crea la declaración del testigo, es decir la información que este vertió al proceso al momento del examen directo, por razones que tiene que ver con lógica común, siendo que ciertos testigos podrán estar realmente alejados de experiencias comunes a la mayoría de personas. Es decir cuando un relato de testigo, contenga falta de lógica, quiere decir que es un punto perfecto para atacarlo, y así desacreditar lo dicho por el testigo, si se logra establecer o convencer al juez, que todo lo dicho no es común, el juez dejara de lado lo manifestado por dicho testigo por carecer de lógica común, y con ello un objetivo del contrainterrogatorio estaría cumplido.

Ya que se estaría en el marco de aceptar un relato cuando éste se acerca al formato de lo que en general ocurre en tales situaciones, de acuerdo a la experiencia más o menos repetida y uniforme de la generalidad de las personas. Mientras el relato se aleja más de tal experiencia

---

<sup>225</sup> RAMOS GONZALEZ, CARLOS Y VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE: “Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico”, Op cit. Pág. 54

compartida, más se desplaza la carga de la prueba, en lo que concierne a su credibilidad, en contra de dicho relato.

#### **5.3.2.3.2 Carecer de consistencia interna**

Cuando en el testimonio de un testigo o declarante se observen inconsistencias o falencias o dudas en la persona internamente, es otro punto para atacar con el contrainterrogatorio puesto que si la persona que declara en sus dichos demuestra que en su persona existen ciertas incoherencias, sus dichos también pueden serlo, y deja abierta la posibilidad que no tenga pleno sentido y conocimiento en todo lo que manifiesta, por ello se ataca la credibilidad del testimonio del testigo o declarante si en sus dichos encontramos inconsistencias o incongruencias, es decir, que entre lo que el testigo percibe, hace y dice, no existe relación lógica. Así mismo a manera de ejemplo citamos el art.355 que nos habla acerca de la capacidad del testigo, y entre ello tenemos que los menores de edad en ciertos casos si pueden declarar, si cumplen con el requisito de “si poseen el suficiente discernimiento”. Por tanto, dicha declaración puede impugnarse en el contrainterrogatorio, para que el juzgador comprenda la falta de dicho requisito, si por supuesto la declaración del menor es notoriamente un discurso de una persona de tan corta edad que definitivamente no posee la capacidad de hablar y percibir con el discernimiento que se requiere para fungir como prueba judicial en un proceso. A ello también relacionamos el art. 356 inc 3º CPCM, cuando nos dice que la credibilidad del testigo puede impugnarse en virtud de su carácter o reputación. En ocasiones, para evidenciar la incoherencia interna sólo bastará hacer que el testigo repita ligadamente en el contra examen trozos de su historia que en el examen directo se encontraban intercalados por otros aspectos del relato. En otras, el testigo deberá ser confrontado con declaraciones previas inconsistentes, o con elementos de prueba material que hagan perder coherencia a su testimonio.

### **5.3.2.3.2.3 No coadyuvar con otros medio de prueba.**

Un tercer punto que debe atacarse en cuanto a la credibilidad el testimonio en el contrainterrogatorio es, que como bien sabemos las pruebas se valoran como un conjunto y no por separado, por ello labor de cada partes es escoger bien a cada prueba que pretende desfile en la audiencia probatoria, pero si la contraparte escogió un testigo o declarante que no se relaciona con los otros medios de prueba presentados al proceso, perfectamente puede atacarse la credibilidad de la misma por tal razón. Con el fin que el juzgador no tome en cuenta dicha prueba.<sup>226</sup>

### **5.3.2.4 Consideraciones Metodológicas**

#### **5.3.2.4.1 Formas de las preguntas**

En cuanto a las formas de las preguntas del contrainterrogatorio tenemos:

##### **5.3.2.4.1.1 Breves y sencillas**

El contra interrogatorio debe ser lo más breve posible, antes de comenzar, se debe seleccionar las áreas o temas que se deseen cubrir en el mismo. Se debe de pensar qué tipo de preguntas se formularán para cubrir los temas seleccionados y la estrategia a seguir.

Nunca se debe preguntar sin tener un objetivo específico, si esto se hace, la respuesta que se obtenga puede ser contraproducente a nuestros intereses. Asi mismo debe usarse lenguaje simple y sencillo sin palabras de difícil asimilación o plagadas de lenguaje técnico o florido y su formulación ha de ser sencilla y de fácil comprensión tanto para el testigo como para el juzgador de los hechos.

##### **5.3.2.4.1.2 Sugestivas**

Son aquellas que nos permiten limitar la respuesta de un testigo a la evidencia contenida en una pregunta, por ejemplo supongamos que el tema

---

<sup>226</sup> DUCE MAURICIO; Litigación Penal y Juicio Oral Andrés Baytelman pág. 90-91.



que queremos apuntar en la repregunta es "El oso fue a la montaña". De este se puede formular la pregunta sugestiva siguiente: "El oso fue a la montaña, ¿no es verdad?" El uso de preguntas sugestivas en el curso del contrainterrogatorio constituye uno de los rasgos distintivos de éste en el sistema de adversarios. A diferencia del examen directo, la relación entre el litigante y el testigo no es, generalmente, una basada en la empatía y la cooperación. En la gran mayoría de los casos, dada por la naturaleza del proceso adversarial, el testigo no va a estar identificado con el examinador. Es por esta razón que, como norma general, se permite el uso de preguntas sugestivas en el contra interrogatorio.

Mc Cormick expresa que al no estar presente la identificación del testigo con el examinador, desaparece el peligro de la aquiescencia indebida (undue acquiescence) hacia este último de parte del primero. Desde el punto de vista del examinador, el uso de preguntas sugestivas hace viable un mejor control sobre el testigo. En este sentido, se ha sugerido que, en aras de tal control, el examinador al contrainterrogar debe utilizar preguntas sugestivas exclusivamente.

Cabe señalar que la definición de pregunta sugestiva que provee las reglas no es muy precisa en lo que respecta a establecer un estándar cuantificable de lo que constituye sugestividad.

#### **5.3.2.4.1.3 De un solo hecho**

Se refiere a que todo examinador debe evitar las preguntas compuestas. "En el ámbito del contrainterrogatorio, existe el peligro de formular la pregunta en forma sugestiva, pero con una narración de varias oraciones que concluye con una frase como: ¿Verdad que eso fue así? Ejemplo: "Y usted estaba en el bar y llegó Pedro. Este le dijo algo a Juana, quien sacó un cuchillo e hirió a Panchito. Entonces salió don Camilo a llamar al Policía de la esquina ¿Verdad que eso fue así Don Teófilo?". La anterior, aunque emplee la sugestividad como recursos, lo hace de una manera inefectiva debido a la

cantidad excesiva de hechos que contiene. Resultaría injusto el exigirle a un testigo que conteste sí o no a todos los elementos de la narración.

Nótese que en este sentido se desvirtúa la utilidad de la pregunta sugestiva al introducirse más de un dato en una pregunta que se pretende sea contestada con un sí o no."

#### **5.3.2.4.1.4 Evitar preguntas abiertas**

Esta clase de pregunta a veces en el caso de las repreguntas es deseable o necesaria. Son como se mencionó en el apartado anterior esencialmente preguntas narrativas cuyo alcance en cierto modo está limitado; "por ejemplo supongamos que el tema al que usted quiere apuntar en la repregunta es: "El oso fue a la montaña". Usted puede formular la siguiente pregunta abierta: "¿Adónde fue el oso?" la respuesta de un testigo a la pregunta abierta probablemente será diferente del punto específico en que deseamos que el juzgador concrete la atención. Por ejemplo la respuesta del testigo puede ser una narración, incluso una respuesta breve": "Estoy bastante seguro"

#### **5.3.2.4.1.5 Secuenciales**

El utilizar dos o más preguntas a manera de secuencia puede servir diversos propósitos para un examinador.

Un posible propósito es el de dar énfasis a determinado aspecto o rasgo. Una conducta o práctica repetida de un demandado puede traerse para denotar que no se está ante un hecho aislado. El hacerlo mediante secuencia de preguntas podría facilitarle al juzgador tal conclusión.

De igual forma, la secuencia lógica que pueda tener un grupo de preguntas puede servir de hilo conductor al juzgador respecto al propósito que desea comunicar el examinador.

Un ejemplo (anecdótico) de lo anterior es el del examinador que establece que el día había llovido, el pavimento estaba seco y que la carretera en cuestión era recta. Todo ello en forma de secuencia para llevar

al juzgador a inferir la negligencia del conductor como posible explicación para el accidente.

#### **5.3.2.4.1.6 Evitar escribir las preguntas**

Aunque la mayor parte de los examinadores se acercan al podio con algún tipo de apuntes ello no significa que sea necesariamente aconsejable el escribir las preguntas para un contrainterrogatorio.

"El contrainterrogatorio tiene como una de sus premisas la interacción efectiva entre el examinador y el testigo. El enfrentamiento del examinador con el testigo viene a ser una especie de diálogo, en el cual el examinador debe recurrir a una metodología correcta para lograr los objetivos establecidos. El acto de leer las preguntas puede impartir al examen un aire de artificialidad, o en todo caso, de distanciamiento emocional del examinador."

Existe un factor más de índole práctico. El leer las preguntas de ordinario priva al examinador de un efectivo control visual con el testigo. Por razón de la lectura, se ha dicho, el examinador puede perder la oportunidad de observar el comportamiento de éste.

Finalmente, la lista de preguntas puede crear en el examinador la impresión de totalidad. Dicho de otro modo, el examinador puede haberse creado la falsa impresión de haber agotado el universo de posibilidades con el testigo. Tal impresión puede privar al examinador de abordar en forma espontánea asuntos que puedan surgir en el testimonio a base de respuestas imprevistas del testigo. El énfasis en su lectura puede llevar al examinador a proseguir con su lista preacordada en lugar de auscultar nuevos ángulos que puedan surgir espontáneamente.

De lo anterior puede quedar la impresión de que el examinador, al no escribir sus preguntas, se expone al olvido de éstas total o parcialmente. En más de una ocasión un examinador, por diversas razones, ha perdido el hilo de su interrogatorio, o ha omitido preguntas claves.

Es sugerible hacer uso de un bosquejo sobre las áreas principales que el examinador se propone cubrir en el contrainterrogatorio.

La organización, a base de temas y subtemas, proporciona al examinador una orientación en cuanto a los asuntos a desarrollar, a la vez que deja margen para pinceladas en torno a aquellos matices que puedan surgir del interrogatorio.

#### **5.3.2.4.1.7 Escuchar la respuesta del testigo**

Con frecuencia un examinador en vuelto en su línea de interrogatorio se olvida de un principio procesal básico. "La respuesta del testigo es lo que constituye la prueba en el proceso. Si el testigo no entendió la pregunta, o brinda una respuesta incompleta o argumentativa, el examinador debe estar en posición de aclarar o corregir el récord. Lo anterior solo es posible si el examinador escucha las respuestas del testigo. De esa forma se asegura de que el testigo ha contestado la pregunta formulada. Además, de ordinario la respuesta anterior del testigo es la que sirve de base al examinador para hilvanar su línea de preguntas".

#### **5.3.2.4.1.8 Evitar telegrafiar el golpe**

En ocasiones el examinador le resta efectividad a su examen al revelar al testigo el objetivo de su línea de preguntas. Así prevenido, el testigo va a estar preparado para explicarle al examinador. Amanera de ejemplo, tómese la situación del examinador que posee una declaración anterior inconsistente del testigo. El hacer referencia a la manifestación previa, o el escrito que la contiene antes de tiempo, puede preparar al testigo para enfrentarse a la impugnación por inconsistencia.

En otras ocasiones, el utilizar las palabras "nunca o siempre" en las preguntas formuladas previene al testigo a ser más cauteloso y cualificar sus respuestas".

#### **5.3.2.4.1.9 Evitar explicaciones del testigo**

"El evitar explicaciones de un testigo constituye uno de los mandamientos sobre el contrainterrogatorio". Ello equivale a cederle al testigo el control sobre su contrainterrogatorio. Claro está, lleva implícitos otros aspectos básicos del interrogatorio de testigos tales como el uso de preguntas sugestivas y sencillas. No empecé las intenciones del examinador al utilizar preguntas, puede darse la situación de que el testigo avezado opte por ofrecer explicaciones, y evadir contestar la pregunta en forma delimitada del examinador."

##### **5.3.2.4.1.9.1 Interrumpiéndolo**

Supongamos que se le formula al testigo la siguiente pregunta: ¿O sea, testigo, que usted no pudo observar claramente la cara de la persona? A lo que el testigo contesta:

R: No, pero luego... (Se le interrumpe por el abogado examinador).

En esta situación se optó por interrumpir al testigo luego de éste haber sido responsivo al contestar no. Esta práctica puede resultar útil en casos ante Jurado por su carácter preventivo.

##### **5.3.2.4.1.9.2 Ignorando su respuesta**

Bergman sugiere esta alternativa como una forma de restarle, indirectamente, credibilidad al testigo. La explicación puede ser indicativa, para el juzgador, de un estado de ánimo defensivo de parte del testigo, o en casos de insistencia marcada, de parcialidad. El examinador, por su parte, al ignorarlas le resta importancia a las mismas.

##### **5.3.2.4.1.9.3 Pidiendo el auxilio del Tribunal**

Esta alternativa nos parece la más atinada. Mediante ésta, el examinador coloca la responsabilidad en los hombros del magistrado. De persistir la conducta del testigo, la amonestación provendrá de la figura de máxima

autoridad en la sala. El examinador, en contraste, lucirá como una figura cortés y respetuosa de los procedimientos.<sup>227</sup>

### 5.3.3. INTERROGATORIO RE – DIRECTO

El fundamento legal lo encontramos regulado en el Art. 367inc 3º del CPCM: “**La parte que sometió al testigo al interrogatorio directo podrá interrogarlo de nuevo.** La parte contraria podrá someterlo a otro conainterrogatorio. En estas dos últimas intervenciones, deberán limitarse a preguntar sobre materias nuevas que deriven del interrogatorio anterior.” El segundo interrogatorio o interrogatorio redirecto, como lo denomina la doctrina, lo realiza la parte que realizó el primer interrogatorio, y lo hace después de que su testigo fue sometido al conainterrogatorio y con el único objetivo de rehabilitar la veracidad y credibilidad del testimonio de su testigo que se vio dañada por el conainterrogatorio.

El segundo interrogatorio directo, es la oportunidad de formular más preguntas a nuestro testigo, después de que se le formularon las repreguntas. Sujeto a la discreción judicial, el segundo interrogatorio directo se limita a las cuestiones contempladas en las repreguntas de la parte contraria. Es típico, que uno utilice este tipo de interrogatorio para aclarar áreas que quizá resultaron confusas durante las repreguntas, o para rehabilitar un testigo impugnado.<sup>228</sup> El objeto de éste, es contrarrestar la impugnación del testimonio lograda a través del conainterrogatorio, rehabilitar lo dicho por el testigo y su credibilidad personal, buscando prueba orientada a restarle eficacia a aquellos aspectos impugnatorios que surgieron en el examen del conainterrogatorio. Las respuestas del testigo en este segundo interrogatorio pueden tomar la forma de explicación o calificación de los hechos, o de aclaración de aspectos sustantivos surgidos en el

---

<sup>227</sup> RAMOS GONZALEZ, CARLOS Y VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE: “Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico”, Op cit. Págs. 55 – 60.

<sup>228</sup> BERGMAN, PAUL: “La Defensa en Juicio”, Op.ci. , págs.103- 104.

contrainterrogatorio. El redirecto tiene sus limitantes, como lo es, que sólo puede preguntarse sobre áreas cubiertas en el contrainterrogatorio para aclarar las dudas que surgieron y además no puede repetir el directo porque se lo objetarían; por lo demás, se siguen las mismas reglas del interrogatorio directo.

#### 5.3.4 RE – CONTRAINTERROGATORIO

En el Art. 367 inc 3º del CPCM: “*La parte que sometió al testigo al interrogatorio directo podrá interrogarlo de nuevo. **La parte contraria podrá someterlo a otro contrainterrogatorio.** En estas dos últimas intervenciones, deberán limitarse a preguntar sobre materias nuevas que deriven del interrogatorio anterior.” En dicho artículo encontramos regulado el recontra interrogatorio, el propósito de este interrogatorio es que la parte adversa al testigo tenga la oportunidad de desacreditar o refutar la prueba de rehabilitación que pudiese haber surgido en el interrogatorio redirecto de la otra parte, con el fin de restarle credibilidad a dicha prueba y restablecer la desacreditación o refutación que ya había hecho al testigo en el contra interrogatorio original.<sup>229</sup> El recontra interrogatorio está regulado por las mismas normas que el contra interrogatorio original. Éste debe limitarse a preguntas sobre aquellos aspectos cubiertos en el interrogatorio que le precedió: el interrogatorio redirecto. En efecto, el abogado de la parte contraria que efectuó su contrainterrogatorio tiene como propósito intentar desmerecer la credibilidad del testigo frente a los ojos del Juez. En recontrainterrogatorio, el abogado puede ser sugestivo, pero sus preguntas se deberán limitar las materias cubiertas en el re-directo<sup>230</sup>. En el examen del recontrainterrogatorio son admisibles las preguntas sugestivas.*

---

<sup>229</sup> QUIÑONES VARGAS, HÉCTOR. Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño, Op cit. Pág. 234

<sup>230</sup> FONTANET, JULIO; Principios y Técnicas de la Práctica Forense, 2 op.cit, p. 145, para este autor FONTANET, el recontrainterrogatorio se limita a las áreas cubiertas en el redirecto. La realización de esta fase no es obligatoria y más bien depende de la estrategia del litigante

### 5.3.5 OBJECIONES

En el sistema acusatorio adversativo el término objeción significa poner reparo a algún elemento o material de prueba que se pretenda introducir al proceso por alguna de las partes litigantes o por el juez<sup>231</sup>. Es objetable todo aquel elemento o material de prueba contrario al ordenamiento probatorio o procesal penal vigente. De igual forma, podrán ser objetables las actuaciones impropias de las partes y del juez en el proceso.

Las objeciones constituyen el mecanismo jurídico más adecuado para que las partes, puedan controlar el cumplimiento de las reglas ético- jurídicas del debate. Las objeciones son otro medio de ejercer el derecho de contradicción en el juicio oral, a fin de evitar vicios en la práctica de las pruebas que distorsionen su alcance y contenido o se desvíen hacia asuntos irrelevantes<sup>232</sup>. En estricto rigor, el mecanismo de las objeciones es la manera en la que las partes en juicio, pueden manifestar su disconformidad con cualquier actividad de la contraparte que pueda afectar sus derechos o poner en riesgo la vigencia de las reglas que rigen el desarrollo del juicio oral<sup>233</sup>.

Las objeciones son una manifestación del derecho de contradicción, dirigidas a evitar el ingreso al debate oral de pruebas ilegales, inconducentes, superfluas y repetitivas, a enfrentar la prueba buscando minimizar su efecto demostrativo y a evitar comportamientos indebidos en el debate oral, que puedan afectar los principios de buena fe, lealtad, eficiencia y eficacia y presunción de inocencia<sup>234</sup>.

---

<sup>231</sup> QUIÑONES VARGAS, Ob. Cit. Pág. 175.

<sup>232</sup> Comisión Interinstitucional para el impulso de la oralidad en el proceso penal. Comité Técnico y Asesor. Ob. Cit. Pág. 186.

<sup>233</sup> BAYTELMAN, ANDRÉS Y DUCE. Ob. Cit. Pág. 100.

<sup>234</sup> Comisión Interinstitucional para el impulso de la oralidad en el proceso penal. Comité Técnico y Asesor. Ob. Cit. Pág. 186.



### **5.3.5.1 Finalidades**

#### **5.3.5.1.1 Prevenir que se admita o se considere información inadmisibile.**

El Sistema Procesal delega en los litigantes el peso de persuadir al Juzgador mediante la presentación de la prueba. El juzgador en buena lógica deberá adjudicar un fallo favorable es litigante cuya presentación resulte más efectiva a la luz de diversos factores.

En ausencia de una objeción, y como regla general, la prueba es presentada ante el juzgador y forma parte lo que el tribunal valorara para dictar sentencia.

La objeción, por tanto, tiene el efecto de interrumpir momentáneamente la presentación de prueba, en espera de la adjudicación por el tribunal. De admitirse la objeción, la prueba no será parte del registro

#### **5.3.5.1.2 Preservar el record claro para fines impugnativos**

La objeción se formula en forma oportuna y con el fundamento correcto.

Esto significa que la parte afectada por una admisión errónea, como regla general, no puede al recurrir hacer un señalamiento de error respecto a dicha admisión, a no ser que surja del acta de la vista la formulación de una objeción. La obligación, por tanto, descansa en la parte afectada por la exclusión de la prueba, no en el tribunal ni en la parte adversa.

Los autores señalan además que "cuando la objeción se base en este punto debe ser oportuna y con el fundamento correcto; obviamente así será en las demás objeciones que realice el litigante."

Esta función de la objeción se relaciona con la admisibilidad de un recurso de casación de la sentencia definitiva, la objeción, cuando no es admitida y tiene como base un potencial error en procedimiento, es el inicio de una secuencia impugnativa que continua con la interposición de una

revocatoria y, por esta vía, se tomaría admisible un potencial recurso de casación.<sup>235</sup>

### **5.3.5.2 Tipos de objeciones**

Si el objetivo principal es evitar que la información ingrese al debate, lo primero que debe hacer el abogado es llamar la atención del juez, testigo y examinador por medio de su voz; deberá decir **“OBJECCIÓN”** aun desde su asiento pero en el acto de levantarse. Una vez ha logrado la atención de todos y de pie, expone el fundamento, o esperar a que el Juez se lo requiera. Doctrinariamente se reconocen tres tipos de objeción:

#### **5.3.5.2.1 Tradicional**

Se pronuncia la palabra objeción, el litigante debe ponerse de pie y exponer su objeción y el juez acredita o no sin exigir el fundamento. Sucede cuando la infracción es tan evidente que el juez no necesita la adecuación ni el fundamento. Dependerá también de la costumbre jurídica pues existen jueces que por celeridad u otras razones no exijan la adecuación ni de fundamentación.

#### **5.3.5.2.2 Fundamentada**

El objetante para ser más contundente y técnico, formula la objeción, la adecua y además expresa las razones por las cuales considera que la pregunta, respuesta o conducta, debe ser considerada ilegítima. También el juez puede requerir al objetante que explique las razones por la cual su objeción debe ser declarada ha lugar. De expresar el abogado una adecuación errada o una fundamentación incorrecta, el juez puede rechazarla por falta de adecuación o fundamento.

---

<sup>235</sup> RAMOS GONZALEZ, CARLOS Y VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE: “Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico”, Op cit. Págs. 85-86.

### 5.3.5.2.3 Continua

Cuando el interrogador insiste en una línea defectuosa de preguntas o conducta, la parte contraria puede solicitar al juez la objeción continua. Es decir que el juez si declara a lugar la objeción continua, cada vez que el interrogador insista en la misma forma defectuosa, el juez estará facultado para intervenir y evitar que el interrogador formule la pregunta.<sup>236</sup> —El propósito de hacer esto, es que conste la objeción en las actas del proceso para efectos de una futura impugnación de la prueba en recursos posteriores de casación o apelación, sin necesidad de tener que estar objetando en la audiencia cada incidente similar.<sup>237</sup>

### 5.3.5.3 Ámbito de aplicación de las objeciones

El sistema de las objeciones se encuentra regulado en los artículos 407 y siguientes, dentro del capítulo referido a la audiencia probatoria. Se trata, en síntesis, de un mecanismo de control, que puede estar referido a diversos actos: aportación de pruebas, preguntas formuladas a las partes, testigos, respuestas de los testigos, o a la conducta de las partes. Su relevancia práctica es prioritaria en el sistema probatorio del C.P.C.M., fundamentalmente en relación al interrogatorio de testigos.

De acuerdo a lo previsto en el artículo 407 del CPCM: *“Las partes podrán objetar la prueba que se pretenda introducir en las audiencias con violación a lo establecido en este código. Las objeciones que se interpongan tienen que ser oportunas y específicas. La parte que formule una objeción deberá fundamentarla. Si no se objeta oportunamente en audiencia, se entenderá que se ha renunciado a ejercer este derecho.*

---

<sup>236</sup> MAURICIO VEGA, OSCAR; Las Objeciones en el Proceso Civil y Mercantil; Material de Apoyo Didáctico de Técnicas de Oralidad N° 6, San Salvador, Julio 2009. Págs. 31 – 34.

<sup>237</sup> QUIÑONES VARGAS, HÉCTOR. Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño, Op cit. Pág. 181.

*El juez o tribunal fundamentará la admisión o el rechazo de la objeción interpuesta. Las partes podrán interponer recurso de revocatoria a la decisión del juez o tribunal”.*

La objeción es un acto fundado, según lo dispone el artículo, conforme al cual la parte que formule una objeción deberá fundamentarla. Del mismo modo, el juez deberá fundamentar sucintamente la admisión o el rechazo de la objeción, puesto que, aún sin estar previsto expresamente en relación a esas resoluciones, rige el principio general que impone al juez el deber de motivar sus fallos. Formulada la objeción, el juez deberá resolverla de inmediato, según lo dispone el artículo 368, conforme al cual “el juez moderará el examen del testigo y resolverá de manera inmediata las objeciones que las partes hubieran interpuesto”; solución que consideramos aplicable a toda objeción, y no sólo a las referidas al interrogatorio de los testigos.

#### **5.3.5.3.1 La pregunta formulada por**

El fundamento legal se establece en el Art. 408 del CPCM (Objeciones a las preguntas formuladas durante los interrogatorios): *“Una parte podrá interponer objeciones a las preguntas formuladas por la contraria, durante los interrogatorios a las partes, testigos o peritos, cuando dichas preguntas sean impertinentes, sugestivas, repetitivas, capciosas, compuestas, especulativas o ambiguas; cuando la pregunta formulada asume hechos sobre los cuales no se ha presentado prueba con anterioridad; todo ello sin perjuicio de que puedan ser interpuestas otras objeciones”.* Dichas preguntas son:

##### **5.3.5.3.1.1 La pregunta formulada es impertinente**

Lo pertinente es aquello que se refiera directa o indirectamente al objeto de la averiguación y sea útil para el descubrimiento de la verdad. Todas las preguntas en un proceso judicial deben ser pertinentes a la causa que se juzga. No debemos confundir la *pertinencia* con la *relevancia*. Un asunto puede ser relevante, e incluso de mucha importante, pero si carece de

pertinencia a la causa que se juzga no debe ser permitido. En ese sentido, el silencio o las respuestas evasivas del demandado al contestar la demanda, podrán ser considerados como admisión tácita de los hechos que le sean conocidos y perjudiciales, respecto de los cuales no será necesario practicar pruebas (arts. 284, 309 y 313). En esta objeción tendrían disponible el fundamento expuesto en el art.408 del CPCM.

#### **5.3.5.3.1.2 La pregunta formulada es repetitiva**

Si ya una pregunta fue formulada y contestada de forma clara y precisa no se debe permitir que se repita la misma pregunta porque sería la de no acabar. Además se prestaría para que una parte dé énfasis impropio en un punto específico.

#### **5.3.5.3.1.3 La pregunta formulada es calificativa**

Esta objeción procede cuando la pregunta del abogado lleva inmerso una calificación de valor o criterio, rasgo o propiedad, tal como lo establece el Art. 348 inc 1º del CPCM: *“Las preguntas se formularán oralmente, con la debida claridad y precisión, y se evitará que contengan valoraciones, sugeriones, calificaciones o cualquier otra clase de indicación o comentario que pueda dirigir la contestación.”* Lo cual no debe preguntarse al testigo.

#### **5.3.5.3.1.4 La pregunta formulada es sugestiva**

Recordar siempre que esta objeción sólo procede cuando la pregunta sugestiva se hace en el interrogatorio directo de testigo, perito y parte. El fundamento es que en el interrogatorio directo quien está declarando es el testigo traído por la parte que lo interroga y la respuesta debe surgir espontáneamente del órgano de prueba, y no inducidas por la parte que lo trae. A diferencia del conainterrogatorio, donde el que hace las preguntas es la parte contra y su propósito es confrontar a ese testigo y destruir su credibilidad, siendo la sugestividad el método más efectivo para lograrlo.

Otra excepción lo será el interrogatorio personal de propia parte en el cual el legislador permitió la sugestividad aunque haya sido el interrogador el que solicito la comparecencia de la parte contraria (regla especial del interrogatorio personal de propia parte).

#### **5.3.5.3.1.5 La pregunta formulada es compuesta.**

Las preguntas deben ser hechas de forma sencilla para que tanto el testigo como el juzgador no se confundan. Las preguntas compuestas tienden a confundir. Lo correcto es configurar una pregunta en base a una idea, no dos ni múltiples.

Las preguntas deben ser hechas en forma sencilla para que el testigo como el juzgador no se confunda. Las preguntas compuestas tiende a confundir. Lo correcto debe ser una pregunta a la vez.

La pregunta formulada asume hechos sobre los cuales no ha desfilado evidencia con anterioridad: Una pregunta no puede asumir hechos de los cuales el testigo no ha declarado con anterioridad, puesto que de ser así quien estaría declarando es la parte que formula pregunta. Ej: el abogado no podría preguntar: ¿en dónde se encontraba el automóvil azul cuando usted llegó al lugar de los hechos?, y el testigo en ningún momento de su declaración dijo que el carro era azul. De permitirse esto ya estaría en el record de caso y en el recuerdo del juzgador que el carro era azul cuando el testigo nunca mencionó ese detalle y fue el abogado en la formulación de la pregunta quien lo manifestó.

#### **5.3.5.3.1.6 La pregunta formulada es especulativa**

Si se permitieran preguntas especulativas en un proceso podríamos estar días y meses haciendo preguntas. Es decir, podríamos estar preguntando todo aquello que se nos ocurriera en cuanto a qué hubiese pasado si tal u otra cosa hubiere ocurrido. Esto también cabría en la categoría de una

*pregunta impertinente*, ya que si lo que se pregunta no fue de lo que ocurrió entonces no sería pertinente para descubrir la verdad de lo ocurrido.

En la litigación de Puerto Rico, algunos abogados tomaron la iniciativa de utilizar la partícula especulativa del “SI ES QUE O SI ALGO”, con la finalidad de ocultar la sugestividad a las preguntas en el interrogatorio directo. Dicha práctica fue radicándose en las salas de audiencias como costumbre forense (sin fundamento legal). La realidad es que dicha expresión no forma parte de la pregunta y es más una especulación, que en ningún momento vuelve abierta una pregunta sugestiva. La expresión “SI ES QUE O SI ALGO”, está muy arraigada en nuestro país, lo cual no significa que es una costumbre forense positiva. Al respecto el Dr. Julio Fontanet Maldonado en su libro principios y técnicas de la práctica forense pág. 16, se pronuncia en desacuerdo ante el referido vicio de oralidad.

#### **5.3.5.3.1.7 La pregunta formulada es capciosa**

Esto se utiliza mucho por los abogados para tratar de llevarle prueba al juzgador por medio de la pregunta formulada y no por la respuesta del testigo. A modo de ejemplo: “verdad que usted no estaba en la caseta el día 3 de mayo del 2008”, si el testigo responde SI, si que no estaba en la caseta y si responde NO, no estaba en la caseta. De cualquier forma el testigo confunde la respuesta y llega a un solo punto. La desventaja es que también se confunde el juez.

Esto se utiliza mucho por los abogados para tratar de llevarle prueba al juzgador por medio de una pregunta formulada y no por la respuesta del testigo. Ej: el abogado le pregunta al testigo, ¿Mire a ver si Usted no le dijo a la Policía que Pedro llegó al lugar como a la hora de haber ocurrido los hechos?, el testigo le podrá contestar que nunca dijo eso, pero ya quedo en la mente de juzgador ese dato, por voz del abogado. En ese caso, se debe solicitar que el abogado haga una oferta de que tiene evidencia independiente para probar que eso fue así. De lo contrario, se le estaría

permitiendo que el abogado hiciera una pregunta con datos o hechos de los cuales aún no se ha desfilado prueba para sustentar su alegación. Otro ejemplo podría ser que el abogado pregunte al testigo: ¿Mire a ver si Usted no dijo en el pueblo que tenía dudas sobre quién realmente lo había asaltado? El problema con esta pregunta es que, a menos que el que la formule tenga la prueba a esos efectos, la pregunta de por sí está transmitiendo un hecho falso y tal situación no es justa para el abogado contrario. Ante un juicio por jurado este tipo de estrategia es imprescindible. Se debe objetar y solicitar que en ese instante se haga una oferta de prueba y si no se hace, pedir que no permita la pregunta.

#### **5.3.5.3.1.8 La pregunta formulada es argumentativa**

Las partes están para hacerle preguntas a los testigos y no para discutir o pelear con ellos. Si la contestación que le da el testigo al que lo está interrogando no es lo que éste esperaba o deseaba, no puede forzarlo a que conteste de manera distinta (cuando el testigo niega algo dicho en el directo).

La frustración creada por la respuesta inesperada provoca que muchos abogados discutan con el testigo. Esa no es la función de las partes en el proceso. El abogado pregunta y el testigo contesta, esa y no otra, son sus funciones.

#### **5.3.5.3.1.9 La pregunta formulada es ambigua**

La pregunta ambigua es aquella que no es clara, es decir, que no se entiende o puede estar sujeta a varias interpretaciones. Si es así, cómo puede pretenderse una contestación clara y concreta, si la misma pregunta es confusa de suyo.

#### **5.3.5.3.1.10 Preguntas que contengan Valoraciones**

Los testigos deben de testificar sólo lo que les consta de propio y personal conocimiento, las suposiciones no tiene cabida en el sistema acusatorio. Además, no es permitido emitir conclusiones o juicios de valor a



lo observado por ellos, ni para hacer suposiciones o interpretaciones personales de lo que haya sucedido. Por tanto, su función es describir lo observado u oído por ellos y es el juzgador, con base en esa información, el que debe hacer las conclusiones correspondientes.

Un ejemplo de éste tipo de pregunta, es cuando el testigo supone que algo ocurrió por determinada razón. Pedro salió corriendo porque me vio, en éste ejemplo el único que puede asegurar que corrió porque vio al testigo es Pedro, el testigo hace una valoración y conclusión muy personal.

#### **5.3.5.3.1.11 Está emitiendo una opinión**

Este tipo de objeción procede cuando el abogado que realiza el examen, luego de escuchar la respuesta del testigo, opina sobre ella o argumenta algo respecto a lo que manifestó el testigo, con el fin de introducir información que el testigo no dijo; no obstante ello el papel que juega el interrogador se limita a dirigir preguntas al testigo, no argumentos u opiniones pues para ello el momento procesal oportuno es el alegato final.

#### **5.3.5.3.1.12 Asume hechos no acreditados**

Éste tipo de preguntas asumen hechos sobre los cuales no ha desfilado evidencia con anterioridad (el testigo no ha declarado sobre esos hechos con anterioridad); el permitir estas preguntas traería como resultado que quien introduce la información al proceso es la parte que la formula y no el testigo.

El objetivo del interrogador al formular este tipo de preguntas, es que el testigo dé por cierto un hecho que no ha sido acreditado por éste con anterioridad, trata de probar algún aspecto crucial en beneficio de su causa y poner palabras en boca de los testigos.

Por ejemplo, sería objetable: ¿Qué hizo usted cuando vio a los dos hombres corriendo?, si el testigo, nunca dijo que eran dos hombres los que él vio.

#### **5.3.5.3.2. La Respuesta del testigo por**

También podrán interponerse objeciones a las respuestas de las partes y testigos, cuando consistan en una prueba de referencia, cuando se emita

una opinión sin haber sido cualificado como perito o experto el que la vierte, o cuando el testigo conteste más allá de lo que se le ha preguntado tal como lo establece el Art. 409 del CPCM: *“Las partes podrán oponer reparos ante las respuestas de los testigos o peritos cuando consistan en una prueba de referencia, cuando se emita opinión sin haber sido cualificado como perito o experto el que la vierte, o cuando el testigo conteste más allá de lo que se le ha preguntado. Lo mismo se observará cuando se interroge a la parte.”*Dichas Objeciones son:

#### **5.3.5.3.2.1. Es referencial**

En Estados Unidos y en Puerto Rico esta es una de las áreas del Derecho Probatorio más reglamentadas. Ello es así, porque en nuestro proceso oral está el principio cardinal de que el acusado tiene Derecho Constitucional a carearse o confrontarse con las pruebas que haya en su contra, y la prueba de referencia no permite que esto se haga. Un ejemplo explicaría la situación. En un caso de asesinato un testigo en corte declara que su vecino (el cual no es testigo en el juicio le dijo que el acusado fue a quien él vio matando al occiso. Si esta declaración se permitiera en el proceso, se estaría dejando huérfano al acusado para poder confrontar esa aseveración, ya que quien la hizo no está presente en el juzgado (la corte) para poder ser confrontado por el acusado. Lo mismo ocurriría cuando un testigo de defensa declara algo que constituye prueba de referencia. Se le estaría privando al fiscal de contrainterrogar a la persona que realmente tiene el conocimiento directo de la aseveración que se pretende introducir como prueba en el caso. Esta objeción se fundamenta en lo que prevé el artículo 409 respecto de la objeción a la prueba de referencia, debe complementarse con lo dispuesto en el artículo 357, conforme al cual “no hará fe la declaración de un testigo que no tenga conocimiento personal sobre los hechos objeto de la prueba o que los hubiera conocido por la declaración de un tercero”; de modo que, aún si no fuera objetada la respuesta de

referencia, no podrá ser tomada en cuenta al momento de pronunciar la sentencia.

#### **5.3.5.3.2.2 La contestación del testigo a la pregunta formulada no es responsiva**

El testigo está en el proceso para contestar las preguntas que se le formulen y no lo que él desee responder. Por tanto su contestación se debe de limitar a contestar lo que, en específico, se le preguntó y no más. Esta objeción la pueden formular cuando la pregunta la hace el abogado y el testigo no le es responsivo, pero también puede ser hecha cuando ustedes hagan una pregunta a un testigo y el mismo les conteste otra cosa distinta a lo que se le solicitó en la pregunta. En ese caso, se le pide auxilio al tribunal para que oriente u ordene al testigo a ser responsivo. Otra estrategia puede ser permitir que conteste lo que quiera contestar, siempre y cuando no sea perjudicial esa respuesta para su posición en el caso, y luego que conteste, decirle, “muy bonita su contestación, pero no me contestó mi pregunta, así que todavía estoy esperando la respuesta a la misma”.

#### **5.3.5.3.2.3 Está emitiendo una opinión y no ha sido cualificado como perito**

Los testigos que no son peritos sólo pueden declarar sobre los hechos que le consten de propio y personal conocimiento, sólo los peritos pueden emitir opiniones sobre su campo de especialización. El testigo debe declarar sobre hechos que hubiere percibido, y su función no es dictaminar o emitir opinión técnica sobre hechos o circunstancias de interés para la causa, lo que sólo compete al perito y, eventualmente, puede admitirse en relación al testigo técnico o “con conocimiento especializado”, como lo denomina el artículo 358. Pero aún tratándose de un testigo con conocimiento especializado, sus opiniones sólo podrán tomarse en cuenta cuando estén vinculadas a hechos que hubiere percibido, pues de lo contrario, se desvirtuaría su condición de testigo para asumir la propia del perito. En todo

caso, debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 358 respecto del testigo con conocimiento especializado, cuyo testimonio técnico sólo se tomará en cuenta cuando acreditare fehacientemente ser conocedor del área de que se trate.

La objeción será resuelta en forma inmediata, de acuerdo a la regla general enunciada anteriormente; de entenderse fundada, la respuesta objetada deberá ser suprimida del acta, dejándose la correspondiente constancia.

#### **5.3.5.3.2.4 El Testigo contesta más de lo que se le pregunta**

Esa objeción se hace cuando el testigo, aunque está siendo responsivo con su respuesta continua declarando cosas que no se le solicitaron en la pregunta. Tan pronto el testigo contesta lo que se le preguntó debe terminar, si continua diciendo cosas, se debe objetar inmediatamente

#### **5.3.5.3.3. La Conducta de las partes por**

Para finalizar con este punto, el artículo 410 estipula: *“Cualquiera de las partes podrá interponer reparos ante el Juez o Tribunal sobre la conducta de la parte contraria, si ésta no cita correctamente lo que hubiera declarado un testigo durante el interrogatorio; si se comporta de manera irrespetuosa con el testigo o perito, o no permite que éstos contesten a la pregunta cuando su respuesta está acorde con aquella; o una parte comente las respuestas del testigo y la contraria objete sin fundamento. Las partes podrán formular otros reparos que consideraren oportunos.”* prevé la posibilidad de interponer reparos u objeciones sobre la conducta de la parte contraria, por los motivos que indica la norma, o por otras razones igualmente fundadas. De modo que podrá objetarse la conducta de la parte contraria. Admitida la objeción, el juez deberá utilizar los poderes de dirección que la ley le atribuye, con carácter general en el artículo 14, y con referencia especial a la dirección de la audiencia en el artículo 204, cuya parte final dispone: “El juez o presidente mantendrá el buen orden en las audiencias y velará porque se guarde el

respeto y la consideración debidos a todos los que se hallen en la sala de audiencias, amparándolos en sus derechos, para lo cual hará uso de las potestades de corrección y disciplina que le otorgan las leyes.” Estas objeciones son:

#### **5.3.5.3.3.1 Citar incorrectamente al testigo**

Esto se da mucho cuando el abogado, al citar al testigo, utiliza palabras, que no fueron las exactamente usadas por aquél, cuando prestó su testimonio, lo que crea confusión y lleva al record un dato falso. Hay que recordar, que en asuntos jurídico legales, una palabra puede cambiar el resultado de un pleito, por tanto, es esencial que se utilicen siempre las palabras correctas y adecuadas, máxime cuando lo que se está haciendo es citando lo vertido por un testigo en su declaración.

Después de todo, es esa declaración lo que constituye la prueba del caso, y debe de ser citada correctamente. A modo de ejemplo, si durante el interrogatorio en un proceso por infracción a los derechos de propiedad intelectual, el testigo declara: “He fabricado este producto durante diez años”, sería objetable la pregunta que, formulada durante el contrainterrogatorio, comenzara con la siguiente cita: “Usted ha declarado que ha fabricado durante diez años el mismo producto registrado por el demandante”; pues lo citado por la parte durante el contrainterrogatorio, contiene referencias que no corresponden estrictamente a lo declarado por el testigo durante el interrogatorio.

#### **5.3.5.3.3.2 Comportarse de manera irrespetuosa**

En el contrainterrogatorio es permisible ser firme, acucioso, insistente y vehemente con el testigo interrogado, pero eso no quiere decir que se le falte el respeto. Toda persona merece respeto de los demás, aún los testigos sujetos a un fuerte contrainterrogatorio. Lo que constituye una “falta de respeto” siempre va a quedar a la sana discreción del juez, ya que lo que para uno constituye una falta de respeto para otros puede ser permisible. En

cuyo caso el juez, aun sin mediar objeción de la parte, deberá utilizar las potestades de corrección previstas con carácter general en el artículo 204, para impedir los excesos y mantener el orden durante la audiencia. La firmeza durante el conainterrogatorio, no justifica en ningún caso un trato irrespetuoso hacia el testigo o perito interrogados, que ante todo, tienen derecho a ser amparados en su honor y dignidad. Por otra parte, el trato irrespetuoso hacia el testigo o perito puede perseguir un fin intimidatorio, que, naturalmente, corresponde reprimir.

#### **5.3.5.3.3 No permitir que el testigo conteste**

Luego que el abogado formula la pregunta tiene que permitirle al testigo contestarla, independientemente que la contestación no le favorezca, claro, para ello la contestación tiene que ser responsiva. Si se permitiera esta situación, entonces estaría en manos del interrogador controlar las contestaciones del testigo y ello no es permitido en el sistema adversativo. Por ello, es que se recomienda que si Usted no sabe que se va a contestar el testigo, en un asunto clave o crucial no formule la pregunta, se puede llevar una sorpresa devastadora para su posición en el caso.

#### **5.3.5.3.4 Comentar la respuesta del testigo**

Como se mencionó anteriormente, el abogado está para hacer preguntas y el testigo para contestarlas. Los comentarios de los abogados no son parte de la prueba, por tanto no se debe permitir que se hagan comentarios a cada una de las respuestas del testigo. Esto además se presta para ir recalando y multiplicando la respuesta dada por el testigo lo que resulta impropio.

#### **5.3.5.3.5 Objetar sin fundamentos**

Esta táctica se utiliza mucho por coacusados para sacar del balance al testigo y tratar de que el fiscal pierda el “hilo” de su línea de interrogatorio, además de objetar tal práctica, recomendamos, que en ese momento, anote en un papel por donde se quedado interrogando cosa que cuando termine la discusión de la objeción continúe por la misma línea evitando así que el

abogado logre uno de sus propósitos al haber objetado. No se debe permitir esta práctica, ya que sería abusar del sistema adversativo, sólo se objeta cuando hay una razón en derecho para ello.

#### **5.3.5.3.3.6 Se está entrando en explicaciones de Derecho, función que le corresponde al Juez.**

Las explicaciones sobre el derecho aplicable sólo le corresponden impartirlas al juez y no a las partes, esto se prestaría para que cada parte interprete el derecho a su manera y confunda al jurado.

#### **5.3.5.3.3.7 Se está comentando prueba que no fue admitida en el juicio, luego de haber sido objetada oportunamente.**

Es impropio e impermisible el que un informe de clausura, especialmente en casos vistos ante un Jurado se comente prueba que no ha sido admitida, es como si no existiera la misma para todos los efectos por tanto no puede ser tomada en cuenta por el juzgador de los hechos al momento de tomar la decisión final en el caso.

#### **5.3.5.3.3.8 No se han sentado las bases**

Cuando no se han sentado las bases, esto es siempre impertinencia, pues se solicita declare sobre los hechos que aparentemente no tienen que ver con el asunto, por no haber sentado las bases el interrogador sobre la importancia de dichas respuestas.<sup>238</sup>

#### **5.3.5.3.4 Los Alegatos finales por**

Previo a establecer dicha objeción es necesario establecer que el alegato final es según Lino PALACIO *“el acto mediante el cual cada una de las partes expone al juez, por escrito, las conclusiones que les sugieren las pruebas producidas en el proceso”*. Aclara el mismo que, en consecuencia, “no procede que en él los litigantes introduzcan cuestiones o defensas que

---

<sup>238</sup> MORALES, SAUL ERNESTO; Material de Apoyo de las Objeciones, Doménech, Asdrúbal y Quiñones, Héctor: Las Objeciones. Material de Apoyo para el curso Básico de Técnicas de Oralidad. Universidad de El Salvador. Págs. 1 – 6.

no fueron propuestas en oportunidad de la demanda, contestación o reconvencción, debiendo limitarse a destacar el mérito o poder de convicción de los elementos probatorios, siempre en función de los hechos que fueron objeto de la litis, los cuales quedan definitivamente fijados en aquellas oportunidades”<sup>239</sup> Las Objeciones en los alegatos finales se centra en:

#### **5.3.5.3.4.1 Intentar introducir elementos de convicción**

Dicha objeción la encontramos sustentada en el Art. 413 del CPCM: “*La parte podrá formular objeciones a su contraria, si ésta intentare introducir elementos de convicción que no deriven de los medios de prueba practicados en audiencia probatoria.*”

Lo que estipula dicha regulación es que no se permite introducir en los alegatos, elementos de convicción que no resulten de los medios de prueba practicados en la audiencia probatoria; la contravención a esta regla, habilita a la parte contraria a formular objeción. La regla se explica con el fin de asegurar las garantías de defensa y contradicción respecto de las pruebas en que habrá de fundarse la sentencia, y que exigen limitarlas a las practicadas en ese proceso, con el control o fiscalización de las partes.

Esta disposición legal se relaciona íntimamente con la objeción: “*Se está comentando prueba que no fue admitida en el juicio, luego de haber sido objetada oportunamente.*”

Ya que es impropio que el abogado en sus conclusiones o alegato final, se comente prueba que no ha sido admitida. Si la prueba no fue producida en juicio es como si no existiera la misma para todos los efectos. Por tanto, no puede ser tomada en cuenta por el juzgador al momento de tomar la decisión final en el caso.

---

<sup>239</sup> PALACIO, LINO ENRIQUE, Manual de Derecho Procesal Civil, 15ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2000, p. 517.



### 5.3.5.3.5. Qué hacer cuando el Juez o Tribunal acepta o no acepta la objeción planteada

Ante el planteamiento de una objeción y esta es aceptada o no aceptada por el Juez o Tribunal tenemos:

CUANDO ACEPTA	CUANDO NO ACEPTA
REFORMULAR LA PREGUNTA	PEDIR QUE SE DEJE CONSTANCIA DE LA PROTESTA
PEDIR QUE SE DEJE CONSTANCIA DE LA PROTESTA	INTERPONER RECURSO DE REVOCATORIA
INTERPONER RECURSO DE REVOCATORIA	

La solución a estas interrogantes la encontramos reguladas en los Artículos siguientes del CPCM:

1. Art. 349: *“El Juez conforme se vaya formulando las preguntas, admitirá o rechazará las que no cumplan con los requisitos previstos en esta sección. **La parte proponente sólo podrá hacer constar la correspondiente protesta en caso de que una pregunta se rechace.***  
***La parte declarante podrá formular objeción respecto de una pregunta, haciendo constar la correspondiente protesta si el tribunal rechaza la objeción.”***
2. Art. 407 inc 2º: *“El juez o tribunal fundamentará la admisión o el rechazo de la objeción interpuesta. Las partes podrán interponer recurso de revocatoria a la decisión del juez o tribunal.”*
3. Art. 507 (Revocatoria Oral): *“Contra las decisiones que adopte el juez o el tribunal en el curso de las audiencias orales procederá recurso de revocatoria, el cual deberá formularse verbalmente en el mismo acto.*

*El Juez o Tribunal resolverá en forma inmediata lo que proceda, sin más recurso, y la audiencia continuará su curso. A instancia de la parte interesada se podrá pedir que conste en el acta el intento de revocatoria cuando ésta sea desestimada.”*

Estas disposiciones legales se practican cuando el tribunal rechaza la objeción, la parte que la interpuso podrá hacer constar la correspondiente protesta; tal como lo prevé dichos artículos.

Asi mismo constituye una solución que también consideramos aplicable al rechazo de las objeciones interpuestas respecto de las preguntas formuladas a los testigos. Es asi cuando el juez rechaza una pregunta, ya sea en ejercicio de sus potestades de dirección o al resolver una objeción interpuesta por la parte contraria, se podrá hacer la reformulación de la pregunta y constar la correspondiente protesta.

En cuanto a la interposición del recurso de revocatoria que tiene por finalidad la corrección de las infracciones cometidas en la adopción de resoluciones de contenido procesal, tanto respecto de la apreciación de los hechos que fundamentan la aplicación de la norma (procesal) de que se trate, como de la interpretación y aplicación de esta última y de sus efectos.

Es por ello como un supuesto especial, conviene destacar que el recurso de revocatoria contra decisiones adoptadas en el transcurso de una vista oral (audiencia preparatoria del proceso común), se alegarán también de manera oral en el mismo acto, (Art. 507 CPCM); y para las objeciones a la admisión de pruebas en la audiencia probatoria, aunque la ley no lo menciona, en estos casos debe entenderse que antes de resolver sobre ello el juez dará turno de palabra a la parte recurrida, a fin de que manifieste lo que a su derecho convenga (no tiene sentido cercenarle una oportunidad de defensa en tal sentido); y luego, entonces sí, el tribunal pronunciará también oralmente su decisión. Entonces podemos concluir que si el Juez o tribunal

acepta o no la objeción planteada conlleva en ello el derecho de interponer dicho recurso.

#### **5.4 VALORACION**

Esta es la última etapa, en la cual el Juez después de haber recolectado todas las pruebas debe determinar qué valor, como su palabra lo indica le debe dar a cada una, y a todas en conjunto, para tomar su decisión.

Para tal efecto opera “La Sana Crítica”, es decir, la valoración de las pruebas en conjunto, que se genera con el análisis detallado de cada una de ellas, conforme con lo que las partes presentaron y lograron probar en el desarrollo del proceso.

Esta valoración se da por el convencimiento del juez, por el sentimiento de certeza que logre al haber adquirido todo el conocimiento sobre el caso.

Hay entonces, libertad de apreciación para el sujeto protagonista de esta etapa el juez lo que genera un fallo basado en su íntima convicción y una gran preparación por parte suya, pues a diferencia de la tarifa legal, el juez no tiene parámetros rígidos determinados por el legislador que le otorgan a cada prueba su valor.<sup>240</sup>

Terminados los alegatos finales el juez levantará la sesión y dará por concluida la audiencia probatoria. Las referencias que siguen, remiten a la génesis lógica de la sentencia, desde la perspectiva de la prueba. En ese sentido, las premisas fácticas del fallo habrán de apoyarse en la valoración que realice el juez de las pruebas practicadas en el proceso, y esa actividad estará pautada por los criterios legales, entre los que destaca la regla de la sana crítica.

El tema de la valoración de la prueba refiere a la eficacia probatoria de los diversos medios de prueba, a fin de establecer cómo gravitan en la decisión del juez (sentencia). Esa eficacia podrá estar determinada a priori

---

<sup>240</sup> FERRER, ANA GIACOMETTO: Teoría General de la Prueba Judicial, Op cit. Pág. 68-69.

por reglas legales de carácter general y abstracto, que asignen un determinado valor probatorio a los distintos medios de prueba, del que el juez no podrá apartarse (sistema de prueba tasada); o podrá fundarse en la libre apreciación del juez, sujeta a determinadas pautas que procuren evitar la arbitrariedad judicial, priorizando el análisis concreto de las pruebas practicadas, consideradas en forma individual y en su conjunto.

Como preámbulo del análisis del sistema de valoración de la prueba, COUTURE<sup>241</sup> analiza la ordenación lógica de los medios de prueba, señalando al respecto, que *“ciertos medios de prueba tienen un carácter directo, por cuanto suponen un contacto inmediato del magistrado con los motivos de la prueba; que otros, a falta de contacto directo, acuden a una especie de reconstrucción o representación de los motivos de prueba; y que otros, por último, a falta de comprobación directa o de representación, se apoyan en un sistema lógico de deducciones e inducciones”*

El C.P.C.M. (art. 416) menciona dos sistemas de valoración probatoria: la sana crítica y la prueba tasada, reservando este último sistema a la valoración de la prueba documental.

La sana crítica representa, en opinión de COUTURE<sup>242</sup>, una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción, “sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última...”. Define a este sistema como *“las reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia”*. Advierte en ese sentido, que “el juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente”.

---

<sup>241</sup> COUTURE, EDUARDO J., Fundamentos de Derecho Procesal Civil, De palma, Buenos Aires, 1997, págs. 263 y ss.

<sup>242</sup> *Ibíd*em págs. 268 y ss.

Las reglas de la sana crítica consisten en su sentido formal, en una operación lógica. Como explica el autor citado, existen algunos principios de lógica que no podrán nunca ser desoídos por el juez. “Nadie dudaría del error lógico de una sentencia en la cual se razonara de la siguiente forma: los testigos declaran que presenciaron un préstamo en monedas de oro; como las monedas de oro son iguales a las monedas de plata, condeno a devolver monedas de plata. Evidentemente, está infringiendo el principio lógico de identidad. De la misma manera, habría error lógico en la sentencia que quebrantara el principio del tercero excluido, de falta de razón suficiente o el de contradicción. Pero es evidente que la corrección lógica no basta para convalidar la sentencia.

Las máximas de experiencia contribuyen tanto como los principios lógicos a la valoración de la prueba. El juez, nos permitimos insistir, no es una máquina de razonar, sino, esencialmente, un hombre que toma conocimiento del mundo que le rodea y le conoce a través de sus procesos sensibles e intelectuales.

La sana crítica es, además de lógica, la correcta apreciación de ciertas proposiciones de experiencia de que todo hombre se sirve en la vida. Esas conclusiones no tienen la estrictez de los principios lógicos tradicionales, sino que son contingentes y variables con relación al tiempo y al lugar. Es necesario, pues, considerar en la valoración de la prueba el carácter forzosamente variable de la experiencia humana, tanto como la necesidad de mantener con el rigor posible los principios de la lógica en que el derecho se apoya”.

El artículo 416 del C.P.C.M. dispone que el juez deberá atribuir un valor o significado a cada prueba en particular, determinando si conduce o no a establecer la existencia de un hecho y el modo en que se produjo; y cuando más de una prueba hubiera sido presentada para establecer la existencia o el modo de un mismo hecho, dichas pruebas deberán valorarse en común,

con especial motivación y razonamiento. Queda de manifiesto en la solución citada, la esencial conexión entre la sana crítica y la motivación del fallo, que debe contener referencias específicas a la prueba en la que se apoyan las premisas fácticas de la sentencia.

*La vigencia de la sana crítica como regla de valoración probatoria, se reitera en relación a algunos medios probatorios, así:*

#### **5.4.1 DECLARACION DE PARTE E INTERROGATORIO DE TESTIGOS.**

- En cuanto a la Valoración de la Declaración de Parte tenemos lo que regula el Art.353 del CPCM: “El Juez o tribunal, podrá considerar como ciertos los hechos que una parte haya reconocido en la contestación al interrogatorio, si en ellos hubiera intervenido personalmente, siempre que a tal reconocimiento no se oponga el resultado de las otras pruebas.

*En lo demás, el resultado de la declaración se apreciará conforme a las reglas de la sana crítica.”*

De esta disposición legal tenemos que proceden dos consideraciones:

1. Lo que señala dicha disposición es que al margen de los casos en que el interrogatorio da resultado negativo porque la persona no contesta o lo hace de manera indeterminada extremo al que nos referiremos después, parte la ley de suponer que cuando el interrogatorio ha arrojado la afirmación de uno o más hechos por la parte declarante, estos tendrán, en efecto, un valor probatorio. Cuál ha de ser ese valor concreto, es lo que aquí debemos precisar: ante todo, el art. 353 habla de que el juez o tribunal “*podrá considerar como ciertos los hechos*”, y esta expresión de la ley no ha de tomarse como sinónimo de mera facultad, sino de un deber lo contrario no hubiera necesitado de una consagración legal, ya se sabe que el juez “puede” valorar todas las pruebas, sencillamente porque no le está “prohibido” hacerlo sino que esa es su función.

Por tanto: el juez “valorará” como ciertos los hechos reconocidos siempre que fueran personales al declarante. Mas, ¿qué significa que ha de tenerlos “por ciertos”? Pues, a contrario sensu de lo que señala el inciso siguiente del mismo art. 353 (“en lo demás...”), significa que no se valorarán libremente o conforme a las reglas de la sana crítica, sino que quedarán fijados como hechos probados, aún prescindiendo de la convicción del juez. Estamos, en este caso, ante una de las dos manifestaciones que sobreviven en el nuevo CPCM de la prueba legal o de valor tarifado, junto con la documental del art. 341 párrafo primero (según tuvimos ocasión de exponer en el tema respectivo). Sin embargo, esta regla se somete en su eficacia a dos circunstancias condicionantes que delimita (el primero) y puede enervar (el segundo) ese valor tasado:

a) La primera es que, además de ser personales (en el caso del representante legal o voluntario, en los límites ya vistos de su actuación ex arts. 346 y 347) los hechos deben ser perjudiciales, no favorables al declarante (o a su representado). Fijémonos que aquí se está regulando el valor de la prueba de declaración de parte, desconectada de cualquiera otra prueba (salvo lo que luego diremos), es decir, del valor que esa declaración tiene individualmente considerada y por sí misma. Por tanto, una cosa es que se le permita a la parte declarante contestar las preguntas desde todas las perspectivas posibles, y hasta que pueda incluir comentarios o afirmaciones a su favor, y otra muy distinta que esas afirmaciones favorables puedan, por un hipotético carácter tasado, decidir la controversia. Si así se permitiera, resultaría sencillamente el caos: el juez estaría vinculado por lo que cada parte declarase a su propia conveniencia y los interrogatorios se convertirían en una escalada para ver quién habla más y mejor de sí mismo. Absurdo. Tradicionalmente y desde siempre, la declaración de parte, antes cuando era llamada prueba de confesión, si algo podía tener de prueba tasada y decisiva, era y es, en relación con el reconocimiento de hechos

desfavorables al declarante, que justamente por ello carece de lógica que éste admita sino es debido a su veracidad.

Una muestra evidente de lo que decimos es la dicción del art. 351, por el que se autoriza a deducir argumentos de prueba en contra de la parte declarante que se niega a contestar, siempre que fueren hechos precisamente personales (*“hechos en que hubiere intervenido”*) *“y que fueran perjudiciales”*.

Pues bien: ningún sentido tiene que se dispense peor trato al que simplemente calla o se muestra ambiguo, que a quien expresamente ha vertido un hecho que resulta ser falso pero favorable. Es evidente que sólo lo desfavorable puede, por sí mismo, hacer prueba decisoria.

Por consiguiente, los hechos favorables al declarante si bien no dejarán de ser tenidos en cuenta (lo que antiguamente aludía a la indivisibilidad de la confesión), lo serán en todo caso con arreglo a las reglas de la sana crítica (art. 416 CPCM), valorándolas en el contexto en el que se sitúan y sin dejar de tener presente las restantes pruebas practicada, no con valor tasado.

b) El segundo condicionante, en fin, para que la prueba resulte decisiva (tasada) es que dicha declaración de parte concorra como único medio de prueba en ese proceso (por tanto, sin ninguna otra que pueda contrariarla), o que de obrar otras pruebas, de igual o distinta índole, ninguna de ella suministre hechos contrarios a los declarados por la parte. Si no fuese así, y el resultado de la declaración se opone al de otras pruebas, automáticamente el valor tasado de aquélla cede y queda sin efecto (art. 353: *“siempre que...no se oponga...”*), abriendo paso inexorablemente a una valoración conjunta de todas las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, art. 353 in fine y 416 del Código.

Lo que a la postre puede suponer, para entendernos, que el juez en efecto declare como hecho probado aquel prestado en la declaración de



parte, pero no ya porque se lo impone la ley sino porque le parece de mayor credibilidad que los hechos aportados por otros medios probatorios.

2) Afirmación de hechos personales pero no perjudiciales, y no personales:

Fuera del supuesto anteriormente expresado (hechos personales y perjudiciales, que no se opongan a ninguna otra prueba), la declaración de parte deberá valorarse siempre conforme a las reglas de la sana crítica (art. 353 in fine y 416), lo que comprende tanto aquellos hechos que aunque conocidos directamente por el sujeto, por aludir a actos propios o presenciados por sus sentidos, son hechos cuyas consecuencias jurídica le favorecerían; como aquellos otros hechos no personales que aun así, no cabe desechar sin más, sino que habrán de ponderarse de acuerdo a la experiencia y la razón.<sup>243</sup>

➤ En cuanto a la Valoración del Interrogatorio de Testigos tenemos lo que regula el Art. 416 del CPCM: “El juez o tribunal deberá valorar la prueba en su conjunto conforme a las reglas de la sana crítica.

*No obstante lo anterior, en la prueba documental se estará a lo dispuesto sobre el valor tasado.*

*El juez o tribunal deberá atribuir un valor o significado a cada prueba en particular, determinando si conduce o no a establecer la existencia de un hecho y el modo en que se produjo. Cuando más de una prueba hubiera sido presentada para establecer la existencia o el modo de un mismo hecho, dichas pruebas deberán valorarse en común, con especial motivación y razonamiento.”*

A falta de un precepto concreto en el articulado de esta prueba que así lo hubiera establecido específicamente para ella, ha de aplicarse la orden

---

<sup>243</sup> CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Op cit. Pág. 450-452.

general del art. 416 del Código, en cuanto a la valoración del testimonio conforme a las reglas de la sana crítica (libre pero razonada apreciación). Como parámetros a considerar en esa labor, hará bien el juez o tribunal en guiarse por las pautas que le ofrece el ya mencionado art. 366, donde como veíamos se enuncian los distintos frentes que pueden condicionar o reforzar la credibilidad del testigo en cada caso. Es importante tener en cuenta que el Código ha huido de prever como causas de incapacidad del testigo la de su posible parcialidad, así que esta cuestión, si bien desde luego tiene que intentar ser desentrañada por el tribunal al dictar sentencia, una vez se hayan alegado motivos para dudar de ella por la parte contraria a la que perjudica su dicho, conforma un estado de sospecha que a falta de prueba cierta, no puede tomarse como simple bulo para la descalificación del testigo, así que en caso de duda el testigo debe ser reputado imparcial.

Más allá de estas directrices genéricas, la ley no puede sustituir al juez en un trabajo de razón y experiencia que sólo a éste corresponde, desplegando sus máximas de la experiencia, y analizando la concordancia de las declaraciones si son varias, las circunstancias en que cada testigo dice haber aprehendido los hechos, y la coherencia de lo declarado.

Menos valor deben tener los comportamientos externos del testigo durante la declaración, pues la realidad es que ante un estrado de justicia, una persona puede estar dominada por el nerviosismo y no por ello pretender mentir; y al contrario, sujetos con una personalidad fría, pueden mostrarse impasibles ante el curso del interrogatorio lo que no quiere decir que estén diciendo la verdad.

Caer en subjetividades de ese tipo, puede ser muy peligroso y atentatorio contra la seguridad jurídica. Si el testigo se pone nervioso mientras declara, eso debe servirle al tribunal en ese momento para formularle si acaso otras preguntas de aclaración y registrar sus respuestas; no para esperar al día de la sentencia y desechar su testimonio o de interpretar que tal o cual

movimiento o tono de voz debe suponer tal o cual cosa, sin base objetiva alguna.<sup>244</sup>

#### **5.4.2 REGLAS DE LA SANA CRÍTICA.**

Necesario es, si hablamos del sistema de la sana crítica establecer cuáles son las reglas que la integran, sin embargo antes de ello debemos entender por estas reglas: “del correcto entendimiento humano. En ellas se interfieren las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del Juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba, con arreglo a la sana crítica y a un conocimiento experimental de las cosas”<sup>245</sup>

Es de tomar en cuenta que “la sentencia no es una operación de pura lógica jurídica, ni el Juez es una máquina de razonar. La sentencia es una operación humana, con todos sus riesgos y todas sus excelencias, y su valor como tal dependerá siempre, en último término, de lo que valga el Juez como hombre y como ciudadano.

La eficacia del sistema dependerá del factor humano, de los funcionarios encargados de aplicarlo. Para quienes ha de exigirse vocación, preparación y un reglado sistema de selección entre los que pesen, no los que se cuenten”.<sup>246</sup>

Es de mencionar que las reglas de la sana crítica no son normas de contenido lógico, porque si las fueran “significaría permanecer en el desconcierto para saber cuáles son o si pertenecen al campo del sentido común, la experiencia de la vida, perspicacia normal de un hombre juicio y reposado, lo que las ubicaría en plano formal de conducta y responsabilidad”.

---

<sup>244</sup> *Ibíd*em Págs. 464-465.

<sup>245</sup> CASADO PÉREZ, JOSÉ MARÍA, “La prueba en el Proceso Penal Salvadoreño”, editorial UCA, San Salvador, 2000. Pág. 147

<sup>246</sup> ALMEGRO NOSETE, JOSÉ, Y OTROS, “Derecho Procesal Civil, Parte General”, 6ª Edición Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, pág. 165

En verdad, “las reglas citadas se ven actuadas en el procedimiento de evaluación, o formación del juicio que establecerá la sentencia definitiva. Como tal, obran en juego recíproca circunstancia asentadas en la lógica, en la experiencia, en los principios generales del derecho y soportadas, esencialmente, por la libertad de entendimiento que tiene el juez”.<sup>247</sup>

#### **5.4.2.1 Reglas que prescribe la lógica**

En estas se establece “El criterio valorativo debe estar basado, en consecuencia en un juicio lógico, en la experiencia y en los hechos sometidos a juzgamiento, y no debe derivar solo de elementos psicológicos desvinculados de la situación fáctica, pues al valorar las pruebas, el Juez se encuentra en situaciones diversas, respecto a la recepción de la prueba”.<sup>248</sup>

Estos principios lógicos son:

##### **5.4.2.1.1 Principio de Identidad**

Este principio, Hernando de Plaza, lo define como: “parte de una evidencia ontológica, la cual la de que todo objeto o ente igual a sí mismo en diferentes momentos, se diferencia de todas las demás. La identidad determina la diferencia entre las cosas. Lo que es igual así mismo es diferente a lo otro.”<sup>249</sup>

Puede enunciarse: “A” es “A” o “lo que es, es”.

##### **5.4.2.1.2 Principio de Contradicción**

Fue enunciado por Aristóteles así: “una cosa no puede ser a la vez y no ser”.<sup>250</sup> Es decir que si aun concepto se le ha otorgado un cierto carácter no se le puede adjudicar otro que lo contradiga, pues dos atributos contradictorios se excluyen entre sí, no pueden coexistir en el mismo objeto,

---

<sup>247</sup> GOZAINI, OSVALDO ALFREDO, “Derecho Procesal Civil,, Teoría General del Derecho Procesal Tomo I, volumen dos, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1991, Pág. 640 – 641.

<sup>248</sup> ROMERO ARIAS, CESIA MARINA, “La Confesión Judicial, Valoración de Prueba en el Proceso Penal Civil Salvadoreño”. Consejo Nacional de la Judicatura Programa de Formación Inicial, San Salvador, 2003, Pág. 91.

<sup>249</sup> DE PLAZA ARTEAGA, HERNANDO, “La prueba en el proceso civil”, Bogotá, Editorial Temis, 1979, Pág.9.

<sup>250</sup> RAMÍREZ, JORGE ALBERTO, “Eficacia Procesal de los Sistemas de Valoración de la Prueba en Materia y factores que inciden en este”. Tesis.1997, Pág. 59.

y no pueden ser ambos atributos verdaderos a un mismo tiempo, pero estos principios solo nos establecen un criterio aproximado a la verdad.

#### **5.4.2.1.3 Principio de Tercero o Medio Excluido**

Se refiere también a los juicios contradictorios, afirma que dos juicios contradictorios no pueden ser falsos simultáneamente, es decir, que uno de los dos debe ser verdadero y no debe buscarse otro juicio verdadero.

Hernando de la Plaza los define como: “el principio de tercero excluido excluye la posibilidad de un tercer juicio verdadero entre dos juicios contradictorios y simultáneamente falsos. Al ser contradictorios no pueden ser a un tiempo falsos y dar posibilidades a un tercer juicio verdadero. Este tercer juicio no es posible lógicamente, uno de los dos juicios contradictorios, al no ser simultáneamente falsos, debe ser verdadero. No existe una tercera posibilidad”.<sup>251</sup>

“En verdad, las reglas citadas se ven actuadas en el procedimiento de evaluación, o formación del juicio que establecerá la sentencia definitiva. Como tal, obran en juego recíproco circunstancias asentadas en la lógica, en la experiencia, en los principios generales del derecho y soportadas, esencialmente, por la libertad de entendimiento que tiene el juez”.<sup>252</sup>

Este principio se enuncia: “S” no puede ser al mismo tiempo “B” y no “B”.

#### **5.4.2.1.4 Principio de Razón Suficiente.**

Para que la prueba se ha valorada de conformidad con la ley de la razón suficiente, es necesario que estén concatenados con otros medios de prueba, siendo el caso que “cada medio de prueba debe estar relacionado con otros elementos del elenco probatorio. Es decir, cada elemento de prueba debe estar probado por otros, de manera que entre todos formen una armazón sólida y lógica donde cada pieza sea sostenida por las otras, pero

---

<sup>251</sup> FABREGA JORGE, “Teoría General de la Prueba”, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Santa Fè de Bogotá, DC. 1997. Pág. 13.

<sup>252</sup> GOZAINI. OSVALDO ALFREDO, “Derecho Procesal Civil,” Ob. Cit. Pág. 642

donde a su vez aquella forme parte del conjunto que sostiene a las demás, por consecuencia un elemento aislado, por sí solo, no prueba nada, por mucho que sea de la confianza del legislador”

De los principios anteriormente explicados podemos establecer que es indispensable que en conjunto deben de ser utilizados al momento en que el Juez valore algún elemento de prueba aportado al proceso; es decir, no es posible que el Juez aplique de manera separada al momento de la valoración estos principios, ya que si se diera de esta manera, esto diera oportunidad a que la parte que se sienta agraviada por la resolución emitida pueda interponer el recurso que la ley permitiera; es por eso que los principios que integran las reglas de la lógica se deben de aplicar de manera conjunta por parte del juzgador.

#### **5.4.2.2 Reglas que derivan de la Experiencia.**

Estas son las reglas o máximas de la experiencia. Las Reglas de la Experiencia está conformada por el número de conclusiones extraídas de una serie de percepciones singulares pertenecientes a los campos más variados del conocimiento humano (técnica, moral, ciencia, conocimientos comunes etc.) consideradas por el juez como suficiente para asignar un cierto valor a los medios probatorios.

Son reglas contingentes, variables en el tiempo y en el espacio, y están encaminadas a argumentar el valor probatorio asignado a cada medio probatorio en particular, como primordialmente a su conjunto. Estas reglas, de otro lado, no pueden ser determinadas por lo menos de una manera pretendidamente exhaustiva. Ello no tendría sentido puesto que si bien es importante destacarlas, no olvidemos que el Juez quien libremente las escoge y determina: solo le exigiremos que sea lógico, prudente y sensible para optar en el caso concreto, por las reglas o pautas que mejor satisfagan al descubrimiento de la verdad.

La conceptualización originaria de la idea de la máxima de experiencia fue formulada por FRIEDRICH STEIN en 1983, en su conocidísima obra: El Conocimiento Privado del Juez: *“Son definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independiente de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que por encima de esos casos pretenden tener validez para otros nuevos”*.

La generalización surge de la observación. La máxima de la experiencia es una regla general que se construye inductivamente según la experiencia relativa a determinados estados de cosas. Esta regla puede ser empleada por el juez como criterio para fundamentar sus razonamientos: siendo una regla general, le sirve al juez como premisa mayor de los silogismos en los que se articula su razonamiento.

Como señala GARCIMARTIN MONTERO, su contenido es muy amplio y puede abarcar cualquier ámbito del saber (desde la vida común hasta las ciencias naturales, desde la vida social hasta el arte), siendo las más habituales las de tipo científico o técnico. Pero no necesariamente ha de ser así, pues pueden tener también un contenido cultural o social.<sup>253</sup>

Funciones de las reglas de la experiencia:

Según STEIN, las reglas de la experiencia cumplen las siguientes funciones:

- ❖ Para hacer valoración de los medios probatorios. Por ejemplo, para juzgar si un testigo pudo o no apreciar determinado hecho.
- ❖ Para que se puedan indicar hechos que están fuera del proceso, por medio de otros (lo que se conoce como indicios) y a los cuales se refiere a *circunstancias, a partir de los cuales y por medio de la experiencia, se puede concluir en otros hechos que están fuera del proceso y constituyen el objeto de la prueba.*

---

<sup>253</sup> GARCIMARTÍN MONTERO, Regina. El objeto de la prueba en el proceso civil. Cedecs Editorial S.L. Barcelona 1997, pág. 88.

- ❖ En todo lo que tiene relación con el miramiento de si un hecho es imposible. En efecto, escribe STEIN: *Una tercera e independiente función de las máximas de la experiencia, que por un lado todavía se refiere al derecho probatorio y por otro pertenece al enjuiciamiento del supuesto del hecho material, es la determinación de la imposibilidad de un hecho.*

#### **5.4.2.2.1 Reglas de la Experiencia**

Según Paul Paredes son el "número de conclusiones extraídas de una serie de percepciones singulares pertenecientes a los más variados campos del conocimiento humano, tomadas por el juez como suficientes para asignar un cierto valor a los medios probatorios. Son reglas contingentes, variables en el tiempo y en el espacio, y están encaminadas a argumentar el valor probatorio asignado a cada medio probatoria en particular como, primordialmente, a su conjunto"<sup>254</sup>

Devis Echandía, sobre las reglas de la experiencia, precisa que nos objeto de prueba judicial, "sino reglas para orientar el criterio del juzgador directamente (cuando son de conocimiento general y no requieren, por lo tanto, que se les explique, ni que se dictamine si tiene aplicación al caso concreto) o indirectamente a través de las explicaciones que le den los expertos o peritos que conceptúan sobre los hechos del proceso (cuando se requieren conocimientos especiales.

Es decir, esas reglas o máximas, le sirven al juez para rechazar las afirmaciones del testigo, o la confesión de la parte, o lo relatado en un documento, o las conclusiones que se pretende obtener de los indicios,

---

<sup>254</sup> PAREDES, PAUL. Prueba y Presunciones en el Proceso Laboral. ARA Editores. 1º Edición. Lima, 1997, Pág. 313.



cuando advierte que hay contradicción con ellas, ya porque las conozca y sean comunes, o porque se las suministre el perito técnico"<sup>255</sup>

Según *González* las reglas de la experiencia son nociones de dominio común y que integran el acervo cognoscitivo de la sociedad sin necesidad de mayores profundizaciones esto, las que cualquiera aprende en forma inmediata y espontánea como verdades indiscutibles.

Por esta razón dentro de esta experiencia común se recogen conocimientos psicológicos, sociológicos, políticos, históricos, éticos, económicos, literarios, artísticos, etc. Pero que sean del manejo cultural medio, es decir reconocidos como existentes por la generalidades de los poseedores de una cultura mediana en un lugar y época determinados, tal como lo dice el doctor Espinosa Rodríguez: "el origen intrínseco de las reglas de la experiencia es la observación corriente de una persona de cultura común en un determinado período, lugar y ambiente social".<sup>256</sup>

A manera de ejemplo de regla de experiencia tenemos al comportamiento de las partes en el proceso, en tanto la falta a los deberes de veracidad, lealtad, buena fe y probidad es razón o argumento en contra de la parte infractora y a favor de la otra parte, pues se entiende que dicha transgresión se produce ante la necesidad de ocultar la verdad de los hechos que son desfavorables al infractor. Esta regla de experiencia ha sido legislada en el Artículo 282 del Código Procesal Civil, el cual prescribe: "El Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a la conducta que éstas asumen en el proceso, particularmente cuando se manifiesta notoriamente en la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios, o con otras actitudes de obstrucción".

---

<sup>255</sup> DEVIS ECHANDIA, HERNANDO. Compendio de la Prueba Judicial. Tomo I. Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires, 2000, Págs.: 81 - 82.

<sup>256</sup> CAMPOS SOLÓRZANO, ALVARO HENRY, "La Sana Crítica como criterio de valoración de la Prueba en materia Civil", trabajo de Graduación, Universidad "José Matías Delgado", 1987. Pág.7.

#### 5.4.2.2 Máximas de la Experiencia

Para que el juez interprete y aplique la norma jurídica necesita de las máximas de la experiencia “es decir, definiciones o juicios hipotéticos de contenido general procedentes de la experiencia”<sup>257</sup> determinándose así medidas con las que el juzgador juzga lo alegado por las partes.

Roland Arazi, establece que son “el conjunto de conocimientos que el juez ha obtenido culturalmente con el uso, la practica o solo con el vivir. Esos conocimientos son utilizados para apreciar la prueba.”<sup>258</sup>

Estas máximas no necesitan ser probadas, ni alegadas, porque estas forman parte de la experiencia cultural del juez, que se ve reflejado en la sentencia. “No se trata de introducir elementos probatorios emanados del mismo juez, sino de datos experimentales que si no estuvieran introducidas en el proceso imposibilitarían prácticamente la sentencia”.

Es importante señalar que estas reglas se basan en el conocimiento empírico común y corriente, no en aquel en que se basan las ciencias que es relativo a procedimientos técnicos.

No es de negar que en algunas ocasiones el juez utiliza máxima de la experiencia influenciadas de leyes científicas, es por eso necesario establecer la diferencia entre máxima de la experiencia común y máxima de la experiencia técnica; “las primeras son del dominio o de conocimiento de cualquier persona de nivel cultural medio y las segundas pueden estar contenidas en las máximas referidas. La diferencia radica en el calificativo “COMUN”

Las fuentes de donde se inducen las reglas de la máxima experiencia común son según Espinosa “todas aquellas realidades de la vida que, como los acontecimientos de las distintas actividades sociales y económicas,

---

<sup>257</sup> ALMEGRO NOSETE, JOSÉ, Y OTROS. “Derecho Procesal, parte general Proceso Civil”, Ob. Cit. Pág. 165.

<sup>258</sup> ARAZI, ROLAND, “La prueba en el Proceso Civil, Ediciones La Roca, 1976, Pág. 70.

constituyen las fuentes comunes del saber humano y de las cuales difaman y se recogen en suma, los hechos evidentes”.

Es por esta razón dentro de la experiencia común se recogen conocimientos psicológicos, sociológicos, políticos históricos, éticos, económicos, artísticos, etc.

De esta manera las máximas no pueden considerarse rígidas e invariables, pues ellas se transforman a través del tiempo, y de lugar en lugar es decir están en constante evolución, y es lo que las hace imposible enumerarlas taxativamente

Las máximas de la experiencia común, que tienen como fuente los hechos de la vida, que vienen de diferentes acontecimientos sociales y económicos, es por ello que dentro de las máximas de la experiencia están establecidos todos aquellos conocimientos sociales, históricos, políticos, literarios, psicológicos, etc., los cuales son del conocimiento de cualquier persona de nivel cultural medio.

“Para que las máximas de la experiencia tengan valor y conducencia en el proceso de valoración tiene que reunir ciertas condiciones las cuales son:

- Que hayan alcanzado el carácter de generalidad o que puedan obtenerla. Es decir que pertenezcan al dominio de la sociedad representada por la cultura media, o sean susceptibles de ser aceptadas por la generalidad.
- Que dichos conocimientos no sean contrarios a los que la ciencia o ramas especializadas del saber humano han catalogados como ciertos.
- Que sean idóneos para aplicarse al caso concreto. Es decir, que dicha máxima de la experiencia común corresponda a la prueba que se valora.
- Que las máximas de la experiencia común no sean contrarias a las disposiciones legales del proceso que se aplican.”<sup>259</sup>

---

<sup>259</sup> CAMPOS SOLÓRZANO, ALVARO HENRY, “La Sana Critica como criterio de valoración de la Prueba en materia Civil” Ob. Cit. Pág. 56 – 57 y 73.

## **CAPITULO VI**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **6.1 Conclusiones**

Al finalizar la presente investigación se está consciente que no ha nacido a la fecha una propuesta viable para la aplicación supletoria en el proceso laboral de los medios de prueba: Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil, no obstante ello creemos firmemente que dicha aplicación supletoria es absolutamente factible en El Salvador, y no solo ello, sino que además es urgente, en vista de la cantidad de beneficios que aquella conlleva. Por tanto nuestras conclusiones las enunciamos a continuación:

1. Es preciso acotar que se reconoce que ha habido un gran avance en la historia del Derecho Procesal en nuestro país, con la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual ha venido a superar muchos obstáculos que presentaba el antiguo código, y dicha superación va desde los métodos de procedimientos, que habían sido muy poco usuales en las nuevas legislaciones de países avanzados en materia de Derecho Procesal, prueba de ello, es el caso de haber pasado de la prueba de confesión a la declaración de parte, ya que como sabemos que en el Derecho una de sus características es de ser cambiante y va acoplándose a las diferentes circunstancias que vive una determinada región o sociedad, sean estos elementos de índole social, político, económico, entre otros, y nuestro país no ha sido la excepción, se espera así lograr una pronta y cumplida justicia.
2. Estando inspirado el Código Procesal Civil y Mercantil en una diversidad de principios y garantías constitucionales que vuelven más justa y apegada a derecho la impartición de justicia en estos ámbitos probatorios, como lo es la declaración de parte e interrogatorio de testigos, la aplicación supletoria del

mismo al derecho procesal laboral no sólo resulta necesaria sino debida a los efectos de la protección y garantía constitucional.

3. El artículo 602 del CT que prevé la aplicación supletoria del derecho común, entiéndase el Código de Procedimientos Civiles, al derecho laboral, deberá seguir aplicándose con la modalidad variada en el sentido que la legislación a la que deberá acudir será al CPCM. Esto sin duda sobre la base de lo previsto en el artículo 20 de éste Código y la imperiosa necesidad de contarse siempre con las directrices generales del derecho procesal común que vienen a cubrir los múltiples vacíos que ahora se anidan en el CT. Las disposiciones del CPCM podrán perfectamente aplicarse supletoriamente al proceso de única instancia y a los restantes procesos especiales que prevé el CT, siempre que no se contraríe el espíritu y contenido que deba proveerse. Esto significa que en tal supletoriedad no debe entenderse restringida a los actos de iniciación, sino aplicables también a los actos de desarrollo y conclusión de los mismos.

4. El sistema oral instaurado en el Código Procesal Civil y Mercantil lejos de quedar aislado o separado del proceso laboral por el tratamiento diferenciado de uno y otro, es capaz de ser adecuado y aplicado por el juez de trabajo, pues hay muchos actos procesales previstos en dicho código que mas que variar su contenido mejoran su forma de proceder y por tanto resultan positivos y nutritivos al ámbito laboral.

5. Una novedad muy marcada en la inclusión de la oralidad en el proceso, en el CPCM encontramos que en la Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos como medios probatorios, predomina el uso de la palabra hablada, y la actuación de principios como lo son la inmediación, concentración, publicidad, entre otros, los cuales se evidencian en los interrogatorios, planteamiento de objeciones, y demás, siendo así, se observa en el proceso una función más activa del Juez y de las partes, y asimismo predomina un

sistema de libre valoración de la prueba, lo que permite resultados más favorables para la obtención de la verdad real.

6. Ahora bien, la implementación de la oralidad en el sistema de justicia civil y mercantil no debe significar la verbalización de los actos procesales de los sujetos en el juicio, sino que implica el aprendizaje de verdaderas técnicas de litigación. El CPCM ofrece una serie de herramientas o medios probatorios que únicamente se utilizan en el país en el sistema de justicia penal, por lo que será necesario no sólo la capacitación de los sujetos procesales sino un cambio de mentalidad en cuanto a la puesta en práctica de la misma.

7. El proceso ordinario individual de trabajo goza de los espacios necesarios para aplicar directamente a su procedimiento las nuevas normas previstas en el CPCM, en lo que se refiere a los medios de prueba: Declaración de Parte e Interrogatorio de testigos, en cuanto a su oferta, admisión, producción y valoración.

8. El papel de los jueces, en la práctica probatoria, del nuevo CPCM debe ser pasivo, esperando mayor pro actividad procesal de las partes en las audiencias a través del adecuado uso de las técnicas de litigación oral (Alegatos, interrogatorio directo, redirecto, recontrainterrogatorio y objeciones). Esta visión se aparta de la tradición contenida en el Código Procesal Civil Tipo para Iberoamérica, en la LEC y en otras legislaciones procesales de Suramérica. Obviamente, el juez deberá actuar como director del cumplimiento de las etapas procesales y de la moderación de los interrogatorios.

9. El procedimiento adversativo en la nueva legislación ofrece mejores oportunidades para el sostenimiento de las afirmaciones fácticas de las partes en la práctica del testimonio en audiencia. Permite un mejor ejercicio del derecho de confrontación, especialmente a través del contrainterrogatorio.

10. La oferta, admisión, producción, y valoración de la prueba son aspectos que en el CPCM vienen reglados de un modo distinto al previsto ahora en el CT. Por esta razón, siendo que la nueva normativa se aplicará supletoriamente al ámbito laboral, es de suma importancia reconocer que el juez de trabajo, deberá abocarse a dichas normas y considerarse facultado para no sólo hacer uso de los medios de prueba que de nueva cuenta aparecen reglados, sino que además para atisbar y aplicar lo que se refiere a su forma de producción y especialmente la valoración que deba hacerse

## **6.2 Recomendaciones**

Los diferentes resultados obtenidos durante el estudio de la investigación nos permite establecer algunas consideraciones, sobre las cuales, damos las siguientes recomendaciones:

1. En los procesos de implementación de la Reforma Judicial y Legal en El Salvador el sistema de justicia ha dado prioridad a la formación y capacitación de jueces, procuradores, fiscales y colaboradores jurídicos, dejando de lado a abogados y estudiantes particulares, en cuanto a la oralidad. En realidad esta última responsabilidad debería ser asumida por las Universidades y Asociaciones profesionales; sin embargo, por la experiencia de la implementación de otros Códigos es necesario que la Escuela de Capacitación Judicial comience a asumir dicha función.
2. Proponemos la idea que se debe producir materiales nacionales preparados y difundidos por nacionales, para evitar los problemas de implementación e interpretación que ha habido en el pasado reciente. Es decir, en el pasado la Escuela de Capacitación Judicial ha dependido de litigantes y profesores extranjeros sin soporte nacional.
3. Capacitar de manera tal a los jueces de lo laboral para que no vean la oralidad únicamente como un principio, sino como una herramienta técnica

de comunicación que ayuda a hacer más fácil y eficaz el proceso para descubrir la verdad y para que no exista demasiado retardo judicial, ello conllevaría a un interés por parte de los jueces a tomar la iniciativa de hacer efectiva la aplicación supletoria en el proceso laboral de los medios probatorios regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil.

4. Como una forma de evitar las violaciones de los principios, garantías y derechos constitucionales, se vuelve necesario proporcionar a los jueces y personal de los juzgados de lo laboral capacitaciones, específicamente sobre las técnicas de oralidad, para que así puedan estos dirimir y desarrollar mejor las audiencias, con la observancia de las reglas de la oralidad, siendo que ahora en el proceso laboral dichas audiencias deberían ser orales y desfilaran pruebas como la Declaración de Parte e Interrogatorio de Testigos reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil, el cual instauraría una justa y apegada justicia.

5. Un aspecto que debe ser tomado en cuenta en los procesos de formación es la capacitación de jueces y litigantes en el tema de las objeciones (reparos o protesta) en la audiencia. La objeción es un verdadero mecanismo de impugnación de las actuaciones de los sujetos procesales, especialmente las aportaciones probatorias de la parte contraria. En un sistema adversativo y dispositivo la parte contraria es la que debe objetar a la otra, no el juez.

6. Hay que comprender que los sistemas de juicio oral serán un reto para la gestión de tribunales civiles y mercantiles. No se puede pensar que con la actual organización de los tribunales será posible implementar la reforma procesal civil y mercantil. Será necesario remodelar la gestión administrativa judicial. Habrá que implementar sistemas integrados de gestión, notificaciones y citaciones, construir o ampliar salones de audiencia con sistemas de grabación de audio y video. Es decir, hay que crear las condiciones para que los jueces celebren las audiencias fuera de su despacho y se trasladen a salones específicos con todas las facilidades



tecnológicas. Los retos para la Corte Suprema de Justicia son grandes tanto en recursos materiales como humanos porque además de adecuar las instalaciones de los tribunales hay que incorporar más jueces.

7. Es necesario además, que los jueces de lo laboral apliquen el principio de la supletoriedad, en el uso de los medios de prueba de Declaración de parte e Interrogatorio de Testigos, en la forma que establece el CPCM, ya que ello vendrá a agilizar los procesos.

8. Finalmente una de las recomendaciones mas primordial es que los sistemas judiciales deben reforzar su plantilla de jueces y menos la de empleados judiciales para que la reforma sea exitosa, especialmente por la existencia de tecnologías y modelos de gestión por audiencia integrados. A manera de ejemplo tenemos que en los sistemas de juicio oral adversativo americano las facilidades materiales integradas de los tribunales favorecen la celebración de una buena cantidad de asuntos. Es relevante que las unidades de evaluación y control de la actividad judicial pueda establecer un indicador a ser perseguido por el nuevo sistema civil y mercantil en El Salvador, pero hay que dotarle al juez de todas las facilidades materiales para ello.

## BIBLIOGRAFÍAS

### LIBROS:

ALMEGRO NOSETE, JOSÉ, Y OTROS, “**Derecho Procesal Civil, Parte General**”, 6ª Edición Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia.

ALSINA HUGO; **Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial**, Segunda Edición, Tomo III, El Juicio Ordinario, Ediar Sociedad Anónima Editores Buenos Aires.

ARAZI, ROLAND, “**La prueba en el Proceso Civil**, Ediciones La Roca, 1976.

ASENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA. **Derecho Procesal Civil**, Parte Primera. 2da. Edición. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

BAYÓN CHACÓN Y PÉREZ BOTIJA. “**Manual de Derecho del Trabajo**”. Volumen 1.

BAYTELMAN ANDRÉS Y DUCE MAURICIO. **Litigación Penal y Juicio Oral**. Fondo Justicia y Sociedad Fundación Esquel – USAID. Ecuador. Noviembre 2004.

BELLIDO ASPAS, MANUEL; **La Supletoriedad del nuevo Código Procesal Civil y Mercantil en la regulación procesal de la prueba en el ámbito del proceso laboral**. Programa Regional USAID, Fortalecimiento de la Justicia Laboral CAFTA-DR, 2010.

CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO; **Compendio de Derecho Laboral**, Tomos I y II, 3ª edición, editorial Heliasta, Buenos Aires, 1992.

CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS, CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO Y GARDERES SANTIAGO; CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA; Escuela de Capacitación Judicial, **Código Procesal Civil y Mercantil Comentado**, San Salvador, El Salvador, año 2010.

CAFERATA NORES, JOSÉ; **la prueba en el Proceso Penal**, sexta Ed. Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires Argentina, 2008.

Comisión Interinstitucional para el impulso de la Oralidad, Técnicas del Juicio Oral en el Sistema Penal Colombiano, **Libro del Disciente**, Quebecor World Bogotá S.A.

Comisión Interinstitucional para el impulso de la oralidad en el proceso penal. Comité Técnico y Asesor —**Técnicas en el juicio oral en el Sistema Penal Colombiano**, USAID 1ª Edic. Colombia 2003.

CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO; **Derecho Procesal Salvadoreño I**; 1 Edición, El Salvador San Salvador, año 2002. “Principios del nuevo Proceso Civil Salvadoreño”.

CORTÉS DOMÍNGUEZ, VALENTÍN Y MORENO CATENA, VÍCTOR: **Introducción al Derecho Procesal y Derecho Procesal Civil. Parte general**, Tirant Lo Blanch, ambos segunda edición, Madrid, 2005.

CASADO PÉREZ, JOSÉ MARÍA, “**La prueba en el Proceso Penal Salvadoreño**”, editorial UCA, San Salvador, 2000.

COSMOPOLIS, MARIO PASCO; **El Proceso laboral**, Conferencia Principios del Derecho de Trabajo, Fórum internacional. 2009.

COUSELO Y RICALO ANDRES BONIFACIO; **El Testigo y La Prueba Testifical**, Cultural S.A., Cuba.

CHICAS HERNANDEZ, RAUL ANTONIO. **Introducción al Derecho Procesal del Trabajo**. Sexta Edición 2004. Editorial Orion Guatemala.

DE LA CUEVA, MARIO; **Evolución Histórica del Derecho de Trabajo**, Sexta Edición, Tomo I, México, Editorial Porrúa S.A., 1961.

DE LA CUEVA, MARIO; **"El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo"** Porrúa, México, 1974.

DEVIS ECHANDÍA, HERNANDO **"Compendio de la Prueba Judicial"**, Anotado y concordado por Adolfo Alvarado Velloso, Tomo I, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2000.

DEVIS ECHANDIA, HERNANDO; **Teoría General de la Prueba Judicial**, Citado por CAFERATA NORES, José; la prueba en el Proceso Penal, sexta Ed. Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires Argentina, 2008.

DE PLAZA ARTEAGA, HERNANDO, **"La prueba en el proceso civil"**, Bogotá, Editorial Temis, 1979.

EDUARDO J COUTURE. **"Fundamentos de Derecho Procesal Civil"**. Edit. De Palma. Buenos Aires. 1977.

ESCRIBANO MORA, FERNANDO Y OTROS, **El Proceso Civil**, Volumen III, Doctrina Jurisprudencia y Formularios, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

ESCRIBANO MORA, FERNANDO; **La Prueba en el Proceso Civil**; Consejo Nacional de la Judicatura; San Salvador, El Salvador, año 2001.

ESPARZA LEIBAR, IÑAKI. **"Principios del Procedimiento: Publicidad, oralidad, intermediación, concentración y preclusión"**

FABREGA JORGE, **“Teoría General de la Prueba”**, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Santa Fè de Bogotá, DC. 1997.

FERRER, ANA GIACOMETTO: **Teoría General de la Prueba Judicial**, Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá 2003.

GARCIMARTÍN MONTERO, REGINA. **El objeto de la prueba en el proceso civil**. Cedecs Editorial S.L. Barcelona 1997.

GODÍNEZ VARGAS ALEXANDER. **Diseño del proyecto de bases para una ley procesal laboral**. Costa Rica. 1996.

GÓMEZ LARA, C.; **Derecho Procesal Civil**, 5ª ed. Industria Editorial Mexicana, D. F. 1991.

GONZALEZ CHARRY, GUILLERMO; **Derecho del Trabajo**, Editorial Temis Bogotá, 2ª Edición, 1970.

GONZALEZ, JORGE ALBERTO; autor español de la obra jurídica "**Teoría General sobre el Principio de Oralidad**".

GOZAINI, OSVALDO ALFREDO; **Teoría General del Derecho Procesal, Derecho Procesal Civil**, Tomo I, Ediar Sociedad Anónima Editora Comercial Industrial y Financiera.

GOZAINI, OSVALDO ALFREDO, **“Derecho Procesal Civil, Teoría General del Derecho Procesal** Tomo I, volumen dos, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1991.

GUASP, J.; ARAGONESES, P.; **Derecho Procesal Civil** t. 1, 6ª ed. Civitas Ediciones S. L., Madrid 2003.

GUASP, J.; **Derecho Procesal Civil** t. 1, 3ª ed. Instituto de Estudios Políticos Madrid 1968, Al respecto véase ROCCO, U.; **Teoría General del Proceso Civil**, 1ª ed. Editorial Porrúa S. A. México 1959.

GUERRA CERON MARIA ELENA; **Los Medio Probatorios**, Finalidad de la Prueba.

GUISSEPE CHIOVENDA. **Principios de Derecho Procesal Civil**. Madrid. 1977.

HERNÁNDEZ RUIZ, SANTIAGO; **Historia Universal**, 6ª Edición, Tomo I, Editorial Esfinge, S.A. México D.F. 1983.

JELIO PAREDES INFANZÓN. **La Nueva Ley Procesal del Trabajo**. Segunda Edición actualizada. Editorial San Marcos. 1997.

LIEBMAN, E. T.; **Manual de Derecho Procesal Civil**, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina 1980.

LUPO HERNÁNDEZ RUEDA. **Derecho Procesal del Trabajo**. Cuarta Edición 2000, EDITORA DALIS Moca, R.D.

MARIN BOSCAN FRANCISCO JAVIER. **El Proceso oral Laboral en Venezuela y la influencia del código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica**. Primer Congreso de Derecho Laboral y Seguridad Social realizado en Managua- Nicaragua. UPOLI febrero de 2004.

MARTINEZ RAMOS, JORGE ERNESTO **El Nuevo Proceso Civil y Mercantil Salvadoreño**, "Breve Historia" 1 Edición, UTEC, San Salvador, El Salvador 2010.

MAURICIO VEGA, OSCAR; **Las Objeciones en el Proceso Civil y Mercantil**; Material de Apoyo Didáctico de Técnicas de Oralidad N° 6, San Salvador, Julio 2009.

MINISTERIO DE EDUCACION DE EL SALVADOR (MINED); **Historia de El Salvador**, 1ª edición, tomo I, Talleres Comisión Nacional de Textos Gratuitos México, D.F. 1994.

MONTERO AROCA, JUAN. “**Derecho Jurisdiccional I. parte general**”. 12 ediciones. Valencia 2003.

MONTERO AROCA Y OTROS, JUAN. **Manual de Derecho Jurisdiccional II Proceso Civil**, 18ª Edición, Tirant lo Blanch, 2010.

MONTES CALDERON, ANA.: “**Técnicas del Juicio Oral en el Sistema Penal Colombiano**”, CHECCHI AND COMPANY CONSULTING COLOMBIA, USAID, Programa de Fortalecimiento y Acceso a la Justicia, Primera Edición, Bogotá Colombia, septiembre de 2003.

MONTOYA MELGAR, ALFREDO, MORENO Y BARTOLOMÉ RÍOS SALMERÓN, JESÚS M. GALIANA SEMPERE NAVARRO, ANTONIO V; **El Nuevo Procedimiento Laboral**. 1990. Editorial TECNOS, S.A. Madrid.1990.

MORALES, SAUL ERNESTO; Material de Apoyo de las Objeciones, Doménech, Asdrúbal y Quiñones, Héctor: **Las Objeciones**. Material de Apoyo para el curso Básico de Técnicas de Oralidad. Universidad de El Salvador.

MORENO CATENA, VÍCTOR Y OTROS, **El Proceso Civil**, Volumen I, Doctrina Jurisprudencia y Formularios, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

MORENO CATENA Y VALENTÍN CORTES DOMÍNGUEZ, VÍCTOR, **Derecho Procesal Civil, Parte General**, 3ª Edición, Tirant lo Blanch, Valencia. 2008. Pág. 74.

ORTELLS RAMOS, MANUEL, **Derecho Procesal Civil**, Aranzadi Thomson Reuters, octava edición, Cizur Menor, 2008 e **Introducción al Derecho Procesal**, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010

PALACIO, LINO ENRIQUE, **Manual de Derecho Procesal Civil**, 15ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2000.

PARADA GÁMEZ, GUILLERMO ALEXANDER, **La Oralidad en el Proceso Civil**, Colección de Profesores 1, UCA, Primera Edición, 2008.

PAREDES, PAUL. **Prueba y Presunciones en el Proceso Laboral**. ARA Editores. 1º Edición. Lima, 1997.

PLA RODRIGUEZ, AMERICO; **Los Principios del Derecho del Trabajo**, 2º edición, De palma, Buenos Aires, Argentina, 1978.

QUIÑONES VARGAS, HÉCTOR. **Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño**, primera edición, El Salvador, 2003.

REDENTI, E. **Derecho Procesal Civil**. Vol. I. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa América.

ROMERO ARIAS, CESIA MARINA, “**La Confesión Judicial, Valoración de Prueba en el Proceso Penal Civil Salvadoreño**”. Consejo Nacional de la Judicatura Programa de Formación Inicial, San Salvador, 2003.

SERRANO HOYO, GREGORIO. “**Principios relativos a la estructura del proceso civil: contradicción. Igualdad de armas y dispositivo**”



UNIDAD TÉCNICA EJECUTIVA DEL SECTOR JUSTICIA (UTE); **Las Constituciones de la República de El Salvador, 1824 – 1983**. Tomos I y II, 1ª edición Talleres Gráficos UCA. San Salvador, 1993. Recopilación de todas las cartas magnas de El Salvador.

VASQUEZ LOPEZ, LUIS: **·Estudio del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador·** Editorial IIS 1ª edición San Salvador, El Salvador.

VASQUEZ LÓPEZ, LUIS; **Recopilación de leyes en materia laboral**, s.e. Imprenta Offset Cuscatlán, San Salvador 2002.

VELASCO ZELAYA, MAURICIO ERNESTO, OCHOA MONZO, VIRTUDES, GARDERES GASPARRI, SANTIAGO AUGUSTO, **La Oralidad en la Reforma Legal de El Salvador**” IX Conferencia Iberoamericana del Sector de Justicia, 1 Edición, San Salvador, El Salvador 2006.

VELASCO ZELAYA, MAURICIO ERNESTO; ZUNIGA VELIS, ROMAN GILBERTO; CADER CAMILOT, ALDO ENRIQUE; SANDOVAL ROSALE, ROMMELL ISMAEL; ARIAS LOPEZ, JOSE LUIS; GARDERES GASPARRI, SANTIAGO AUGUSTO; MARTINEZ RAMOS, JORGE ERNESTO **El Nuevo Proceso Civil y Mercantil Salvadoreño**, “Breve Historia” 1 Edición, UTEC, San Salvador, El Salvador 2010.

VELEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE, RAMOS GONZALEZ, CARLOS; **Teoría y Práctica de la Litigación en Puerto Rico**, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial.

**TESIS:**

ALFARO GAITÁN, KEVIN ALLEIN, BENITEZ MELARA, JOSE JULIAN MELENDEZ MORENO, CELIO ANIBAL; **La Declaración de Parte como novedad el Código Procesal Civil y Mercantil**, Tesis UES: 2010.

AYA BONILLA, ADA GERARDINA GARCÍA LEONARDO, SARA NOHEMY RIVERA LAÍNEZ, CARLOS FRANCISCO. ESTRADA MONTERROSA, WILFREDO. **Las exenciones de declarar en el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil**, San Salvador, El Salvador, 2010.

BOLAÑOS CONSTANZA, HEMERSON D' NEIRO, RIVAS CAMPOS, JULIETTE GUADALUPE SALAZAR SEGOVIA, KARLA PATRICIA; **La correcta aplicación de las técnicas de interrogatorio, reguladas en el artículo 348 del código procesal penal, en el desarrollo de la vista pública del proceso penal salvadoreño**. Universidad de El Salvador, Tesis: 2008.

GALDÁMEZ MONDRAGÓN, MÓNICA SEBASTIANA GUIDOS BARRERA, MARTA YESENIA; **La efectividad en la aplicación de los principios procesales laborales en el juicio individual de trabajo en el departamento de San Salvador**, Universidad de El Salvador, Tesis: 2000 y MARTINEZ, RODRIGUEZ, OSCAR ARMANDO; **Breve Historia del Derecho Procesal de Trabajo en El Salvador**, Tesis: 2001.

RAMÍREZ, JORGE ALBERTO, **“Eficacia Procesal de los Sistemas de Valoración de la Prueba en Materia y factores que inciden en este”**. Universidad de El Salvador Tesis.1997

RUTH ELIZABETH AGUILLÓN DOMÍNGUEZ, IRIS CLADIBEL ARTIGA SÁNCHEZ y SALVADOR IVAN HERNÁNDEZ GALICIA; **“Aplicación del sistema de la sana critica en los diversos medios de prueba en el anteproyecto del código de procedimientos civil y mercantil de el salvador”**. Universidad de El Salvador, Tesis: 2004.

### **LEGISLACION:**

Código Procesal Civil y Mercantil.

Código de Trabajo.

Constitución de la República de El Salvador.

Código de Procedimientos Civiles.

Código Penal

Código Procesal Penal.

Ley Orgánica Judicial.

Ley de Enjuiciamiento Civil.

### **ARTICULOS:**

DE LEON, JAVIER CASTRO, LAZO INTERIANO, CAROLINA, RIVERO MARINERO LAURA, VIDALES GREGG, ROBERTO; **Renovación de la Legislación Procesal Civil y Mercantil**, Departamento de Estudios Legales FUSADES, Boletín nº 76 Abril 2007.

DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA. Nueva Edición totalmente actualizada. Ed. Espasa. 2002. España.

MENJIVAR, HECTOR ULISES; **La Esencia del Derecho Procesal del Trabajo Salvadoreño amenazada por la Aplicación Supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil**, IV Certamen de Investigación Jurídica, Comisión Coordinadora del Sector de Justicia, Unidad Técnica Ejecutiva 2009.

NUÑEZ MANCIA, ENA LILIAN; **Jurisprudencia Laboral: Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador**, San Salvador El Salvador, 2008.

**REVISTA DE LA ESCUELA DE DERECHO UTEC DE EL SALVADOR AÑO 3 NUMERO 5 2008.**