

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
VI SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS
PLAN 1993



“FALTA DE APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD Y SUS
CONSECUENCIAS EN EL PROCESO DE FAMILIA”

TRABAJO DE GRADUACIÓN PARA OPTAR AL TÍTULO DE
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS.

PRESENTADO POR:
MONTANO RIVERA JOSÉ ROBERTO
QUEVEDO MONTOYA DANIEL DE JESÚS

DIRECTOR DE SEMINARIO
LIC. OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES

CIUDAD UNIVERSITARIA, MAYO DE 2004

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTORA
DRA. MARIA ISABEL RODRÍGUEZ

VICE-RECTOR ACADÉMICO
ING. JOAQUÍN ORLANDO MACHUCA FLORES

VICE - RECTORA ADMINISTRATIVA
DRA. CARMEN ELIZABETH RODRÍGUEZ DE RIVAS

SECRETARIA GENERAL INTERINA
LICDA. LIDIA MARGARITA MUÑOZ LEIVA

FISCAL GENERAL
LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANA
LICDA. MORENA ELIZABETH NOCHEZ DE ALDANA

VICE-DECANO
LIC. JOSE MAURICIO DUARTE GRANADOS

SECRETARIO INTERINO
DR: JOSÉ RODOLFO CASTRO ORELLANA

UNIDAD DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA INTERINO
LIC: WILMER HUMBERTO MARÍN SÁNCHEZ

DIRECTOR DE SEMINARIO
LIC. OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES

DEDICATORIA

A Dios por darme fuerza, paciencia y sabiduría para alcanzar esta meta académica.

En memoria del hombre que dio su vida para que sus hijos pudieran tener las herramientas del conocimiento, y así poder defenderse en esta sociedad, ese es mi padre Félix Montano.

A mi madre Ana Vilma por el esfuerzo y sacrificio que ha hecho para que cumpliera con este objetivo.

A mi abuela Mercedes y mi tía Gloria por el apoyo que me dieron en los momentos más difíciles de mi carrera.

A mi esposa Patricia que ha sido fundamental para alcanzar esta meta.

Y aquellos amigos que de una u otra manera, me ayudaron.

JOSE ROBERTO MONTANO RIVERA

AGRADECIMIENTOS

A Jesucristo el resucitado.

A mi Apóstol y padre José Luis de Jesús Miranda, el otro, el edificador.

Por haberme engendrado en la eminente sabiduría predestinado.

A mis padres.

Por el tan grande sacrificio y ayuda que me brindan en todo momento de mi vida.

A mis hermanos.

Por su apoyo, cariño y confianza que me brindaron en todo el tiempo de mi preparación.

A mi compañero de tesis y su esposa por su apoyo , comprensión y confianza.

A mis amigos.

Lic. Ricardo Badia.

Lic. Karla Yanira Rivas Campos.

Moisés Ulises Campos

Por su apoyo, amistad y ayuda que me brindaron.

DANIEL DE JESÚS QUEVEDO MONTOYA

ÍNDICE

Introducción

Capítulo I

Evolución y comparación histórica

del principio de oralidad. 1-32

I.1. Situación problemática de la aplicación
del principio de oralidad. 6-7

I.2. Enfoque histórico de la oralidad en
el Proceso. 7-18

I.2.1. Uso de la oralidad en la época antigua. 7-8

I.2.2. Uso de la oralidad en la época medieval. 8-14

I.2.3. Movimientos reformadores del proceso. 14-18

I.3. Comparaciones históricas del proceso
escrito y oral. 19-20

I.4. El problema de la oralidad en algunos
sistemas procesales. 20-26

I.5. Ventajas y desventajas de la forma oral
y la escrita. 26-32

I.5.1. Ventajas y desventajas del medio
escrito. 26-28

I.5.2. Ventajas y desventajas del medio oral. 28-32

Capitulo II

El uso de la oralidad en las diferentes leyes salvadoreñas e internacionales. 33-82
II.1. Aspecto constitucional. 33-36
II.2. El uso de la oralidad en algunos instrumentos jurídicos internacionales y de otros países. 36-60
II.2.1. Tratados internacionales. 36-40
II.2.2. Principales elementos del código modelo para América latina. 40-42
II.2.3. La oralidad en la legislación procesal en otros países. 42-43
II.2.3.1. Procedimiento procesal criminal de puerto rico. 43-49
II.2.3.2. procedimiento procesal penal de Venezuela. 49-60
II.3-La oralidad en algunas leyes salvadoreñas.. 61-82
II.3.1. La oralidad en el código de Procedimientos civiles. 61-63
II.3.2. La oralidad en el código procesal Penal. 63-66
II.3.3. La oralidad en la ley del menor infractor. 66-68
II.3.4. La oralidad en la ley de procedimientos especiales sobre accidentes de transito. 68-69
II.3.5. La oralidad en el código de trabajo. 70-72

II.3.6. La oralidad en la ley de mediación, conciliación y arbitraje. 72-73
II.3.7. La oralidad en la ley contra la Violencia Intrafamiliar. 74-76
II.3.8. Anteproyecto del código procesal Civil y Mercantil. 76-79
II.3.9. La oralidad en la ley procesal de familia. 79-82

Capitulo III

Excepciones, principios y técnicas

de la oralidad en el proceso de familia. 83-115
III.1.-Excepciones del principio de oralidad. 83-89
III.1.1.Excepciones al principio de oralidad. en el proceso de familia salvadoreño. 87-88
III.1.2. Actos procesales mixtos (orales o escritos) en proceso de familia. 88-89
III.2. Principios fundamentales del Proceso de Familia. 89-100
III.2.1. Principio dispositivo. 89
III.2.2. Principio de publicidad. 90-91
III.2.3. Principio de inmediación. 91-92
III.2.4. Principio de igualdad. 92
III.2.5. Principio de economía procesal. 93

III.2.6. Principio de oralidad. 93-95
III.2.7. Principio de concentración. 95
III.2.8. Principio de sana critica. 96
III.2.9. Principio de buena fe, proividad y lealtad procesal. 97-98
III.2.10. Principio de contradicción. 98
III.2.11 principio de la fundamentación. de la sentencia. 99-100
III.3- condiciones que requieren algunos principios para aplicarlos en las audiencias. 100-102
III.4- elementos básicos de las técnicas de oralidad en el proceso. 102-115

Capitulo IV

Resultados y análisis de la investigación de campo. 116-141
IV.1- Resultados de la investigación de campo Realizada con los jueces de los tribunales de familia del municipio de san salvador 116-125
IV.1.1. Análisis de los resultados cualitativos de la encuesta 120-123
IV.1.2. Forma de aplicación de la oralidad en los tribunales de familia. 123-125
IV.2. Factores que conllevan a la retardación de justicia en los tribunales de familia, y	

que influyen en el principio de oralidad 125-128
IV.3. Análisis de la aplicación del principio de oralidad en el proceso de familia 128-130
IV.4. Consecuencias en el proceso de familia Por la inadecuada aplicación del principio de oralidad. 130-133
IV.5. Análisis del sistema acusatorio adversativo con respecto a la oralidad. 133-136

Capítulo v.

Glosario 137-141
VI-conclusiones y recomendaciones 142-145
VI.1. Conclusiones. 142-143
VI.2. Recomendaciones. 144-145
Bibliografía. 146-149

INTRODUCCIÓN

La normativa procesal de familia, ha sido una de las primeras leyes, que se iniciaron rigiéndose por un sistema oral. Esta novedad, se hizo con el fin de hacer más ágiles y eficaces los juicios, sin embargo, el sistema escrito en algunos momentos del proceso mantiene alguna primacía sobre lo oral, lo cual, repercute en el mismo juicio.

Es por ello, que decidimos hacer nuestro objeto de estudio el principio de oralidad, enfocado en el tema “La Falta de Aplicación del Principio de Oralidad y sus Consecuencias en el Proceso de Familia”.

Para indagar sobre este tema nos basamos en material bibliográfico e instrumentos de recopilación de datos que fueron pasados a los jueces de los tribunales de familia del municipio de San Salvador.

El primer capítulo se titula “La Evolución y Comparación Histórica del Principio de Oralidad”, que se compone de un enfoque de la situación problemática, que estudiamos, de la historia de la oralidad en sus diferentes etapas, algunas comparaciones con el sistema escrito, y ventajas y desventajas de ambos sistemas.

El segundo capítulo está titulado “El Uso de la Oralidad en diferentes leyes salvadoreñas e internacionales”, que contiene el aspecto constitucional, de los tratados e instrumentos internacionales, de leyes

salvadoreñas y de otros países sobre el uso de la oralidad.

El tercer capítulo titulado “Excepciones, Principios y Técnicas de la oralidad en el proceso de Familia”, comprende: excepciones genéricas; excepciones y los actos procesales mixtos en la legislación de familia salvadoreño; los principios fundamentales y algunas condiciones para su aplicación, además los elementos básicos de las técnicas de la oralidad en el proceso.

El cuarto capítulo se titula “Resultados y Análisis de la Investigación de Campo”, conteniendo: los resultados de una encuesta girada a los jueces de los tribunales de familia del municipio de San salvador; el análisis de los resultados; Una descripción de la forma de utilizar la oralidad en un proceso en esos tribunales; Algunos factores que influyen en la aplicación del principio de oralidad; Consecuencias en el proceso de familia, por la falta de aplicación del principio de oralidad; análisis del principio de oralidad en el proceso de familia; Y análisis del sistema adversativo y la aplicación del principio de oralidad.

El quinto capítulo, denominado “Glosario”, hemos querido enriquecer el estudio, con las definiciones de los conceptos más usados dentro del trabajo.

En cuanto al capítulo sexto, contiene las “Conclusiones y Recomendaciones” a las que hemos llegado, luego de analizar la

aplicación del principio de oralidad, algunos procesos y especialmente en el proceso de familia salvadoreño.

Con ello concluimos este trabajo de investigación, que es una pequeña reseña, sobre la aplicación del principio de oralidad en el proceso en general, que nos estableciera del porque hay falta de aplicación de ese principio en el proceso de familia.

CAPITULO I

EVOLUCIÓN Y COMPARACIÓN HISTÓRICA DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD

I. 1- SITUACIÓN PROBLEMÁTICA DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD

Con la entrada en vigencia de una nueva normativa para regular los actos jurídicos referente a la familia, como es la Ley Procesal de Familia publicada en el Diario Oficial número 173, tomo 324, el día 20 de septiembre de 1994, también toma relevancia el principio de oralidad, que se constituye en el pilar de esta normativa con el objetivo de darle más celeridad al proceso, dejando en segundo plano al medio escrito.

Sin embargo, en la práctica la oralidad no se ha visto reflejada en los procesos que se llevan en los tribunales de familia, ya que, existe un ambiente de retardación de justicia, debido a que muchos aplicadores de justicia todavía mantienen el sistema escrito como pilar, lo que ocasiona que se pierda el sistema de comunicación, generando el alejamiento de las partes entre sí, de éstas con el juez y de todos los medios de prueba, pues la actividad de adquisición de información se realiza a través de actas que mediatizan el conocimiento.

Por lo tanto, cuando la oralidad se vuelve el principio sobre el cual

gira una normativa, y se aplica de rigor el sistema escrito, no se garantiza el respeto de las garantías y principios constitucionales fundamentales, porque una justicia retardada no es justicia.

I. 2-ENFOQUE HISTÓRICO DE LA ORALIDAD EN EL PROCESO

I.2.1- USO DE LA ORALIDAD EN LA ÉPOCA ANTIGUA

Desde que el hombre comenzó a relacionarse entre sí, el medio verbal fue su primera forma de comunicación natural, y por ende los problemas los dirimía de esa forma. En la edad antigua los procedimientos para juzgar a una persona eran dictados por un grupo de jerarcas que dirigían a las tribus, que tomaban decisiones de forma verbal.

Casi de la misma manera se procedió en el tiempo del antiguo testamento, en donde el profeta Moisés, considerado el elegido de Dios para sacar al pueblo israelita de la esclavitud a la que estaban sometidos por el Faraón (1250 A. de C.) y desde luego a la injusticia. Para ello, el jerarca estableció ciertas reglas de conducta en nombre de Dios, y el que las incumplía era juzgado sobre un sistema oral

En esa época imperaba la Ley del Talión, la cual consistía en la ley de ojo por ojo diente por diente y que cuando ésta se utilizaba, se hacía por medio de procesos orales, entre el juzgador y el juzgado, un ejemplo

de ello se encuentra en el histórico libro de San Juan, Capítulo dieciocho, versículo veintiocho y cuarenta.

I.2.2- USO DE LA ORALIDAD EN LA ÉPOCA MEDIEVAL

Durante la edad media, que comprende entre la desmembración del imperio romano del occidente, como resultado de las invasiones de los bárbaros, hasta la caída del Imperio Romano de oriente, por la toma de Constantinopla, llevada a cabo por los turcos en el año de 1453. En esta época, se da una división, la cual comprende: La alta Edad media, en ésta se dan las invasiones, y es donde los Germanos destruyeron el imperio Romano, el cual causó un estancamiento de orden intelectual, económico y social, debido a las luchas para detener las invasiones;

El periodo de la baja Edad Media, al detenerse la cultura romana debido a las invasiones, se dio la época de renacimiento, en donde tiene un auge la literatura, las ciencias, las artes, y existe una estabilidad política y social debido a la influencia de la religión cristiana, apareciendo grandes acontecimientos, entre los cuales se pueden mencionar: Se crean nuevos Estados; aparecen las universidades; los bárbaros se convierten en cristianos; aparece el Islamismo; el Feudalismo y aparece la figura del Papa etc.

En la edad media era predominante el elemento escrito, el cual se convirtió absolutamente en monopolio exclusivo cuando se impuso el principio de la inexistencia jurídica de los actos procesales no resultantes

de las “actas” (escritos, protocolos) de causa, y de la consiguiente nulidad insaciable de la sentencia, no enteramente basada sobre tales actos escritos.

Este principio se consolida en el siglo XIII, en cuanto a ciertos aspectos suyos, puede hacerse remontar a una famosa decretal de 1216 del Papa Inocencio III, por la cual fue prácticamente suprimido también aquel foco de intermediación de la relación del juez con las partes, que había subsistido incluso en el proceso Justiniano y posjustiniano.

La decretal de 1216 estableció en efecto, que de todo acto procesal, aunque se hubiese realizado ante juez o por el juez mismo, se debía redactar por otros—*notarios, actuarios, etc.*— un protocolo, y por tanto, que la sentencia debía basarse exclusivamente sobre estas *actas*.

Por la conexas falta de relaciones inmediatas entre el órgano juzgador y los otros sujetos del proceso (partes, testigos, peritos). Así como también entre el juez y los elementos objetivos de prueba (lugares, cosas).

Con el predominio absoluto de la escritura, surge en efecto el convencimiento de la inutilidad e inoportunidad de tales relaciones inmediatas, cuyas resultancias habrían de ser consignadas por terceros en acta. De ahí empieza la progresiva difusión de la deletérea costumbre por la cual, en el proceso romano—canónico y común, las pruebas no eran

ya asumidas por el juez sino por uno o más terceros (interrogadores).

El pensador Hostiensis₂ sostiene que “los jueces, por sí, raramente reciben testigos o los examinan, sino que encomiendan esas cosas a otros”. Junto a la falta de intermediación, faltaba también, en aquel proceso, el carácter de la publicidad.

En particular, la abolición del “principe du secret de l’enquête”, (el principio del secreto de la prueba testifical) que se dio en Francia, convirtiéndose en una de las conquistas de la legislación revolucionaria, conquista sólo parcialmente, mantenida en la codificación napoleónica y que todavía tardará más en penetrar en otras regiones del continente europeo.

Los escritos provocan contraescritos, perdiendo el curso del proceso, aquel carácter de Oralidad y de concentración que fue típico del procedimiento ante el juez en el derecho clásico romano, se convirtió así en una secuencia larguísima de “términos” por la contestación, la réplica, la duplica, la tríplica, la cuadruplica... fragmentando, segmentando, diluido en una serie de fases o estadios preclusivamente¹ separados entre sí.

Faltando una intervención directa, y por consiguiente un control del juez sobre el desarrollo del proceso, las partes, y por ellas sus

¹ Guillermo Cabanellas define como Preclusión : Fenómeno jurídico- procesal consistente en la clausura de un estadio procesal anterior, al ingresar a una sección procesal siguiente, de imposible retorno, dejando al interior firmemente inconvencible.

defensores, vinieron a ser los árbitros casi absolutos del mismo, difícilmente limitados por los “términos preclusivos” abstractamente fijados por ley.

Por tanto, el proceso – y no solamente el objeto del proceso, sino el curso mismo de él – se convierte en “cosa de las partes”, con todos los abusos que podían derivar de ello: abusos perpetrados por aquella de las partes que, teniendo interés en retardar el curso del proceso, encontraba en aquel tipo de procedimiento todos los medios para hacerlo; y abusos perpetrados también por los jueces y por los abogados, los unos y los otros interesados en aumentar el número de los “términos” y de los acta, de que con frecuencia dependía la importancia de las *sportulae* y de las remuneraciones. La consecuencia obvia era el carácter increíblemente largo del proceso, especialmente del ordinario.

El fenómeno que se ha señalado resultó agravado por la regla de la impugnabilidad inmediata de toda providencia judicial, aún meramente instructoria, interlocutoria y parcial, con suspensión del proceso principal, a lo que se añade la frecuente posibilidad de aducir nuevos hechos y nuevas pruebas en apelación.

Ciertamente, a los ojos del hombre moderno, un proceso con las características que sumariamente acabamos de delinear no puede dejar de aparecer como complicado, anticuado y también sumamente injusto.

Sin embargo, tales características aparecen no sin una profunda justificación, en cuanto las mismas representaron un grandísimo progreso con respecto al pasado.

Y es que el proceso romano-canónico y común, fue sustituyéndose, en efecto, al procedimiento primitivo de las poblaciones germánicas, que prevaleció en Europa en la Alta Edad Media. Es cierto que en ésta dominaban, la publicidad y la oralidad, pero por la simple razón de que era desconocida, o casi desconocida, la escritura, y que la administración de justicia asumía un carácter en cierto sentido “asambleario”.

En aquel proceso primitivo las pruebas eran sustituidas por el duelo y por otros numerosos “juicios de Dios” u ordalías- la prueba del hierro ardiente, la prueba del fuego, la prueba del agua hirviendo, etc.-, cuyos resultados eran indudablemente muy simples y seguros pero, obviamente, no menos arbitrarios.

A este arbitrio² de la casualidad, de la superstición y de la fuerza, un arbitrio que el derecho de la época regulaba con extremo rigor formalístico, el proceso romano-canónico y común sustituyó, la *rule of law*³ (regla del derecho) de acuerdo con el nuevo florecimiento de civilización y de cultura que se había producido a partir del inicio del

² Arbitrio Judicial Guillermo Cabanellas lo define como “la facultad que le es concedida al juez por la ley para que decida los juicios en que entienda, según su ciencia y conciencia. El juez no puede, sin embargo, apartarse de la ley ni juzgar del valor in trínseco o de la equidad de la ley.”

³ Regla del Derecho Guillermo Cabanellas lo define como “axiomas o principios que, en breves y generales palabras, demuestran luego la cosa de que hablan y tienen fuerza de ley en los casos que no están decididos por alguna ley contraria.”

segundo milenio, basado sobre los puntos siguientes:

Primero, el principio de la escritura que, junto a una forma de verdadera y propia glorificación de las impugnaciones, permitía controlar puntualmente la corrección y el fundamento en hecho y en derecho de las sentencias, asegurando además que el juez no pusiese como base de la sentencia del propio “saber privado”, adquirido fuera del proceso y, por consiguiente, conocimiento de las partes y sin un mínimo de garantía del contradictorio;

Segundo, la separación del juez de las partes, de los sujetos y objetos de prueba, para evitar poner en peligro su imparcialidad;

Tercero, el carácter no público del procedimiento probatorio, para no sujetar al testigo a influencias y temores;

Cuarto, la valoración legal de las pruebas, realizada en abstracto por el legislador para evitar, una vez más, los arbitrios de una valoración, operada caso por caso del órgano juzgador.

Evidentemente, aquella extraordinaria época de renacimiento del pensamiento, de las artes, de los comercios, que partiendo de Italia se expandió por todo el continente europeo en los primeros siglos posteriores al año 1000, no podía dejar de reflejarse también en las estructuras del derecho y del proceso. Los anticuados institutos de la práctica germánica cayeron por tierra. Pero como es inevitable siempre

en la historia de los hombres, también las nuevas estructuras llevaban consigo la posibilidad de nuevas de generaciones y abusos.

La regla de derecho de la plena separación del juez, y de la valoración legal, a priori, abstracta de las pruebas, llevaba consigo desde luego la marca de un nuevo y más avanzado método de pensamiento, basado no ya sobre la ordalía⁴, sino sobre ciertas máximas de experiencia consideradas válidas en aquella época.

Pero estas máximas, impuestas como absolutas, sustraídas por tanto a un control de validez en el caso concreto, reflejaban en realidad, a su vez, y cristalizaban, los prejuicios de la época, la estructura clasista y jerárquica de la sociedad feudal y municipal, así como también un método de pensamiento típicamente escolástico, apriorístico, abstracto, en neto contraste con aquel método de pensamiento empírico inductivo, “científico”, que estará destinado a caracterizar la que para nosotros “es la era moderna”.

I.2.3- MOVIMIENTOS REFORMADORES DEL PROCESO

La crítica, pronunciada por la ideología que constituyó la base de la revolución francesa, y traducida, en efecto, en una primera serie de reformas prácticas de la legislación revolucionaria, fue llevada adelante, en el curso del siglo XIX y en la primera mitad del siglo XX, por aquel

⁴ Guillermo Cabanellas de Torres, Ordalía lo define como “ Juicio de Dios”

gran movimiento de análisis histórico-comparativo de protesta y de reforma, que en el continente europeo se ha presentado precisamente bajo el nombre-símbolo de “oralidad en el proceso”.

La Revolución Francesa, además de la ya recordada abolición del “principio del secreto de l’enquête” (principio del secreto de la prueba testifical) y además de otras radicales innovaciones en el campo judicial que, por otra parte, no se refieren directamente aquí al tema en consideración ha operado una fundamental ruptura con el pasado en cuanto, ha quitado de en medio en parte, el sistema de la prueba legal.

Que la ideología de la gran Revolución laica y burguesa hubiera de enfrentarse con este sistema, era inevitable. Baste recordar que el mismo encontraba sus raíces, en parte, en prejuicios sociales típicos de una sociedad jerárquico-feudal, como la preeminencia del noble sobre el burgués, del eclesiástico sobre el laico.

Es comprensible también, sin embargo, que muchos residuos del viejo sistema, esto es, aquellos no caracterizados por una tan evidente coloración ideológica, pudieran escapar a la reforma.

Institutos típicos del viejo sistema de la prueba legal, como el juramento decisorio, el interrogatorio formal *sur faits et articles* (*no importándole las cláusulas o tratados*), las incapacidades y la larga lista de los reproches en materia testimonial, o permanece todavía en el

derecho francés, o han sido abolidos solamente en época mucho más reciente.

Aún cuando haya sido parcial e incompleto la reforma francesa, es comprensible que el pensamiento reformístico, que se manifestó en otros países de Europa y que tuvo como su impulso el principio de oralidad y de publicidad en el proceso en la primera mitad del siglo XIX, hiciese referencia a menudo precisamente a Francia como país que se encontraba a la vanguardia y que en muchos aspectos podía tomarse, por consiguiente, como modelo en la realización de un sistema procesal “oral”.

Entendiéndose como tal un tipo de proceso radicalmente diverso del proceso “común” que hemos descrito sumariamente anteriormente. La verdad es que en Francia, aún antes de la Revolución, el proceso estaba modelado más bien sobre el esquema, más pesado y formalístico todavía, del proceso común ordinario.

Y en particular, que en el proceso francés ya en la época del ancien regime (antiguo régimen) existía, y tenía una cierta importancia práctica (vinculada en su mayor parte a la importancia de la abogacía), una fase de debate oral (plaidoiries) después del intercambio de los escritos preparatorios y de haberse agotado la práctica de las pruebas.

De ahí que las reformas de la legislación revolucionaria y

posrevolucionaria se insertaron en Francia sobre una práctica procesal más flexible que la predominante, por ejemplo, en las regiones del centro de Europa.

Pero es cierto también, que desde las primeras grandes obras de legislación procesal, el modelo francés- en el cual la oralidad tenía un predominante significado de “oratoria forense”- pareció imperfecto e insuficiente, como si Francia hubiese debido pagar la contribución por haber sido la primera en moverse en el camino de las reformas modernizadoras.

Entre las obras de legislación procesal explícitamente inspirada en el “Principio de oralidad”, está el Código de Procedimiento Civil de Hanóver, que salió al ámbito del derecho inmediatamente después de aquel breve periodo de fiebre reformista que sacudió a Europa entre los años de 1848 y 1850. Obra realizada por G. A. W. Leonhardt. Ese código fue el precursor de la gran Zivilprozessordnung alemana de 1877, en vigencia desde 1879.

Las obras legislativas asumieron una concepción más bien rígida y dogmática de la oralidad. Partiendo de la idea, que así como el proceso escrito había significado, en su más rígida acepción, inexistencia de toda actividad procesal no resultante de los acta de causa, así el proceso “oral” debía significar inexistencia, a los efectos de juzgar, de todo acto no comunicado al juez oralmente en la audiencia de las partes o de sus

defensores (la única base de la decisión es la palabra de las partes, pronunciada ante el tribunal que conoce de la causa).

Y no solamente las demandas y las excepciones ya presentadas a la Corte y al adversario por escrito, sino las propias pruebas documentales, para existir, deberían ser leídas en la audiencia.

Otra de las obras inspiradas en el proceso de oralidad es la Zivilprozessordnung austriaca de 1895, en vigor desde 1898. Esta saca las enseñanzas de los aspectos negativos de la experiencia alemana, realizando un proceso oral sin excesos ni fanatismos irrealistas. Esto conlleva a un proceso donde también se utiliza la escritura, específicamente en la parte preparatoria, aun siendo central y dominante la posterior fase preparatoria, aun siendo central y dominante la posterior fase de la sustanciación pública y oral.

En ésta, el órgano decisor entra en relación inmediata y directa con las partes y las pruebas, y éstas últimas son valoradas libremente por el juez; las impugnaciones se limitan, en principio, a la sentencia definitiva, mientras el juez, durante todo el curso del proceso, está dotado de poderes de dirección suficientes para garantizar un desarrollo rápido y ordenado del procedimiento.

I. 3- COMPARACIONES HISTÓRICAS DEL PROCESO

ESCRITO Y ORAL

En la mayoría de procesos a nivel mundial ha prevalecido la escritura sobre la oralidad. Ejemplo de ello es cuando se trata de procedimientos especiales, se tiende a reconocer, de un lado, que para ciertos tipos de procedimientos sumarios, en los cuales no hay necesidad de pruebas o bastan las pruebas documentales, un intercambio de escritos puede ser suficiente para una rápida y adecuada preparación de la decisión de la causa.

Pero se reconoce, por otro lado, que en los procedimientos “de mínima importancia”, como en general en los procedimientos ante los “jueces de paz” y en muchos otros tipos particulares de procedimiento- caracterizados por especiales exigencias de rapidez, no formalismo, economía, y fácil accesibilidad a las partes que con frecuencia pueden estar en juicio aun en persona- tiende en cambio netamente a predominar la oralidad”.

También la relación general se limitará, en principio, al proceso ordinario de cognición. Y es que verdaderamente el problema de la oralidad está, como veremos, tan estrechamente ligado con el de la asunción y valoración de las pruebas no documentales que su importancia se atenúa o desaparece, en principio en el procedimiento en los cuales no haya necesidad de pruebas o basten las pruebas documentales.

Se considera que en los tiempos modernos no existe un sistema procesal en el cual la forma oral domine en su absoluta pureza. Se afirma, en otras palabras, la necesidad de coexistencia de elementos escritos y de elementos orales: y de ahí que el problema de la oralidad y de la escritura se indica con frecuencia como un problema de predominio, o de coordinación, no de total exclusión.

Una concepción que viese en el proceso oral un procedimiento del cual fuese eliminado en absoluto el uso de un instrumento hoy en día, tan difundido y popular de comunicación y de fijación del pensamiento, como es la escritura, no tendría verdaderamente mucha correspondencia con la realidad actual.

I. 4- EL PROBLEMA DE LA ORALIDAD EN ALGUNOS SISTEMAS PROCESALES.

En muchos sistemas procesales a nivel mundial, emergen interesantes combinaciones de elementos escritos y elementos orales.

Con una tendencia, al menos en principio- a extender la preeminencia del elemento oral al entero desenvolvimiento del proceso, incluida la fase preparatoria, en los países socialistas, así como también en algún país "occidental" pero con régimen procesal fuertemente socializado (Austria, Suecia).

Con un sistema procesal, más bien que oral “oratorio-protocolar” (verbal y actuado) en otros países (Italia, Francia, Holanda, Grecia) en los cuales las plaidoires, cuando no han desaparecido prácticamente, se limitan a la discusión de la causa, con instructoría cerrada, mientras la instrucción misma, comprensiva de la asunción de las pruebas, se confía a un juez denominado de diversa manera como “instructor”, o “relator”, o “encargado de seguir el procedimiento” o “encargado de la mise en état” (encargado de la situación), y otros; de manera que la decisión del colegio terminará por estar basada sobre la relación de aquel juez y, sobre todo, sobre las actas (“protocolos”) redactados en la fase instructoria.

Con un sistema procesal casi enteramente escrito, y francamente denunciado como anticuado, en numerosos sistemas ibero-latinoamericanos (con relevantes excepciones, en verdad), en los cuales no hay, o se reduce a bien poco, un contacto directo “oral”, del órgano decidor con los otros sujetos del proceso- partes, testigos, peritos- y con las cosas y lugares que tienen relevancia probatoria.

En cuanto a los países de common law (derecho consuetudinario) la primera y obvia cuestión que se plantea en una investigación sobre las bases históricas del problema de la oralidad procesal es si existe, o si por lo menos ha existido, un problema semejante en estos países. Hemos reconocido ya, en efecto, que el interés por la oralidad en el proceso es un fenómeno típicamente emergente en la familia de civil law.

Sin duda, que en el método continental (y sobre todo centro-europeo) de adoptar una idea-símbolo proclamada como “principio” fundamental de un vasto movimiento de reforma legislativa, parece más bien extraño a la mentalidad, más pragmática y concreta, predominante en Inglaterra.

Pero si bien la idea-símbolo falta, o se presenta raramente, en la literatura jurídica y en las obras de reforma anglo-norteamericana, el problema que está en la base misma de la idea- esto es, la transformación de un proceso anticuado, formalístico, esencialmente escrito, carente de intermediación y de concentración- estuvo bien presente, y ha conducido, también en Inglaterra, en Norteamérica y en otros puntos del mundo anglosajón, a radicales reformas de los institutos procesales.

El problema se observó en las Cortes de equity (cortes de justicia), por la simple razón de que este procedimiento estaba modelado sustancialmente, aun por lo que se refiere a las pruebas, en la misma matriz canonística del proceso “común” continental.

Jeremías Bentham un reformista y estudioso crítico al sistema que en Inglaterra no estaba vigente más que en las cortes eclesiásticas y en las cortes de almirantazgo, pero que estaba entonces extendido en el continente Europeo; sistema según el cual, en la descripción de Bentham, “las partes no son llamadas a comparecer ante el juez; todo tiene lugar

por medio de los procuradores.

Los escritos en forma de memorias, discursos, declaraciones, dúplicas réplicas, contrarréplicas, se admiten sin fin y sin cesar, siempre en el estilo prolijo y en las formas redundantes de los prácticos.

El testimonio es recibido en muchos casos de la manera más imperfecta, es decir sin las garantías que lo pueden hacer exacto y completo: testimonio sin publicidad, por el juez solamente o sin interrogatorio cruzado o contra-examen por las interesadas: declaraciones recibidas por escrito sin someterlas a la prueba de la contradicción.

Bentham también manifestó que “las causas son registradas y los días fijados de acuerdo a reglas generales, según la conveniencia mutua de los procuradores, de donde resultan peticiones continuas de dispensa y pretextos para prolongar indefinitivamente los negocios.

Un juez recibe los testimonios y no decide; otro decide, sin haber oído él mismo a los testigos. Los diversos escritos expositivos de demandas y de defensas. Son asfixiados por prolongaciones infinitas.”

Al principio de una causa, y en su prosecución, siempre que haya necesidad de ello, las partes serán llamadas y oídas en carácter de testigos, así como en el de las partes, cara a cara, en presencia del juez,

para dar recíprocamente todas las explicaciones necesarias y para establecer el verdadero objeto del proceso.

Ningún escrito se hacía de una parte, más que en el carácter de deposición, y como minuta de una deposición oral en el caso en que la comparecencia personal no haya sido posible, o como suplemento del testimonio oral en la sesión inicial. El testimonio no se recibe más que en la forma más auténtica, es decir, testimonio oral, sometido a un interrogatorio cruzado de la parte contraria y del juez.

Las sesiones de los tribunales no son nunca interrumpidas; o son fijadas con intervalos muy breves. Cada causa es seguida desde el comienzo hasta el fin por el mismo juez. El que ha recibido las pruebas pronuncia la decisión.

También Bentham en 1834 a través de una publicación quiso mostrar como la causa fundamental y primaria de la increíble duración, de lo dispendioso, de las frecuentes iniquidades, de todos los más graves defectos, en suma, por los cuales se había hecho tristemente famoso el proceso In equito, peor que el tan defectuoso, formalístico, complicado, proceso de las Courts of common law (Cortes de derecho consuetudinario), había de verse especialmente en la "exclusión de la palabra evidencia", o sea de la prueba oral, abismado por la prueba documental.

La misma prueba testimonial era escrita en lugar de oral: de un lado, porque las preguntas debían ser previamente formuladas por escrito; y, de otro lado, porque las respuestas o deposiciones eran recibidas y protocolizadas en secreto, en ausencia de las partes y de sus defensores, por órganos diversos del juez divisor.

Los examinadores o investigadores, convertidos ya en auxiliares ordinarios del oficio judicial, y los encargados, practicaban directamente por escrito mediante affidavits (declaraciones juradas) y otros escritos (respuestas a interrogatorios escritos)

Las reformas hechas por los ingleses eliminaron, tales defectos, realizando una radical transformación del procedimiento de las Courts of equity, destinadas, por otra parte, a ser bien pronto unificadas en las cortes de common law.

El gran elemento diferenciador, en el campo de las pruebas, del procedimiento de common law, ya sea respecto del procedimiento de equito, ya sea respecto del procedimiento continental, ha sido ciertamente la existencia del jurado. El jurado ha impedido que el proceso de common law asumiese aquellas características-y aquellos defectos- que se han delineado más arriba que él.

En Primer lugar, la escritura no pudo asumir un predominio absoluto, porque los jurados, con frecuencia iletrados, no se hubieran

podido servir de ella.

En Segundo lugar, el jurado imponía inevitablemente, un debate oral “in open curt” (abierto en seco) lo más compacto y concentrado posible.

En Tercer lugar, el sistema de valoración de las pruebas abstracta y rígidamente determinado por la ley, era también difícilmente conciliable con un tipo de proceso en el cual el juicio sobre las cuestiones de hecho estaba reservado a jurados no expertos en leyes, y obligados, además, a decidir sin motivación.

I. 5- VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA FORMA ORAL Y LA ESCRITA

I. 5.1-VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL MEDIO ESCRITO

La forma escrita, tiene la característica de la precisión; informa al juez y a las partes porque exige una preparación sólida y reflexiva, pero sobre todo su conservación está eficazmente asegurada cuando se trata de probar la existencia o el contenido de un acto.

La palabra es más viva; ella llama la atención del juez sobre los puntos esenciales del litigio se presta mejor a la decisión y a la persuasión, tiene la ventaja de la simplicidad; evita la pesadez y la

complejidad del formalismo que engendran los escritos.

De manera que se explica que los más perfeccionados sistemas procesales traten de coordinar y de combinar elementos orales y elementos escritos, teniendo precisamente en consideración aquellas que son las respectivas ventajas y desventajas; exigiendo, por consiguiente, la escritura para aquellos actos en los cuales prevalecen exigencias de precisión y de conservación, y la forma oral, en cambio, para aquellos en los cuales se considera predominantes los valores de espontaneidad, de inmediación y de simplicidad.

El medio escrito se caracteriza en muchos casos de la falta de relación inmediata entre el juzgador y las partes, la secuencia muy prolongada de plazos, y la separación preclusiva de las etapas procesales, así como por la valoración de las pruebas de acuerdo a criterios predeterminados.

Tampoco es eficaz el sistema escrito, en virtud de la delegación de funciones que lo caracteriza ya que las decisiones más importantes, inclusive la sentencia son resueltas, en muchas ocasiones por empleados o funcionarios auxiliares del juez.

En realidad en el sistema escrito predomina como objetivo fundamental la determinación de una verdad formal, debilitándose, inevitablemente las garantías del encausado y el control ciudadano sobre

la actividad jurisdiccional

I. 5.2- VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL MEDIO ORAL.

Las ventajas del juicio oral podrían sintetizarse diciendo que este procedimiento conduce realmente al afianzamiento de la justicia.

Ese resultado se advierte especialmente cuando se considera que el procedimiento oral permite obtener una reconstrucción mucho más fiel y lógica de los hechos, lo que, a su vez, conduce naturalmente a que el juez realice un desenvolvimiento más exacto del litigio de familia y de la valoración jurídica.

Es lógico que la reconstrucción de los hechos que haga sea ante el juez es falsa, errónea e inequívoca, la apreciación jurídica tiene que ser también falsa, errónea o inexacta. Si mañana se dice, por ejemplo, y así se determina a través de una investigación deficiente que “A” se negó a restituir una casa que recibió en préstamo de “B”, siendo que la verdad histórica es que éste último, entregó la casa en calidad de obsequio o regalo, no hay duda que la represión de ese hecho sería ilegítima, como lo sería también si se condenara por allanamiento de morada, a un sujeto por el hecho de penetrar a casa ajena, si la verdad histórica dice que éste penetró en ella con el consentimiento de su dueño.

Como es obvio, en todos esos casos, la injusticia del fallo no radicaría en la voluntad del juez de violar la ley o de hacer una errónea o

deficiente aplicación de la misma, sino, en la deficiente información que ha tenido para llegar a la verdad acerca del hecho y sin la cual no cabe esperar que el caso se desenvuelva correctamente dentro del Derecho.

No hay que olvidar que, como dice Ernest von Beling, “siempre que el jurista se encuentra ante un caso jurídico, debe tener bien presente que se trata de adecuar un estado de hecho dado o supuesto como tal, es decir, un hecho de la vida concreto a preceptos jurídicos, abstractos y a su concepto. Por lo tanto, deben, plantearse, claramente separados, por una parte, lo puramente objetivo, por otra, lo jurídico abstracto y encontrarse, comparando por vía de subsunción, el resultado que de ello fluye.

El examen del tema comienza pues -agrega-, con la perfecta comprensión de los hechos dados como tales. Ningún dato objetivo del tema debe pasar inadvertido; cada uno de tales datos deben ser considerado en su relevancia jurídica y por eso deben evitarse equívocas o arbitrarias supresiones de la situación de hecho en el texto del tema. Por otra parte, tampoco deben llenarse arbitrariamente ninguna laguna que se encuentre en el tema con relación a los hechos”.

Si la prueba aportada al proceso no revela la verdad acerca del hecho y de las circunstancias penalmente relevantes del mismo, no es posible esperar ni reclamar una correcta aplicación de la ley sustantiva y esto es precisamente lo que procura conseguir el sistema de la oralidad

cuando es aplicado con conciencia y responsabilidad.

Es indudable que para hacer las valoraciones jurídicas que el Derecho reclama del juez, es indispensable que éste disponga de un material fáctico exacto y completo, por que no es posible pretender que un juez pueda realizar apreciaciones de orden jurídico manejando un material probatorio que no sólo puede haber sido aportado sin referencia alguna al derecho, sino que la mayoría de los casos resulta incompleto, deficiente o erróneo.

A esa ventaja, que ya justifica la adopción del sistema de oralidad, pueden agregar las siguientes:

a) El juicio oral asegura una mayor independencia del juez, porque lo aleja de todas las presiones extrañas que pueden ejercer sobre él. Y se explica, porque la actividad jurisdiccional, sometida como se encuentra a la garantía de la publicidad, encuentra siempre el respaldo del pueblo cuando éste comprueba –como puede comprobarlo sólo a través del procedimiento oral– que a los estrados judiciales no pueden penetrar las presiones políticas, que tanto daño hacen a la justicia cuando ellas influyen en las decisiones de los jueces.

b) El juicio oral sirve, asimismo como ya lo hemos dicho, citando la autorizada opinión de Vélez Mariconde, de freno natural a los calumniadores, a los falsos denunciadores y a los extorsionadores, ya que sólo la publicidad de los procedimientos se encarga de ponerlos al descubierto ante el pueblo, quien los contrata los señala como tales y

para siempre.

c) El juicio oral constriñe al profesional a superarse porque la actividad jurisdiccional, se ejercen bajo un recíproco permanente contralor y cara a cara con el pueblo soberano que –lo repetimos–, enaltece a los buenos profesionales (sean jueces, fiscales o defensores, procuradores) y anatematiza a los que no saben cumplir con el sagrado ministerio de la defensa o con la augusta misión de administrar justicia.

d) El juicio oral agiliza notoriamente la sustanciación del proceso en beneficio de la Justicia y en beneficio de los intereses en él comprometidos. “Es bien sabido –enseña Vélez Mariconde– que el procedimiento oral (necesariamente concentrado: otra consecuencia de la inmediación) produce un resultado favorable a los intereses que el proceso tutela, en orden al tiempo generalmente necesario para su trámite regular; que acelera su marcha que acorta el camino.

En el mismo sentido, Osorio y Gallardo hace estas atinadas reflexiones: “Ventaja muy considerable del juicio oral sería la rapidez en la tramitación de las causas”. Luego de referirse a lo que sucede como consecuencia de la aplicación del procedimiento escrito, agrega: “El juicio oral lleva aparejada la instancia única. De modo que solo con eso queda acortada la mitad del tiempo que hoy se gasta en la instancia doble. Alguien cree que la tardanza será grande porque una Cámara no puede despachar cada día más de un proceso. Eso ocurrirá por falta de práctica.

Claro que para lograr esta utilidad que ofrece el juicio oral es

menester ante todo, que los jueces se contraigan al trabajo, el cual debe empezar por cumplir con puntualidad, pues, una de las causas que contribuye a la dilación de los juicios orales es la falta de puntualidad para dar comienzo a los debates, ya que entonces las audiencias se reducen a lapsos extremadamente cortos o bien se prolongan a horas no apropiadas para el trabajo.

e) El juicio oral llena también una función educativa desde que en él aprende el pueblo no sólo a respetar el ordenamiento jurídico que conoce a través del caso de familia que presencia, sino que aprende a defender sus derechos a través de la justicia y a hacer un buen uso de ella.

La oralidad bajo cuya orientación se han llevado a cabo las grandes reformas procesales, implica no solo el predominio del elemento verbal, sino también el prevailecimiento de los principios de inmediación, concentración, publicidad, y libre valorización de la prueba.

Y es que, el elemento oral o escrito se establece para que uno de ellos predomine dentro del proceso. Así se afirma que el principio de oralidad rige en aquellos procesos en los que predomina el uso de la palabra hablada sobre lo escrito. En cambio, la escritura rige en los procesos en los que predomina el empleo de la palabra escrita sobre la palabra hablada. En ambos casos se trata de predominio en el uso y no de uso exclusivo.

CAPITULO II

II. - EL USO DE LA ORALIDAD EN LAS DIFERENTES LEYES SALVADOREÑAS E INTERNACIONALES

II. 1- ASPECTO CONSTITUCIONAL.

Cuando se crea el Código de Familia, que conlleva todo lo relacionado con el régimen jurídico de la familia, de los menores y de las personas de la tercera edad, también paralelamente nace la Ley Procesal de Familia, la cual basada en la doctrina moderna, trajo aparejado el principio de oralidad, para poder cumplir así, con el mandato constitucional y de los tratados internacionales, ya que la forma escrita tiende a desarrollar un proceso más lento, llevando a una retardación de justicia, violentando un precepto constitucional como es la pronta y cumplida justicia.

Es parte de lo que se encuentra escrito y regulado en nuestra Carta magna. Que fue aprobada por la Asamblea Constituyente con el Decreto Número Treinta y Ocho, publicado en el diario Oficial del Tomo Uno, Doscientos Ochenta y Uno, de la edición número Treinta y Cuatro, del día dieciséis de diciembre de mil novecientos ochenta y tres y que entró en vigencia el veinte de diciembre del mismo año.

En su Título sexto del Capítulo Tres, se encuentra regulado lo

relativo al Órgano Judicial y en su Artículo ciento ochenta y dos, en su numeral quinto, reza lo siguiente: “Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia. Vigilar que se administre pronta y cumplida justicia, para la cual adoptará las medidas que estime necesarias”.

Es de mencionar que la justicia retardada no es justicia y éste numeral señala de manera muy clara que el Estado Salvadoreño por medio de la Corte Suprema de Justicia vele para que se pueda administrar la pronta y cumplida justicia, y que ante cualquier problema se le proteja y conserve los derechos a los ciudadanos.

Tanto es así que el artículo número uno, inciso segundo de su parte final regula lo siguiente: “En consecuencia es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social”.

Por lo tanto el Estado, está en la obligación de garantizar a toda persona el goce de los derechos que protege nuestra Constitución y por lo cual se procurará una justicia social, pues se considera de interés particular y que ésta se tiene que brindar por el Estado Salvadoreño de manera pronta.

En los Artículos once y doce regula los principios de oralidad y de publicidad, elementos que contribuyen a proporcionar una pronta y cumplida justicia, reflejo de un sistema democrático.

El Artículo once regula lo siguiente: “Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad sin ser previamente oído y vencido en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciado dos veces por la misma causa”. (Vemos pues en este artículo dos principios el de legalidad y el de audiencia, ya que la vida, la libertad y la posesión son derechos principales; así como también tenemos derecho a que se nos dé una audiencia)

El Artículo doce reza lo siguiente: “Toda persona a quien se le impute un delito, se presume inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley, en juicio público, en que se le aseguren todas garantías necesarias para su defensa”. En este artículo para la ley toda persona es inocente, es al Estado a quien le corresponde probar la culpabilidad; es culpable hasta que existe una sentencia de un juez que declare su culpabilidad.

De estos dos Artículos se puede asegurar, que para que a una persona se le pueda privar de cualquier derecho, tiene que ser oída y vencida en juicio (de forma oral) y se tiene que hacer con arreglo a las leyes. (a través de un proceso). La forma que puede ser oída una persona, está limitada al medio natural; ésta forma es constitucionalmente hablado y que de conformidad al Artículo doce ese juicio o proceso debe de ser juicio público; principio que desarrolla la Ley Procesal de Familia, en su artículo tres, literal “d”.

Son estos principios rectores de un proceso oral y público que manda nuestra constitución, para que los procesos sean más ágiles y eficaces, permitiendo de esta manera una justicia con respeto a nuestra constitución y tratados internacionales, pues de acuerdo al Artículo ciento cuarenta y cuatro de la Constitución de la República son leyes de la República: Los Tratados Internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con organismos Internacionales, constituyéndose en leyes del país al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución.

La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado.

II.2- EL USO LA ORALIDAD EN ALGUNOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES Y DE OTROS PAÍSES.

II.2.1- TRATADOS INTERNACIONALES

El Estado Salvadoreño ha firmado Tratados Internacionales con otros países, por lo que sus disposiciones son de obligatorio cumplimiento por todos los ciudadanos de El Salvador, quienes a su vez pueden exigir al Estado su cumplimiento.

Los Tratados Internacionales ratificados por El Salvador y que en

sus disposiciones regulan el principio de oralidad son:

En la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que fue aprobada en la novena Conferencia Internacional Americana de la Organización de Estados Americanos (O.E.A.). Bogotá Colombia, en el año de mil novecientos ochenta y cuatro. En su apartado de Derecho de Justicia.

Artículo XVII: señala que “toda persona puede recurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Así mismo debe de disponer de un procedimiento sencillo y breve por lo cual la justicia lo ampare contra autoridad que viole en perjuicio suyo, alguno de sus derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”.

En el capítulo uno romano V, manifiesta que: “Toda persona tiene derecho a constituir familia y recibir protección por ella”. Para poderse garantizar esta protección, es necesario que haya un mecanismo, es decir un procedimiento por medio del cual se puedan dirimir los conflictos de familia de una forma ágil y acelerada, como lo es un juicio oral.

Este Tratado, al referirse a un procedimiento sencillo y breve, se refiere a un juicio oral y público; ya que solo de esa manera, cualquier proceso es más rápido, es decir fundado en el principio de oralidad, celeridad, inmediatez y concentración, y como es un Tratado

Internacional ratificado por nuestro país, se puede aplicar al proceso de familia, ya que éste por sus principios sigue la línea de un proceso sencillo y breve para hacer valer los derechos de la familia.

En el IV congreso Mundial sobre el Derecho de Familia, realizado en San Salvador en septiembre de mil novecientos noventa y dos, se estableció como una necesidad que “Los Estados deberán de establecerse tribunales de Familia utilizados y técnicamente asesorados que constituyan a consolidar la convivencia familiar y a resolver con mayor justicia los conflictos de familia”.

Para consolidar la convivencia de la familia y así darle solución a los conflictos suscitados en la misma y brindar justicia; es necesario un proceso como el regulado en la Ley Procesal de Familia, pues de esta manera se le da satisfacción a las exigencias de este Tratado.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica en el artículo XVII, referente a la protección de la familia en el numeral VI, establece que los estados partes deberán de tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos.

Para hacer posible estas medidas apropiadas, para la igualdad de derechos, sólo es por medio del proceso de familia, pero un proceso oral y público, en donde a los interesados se les garantice un medio ágil para poder exigir esa igualdad de derechos, y que ese medio

sea rápido, es decir proceso en donde se brinde una pronta y cumplida justicia.

El artículo ocho de las garantías judiciales del pacto de San José de Costa Rica sostiene que “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil o laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

De esta manera se regula y reconoce el juicio oral, ya que al referirse a que se toda persona tiene derecho a ser oída; esto no es más que la oralidad como una garantía constitucional desarrollado en cualquier proceso como forma para poder someter a una persona a un juicio de cualquier carácter y es aquí en donde abarca el proceso de familia, pues aquí también las partes son oídas de viva voz.

El Pacto Internacional de los Deberes Civiles y Políticos (O N. U). Artículo Catorce N° 1, reza: “todas las personas son iguales ante los Tribunales y Cortes de justicia. 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 substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulado contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

Este convenio, también regula el principio de oralidad, ya que al referirse a “que toda persona tiene derecho a ser oída”; se refiere a que tiene que ser de forma oral, de viva voz, en cualquier clase de proceso; el cual también es recogido y desarrollado en las audiencias por las cuales se realiza el proceso de familia.

II.2.2- PRINCIPALES ELEMENTOS DEL CÓDIGO MODELO PARA AMÉRICA LATINA

La elaboración de la Ley Procesal de Familia salvadoreña tuvo como base el Código modelo para América Latina de donde se sustrajeron elementos que se constituyeron en pilares fundamentales para esta normativa. Entre estos elementos están los siguientes:

Los principios rectores como son: inmediación, concentración, publicidad, celeridad y oralidad. Este último principio a la celeridad e inmediación del juez, tanto con las partes entre sí. Es por ello que el método oral no sólo se representa como más rápido y concentrado, sino que fundamentalmente aparece como más fiel en la búsqueda de la verdad de los hechos que deberán ser juzgados en el proceso.

Los principios mencionados son sobre los cuales se hace más énfasis dentro del proceso, pero además tienen mucha importancia los principios de economía procesal, y de oficiosidad.

Hay otros principios que el código modelo los señala como fundamentales para la modernización y eficacia de los procesos de índole judicial. Entre los que tenemos:

1º) Se persigue evitar el litigio, procurando que los conflictos se canalicen en métodos de composición directa y preventiva de las controversias, a través de la conciliación, mediación o el arbitraje.

2º) Se organiza el proceso por audiencias, articulándose modalidades específicas de registración, buscando brindar certeza, con posibilidad efectiva de contralor de lo actuado en las mismas.

3º) Se constituye un juez monocrático, con extendidos poderes-deberes entre los que se destaca la incanjeable presencia y participación activa en las audiencias, para hacer efectiva la inmediatez.

4º) Se confía en la descarga jurisdiccional que supone la instauración de una etapa de conciliación previa a la demanda a cargo de conciliadores especiales y con la concurrencia obligatoria de las partes.

5º) Se introduce la audiencia preliminar, que se integra con la vista de la causa con finalidades diversas, como el saneamiento del proceso para asegurar la regularidad de los actos de postulación escritos y eventual subsanación de sus defectos; simplificación y deducción de las gestiones litigiosas, de los hechos controvertidos y de las medidas

probatorias admisibles; eventual composición total o parcial por las propias partes y otras encaminadas a la producción de pruebas.

6º) Se articula la audiencia de vista de la causa, acto central del proceso, ante el juez y con la presencia de las partes, para la recepción oral de las pruebas, mediante el libre interrogatorio de las partes, de los testigos y peritos, para culminar con los alegatos de las partes.

Establece la necesidad de revitalizar la conciliación como solución alternativa, ya que bien utilizada cumple con dos importantes funciones como ha sido señalado por la doctrina procesal:

- a) Desdramatizar las situaciones conflictivas;
- b) Descongestionar a los órganos judiciales de un número importante de juicios

Empero la conciliación debe ser dirigida por un juez del órgano judicial o por un conciliador profesional que tenga el aval del Estado, y no por cualquier persona. Y es que el juez o profesional en un acto triangular con las partes y sus abogados, en franca y leal colaboración debe procurar una solución al conflicto.

II.2.3- LA ORALIDAD EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL DE OTROS PAÍSES

Para aplicar la oralidad en la legislación salvadoreña se tomo

como referencia la forma en que se aplica en algunos países de latinoamericano, especialmente en material penal, entre ellos, esta Puerto Rico. Pero, nos referiremos al uso de la oralidad procesal penal en este Estado, haciendo una comparación con la legislación procesal penal de la República Bolivariana de Venezuela. Pero, solo en aspectos específicos del uso de la oralidad en cada proceso.

II.2.3.1 PROCEDIMIENTO PROCESAL CRIMINAL DE PUERTO RICO

- Juicio Oral

El tribunal da instrucciones generales a los jurados. Idoneidad cuestiones de derecho y sobre admisibilidad de evidencia se discutan en ausencia del jurado. Las funciones de los jueces en el juicio oral son bastante similares. Garantizar a la ciudadanía el derecho a ser oído y a tener un juicio justo e imparcial.

Es guardián de que los procedimientos se conduzcan a tenor con la ley. En los casos por jurado tiene que evitar que el jurado se contamine y emitir instrucciones oportunas para evitar que el jurado sea influenciado indebidamente.

-Preambulo del juicio

- Después de formular su alegación el acusado tendrá derecho a por lo menos veinte días para prepararse para el juicio. Se deja citado al acusado desde la determinación de causa para acusar en la vista preliminar, tanto para el acto de lectura de acusación como para el

acto del juicio.

- En el juicio la defensa no tiene que anunciar su prueba, a menos que sea evidencia pericial o de coartada. El acusado decide si quiere que su juicio se vea por Tribunal de Derecho (solo el juez) o Juicio por Jurado. Si es por jurado, se comienza con la selección del jurado, una de las etapas más importantes.

-Desinsaculación del jurado

- En Puerto Rico y Estados Unidos la recusación de los prospectos a jurados puede ser perentoria o motivada. A estos efectos el tribunal luego de tomar juramento preliminar a los jurados potenciales los examina y formula preguntas pertinentes a su capacidad para actuar. Luego se permite que el Fiscal y abogado defensor realice un examen adicional a los jurados potenciales. Comienza el examen de la presentación del acusado. Si la pena del delito a ser considerado conlleva una pena de reclusión perpetua, el acusado y el representante del pueblo tendrán derecho a diez recusaciones perentorias cada uno. En los demás casos las partes tendrán derecho a cinco recusaciones perentorias.

-Desarrollo del juicio

- El tribunal da inicio a la sesión. Se llaman a las partes. El acusado hace alegación (puede ser de culpabilidad por el delito imputado o por un delito menor relacionado, los que se conoce como “alegaciones preacordada”). También se puede discutir cualquier

otro remedio que en ley proceda como desestimación u archivo de la acusación).

- De declararse inocente el acusado, éste decide si desea ver su caso por tribunal de derecho o por jurado. De renunciar al derecho a juicio por jurado. Se llaman paneles de jurado y comienza lo que conocemos como el proceso de desinsaculación del jurado. Luego de la selección de jurado esos son juramentados definitivamente. El juez le hace advertencias preliminares a los jurados. De ser el juicio por jurado el secretario del tribunal lee la acusación al jurado. El acusado formula alegación de no culpabilidad o inocencia.

- Fiscal expone su teoría

- El fiscal inicia el juicio expresando oralmente ante el jurado o tribunal (de ser el juicio por derecho), la naturaleza del delito que intenta probar, circunstancias en que se cometió el hecho, los medios de prueba que pretende utilizar. Luego de la presentación de la teoría el fiscal presenta la prueba que tiene un apoyo de la acusación.

- Presentación de la prueba

- El fiscal posee amplia discreción en el orden en que presentara la prueba. El fiscal selecciona un orden que le permita facilitar el rol del juzgador. Generalmente presente primero un testigo impactante y en un orden cronológico de cómo sucedieron los eventos. También tomará en consideración la necesidad de presentar

primero a ciertos testigos a los fines de que se establezcan determinadas bases evidenciarias. Se presenta la evidencia con el testigo que pueda dar fe de su contenido y/o modo de preparación.

- Medios de prueba

- Las reglas de evidencia permiten varios medios de prueba: evidencia documental, evidencia real, evidencia científica y evidencia demostrativa. Las reglas de evidencia y la jurisprudencia establecen ciertos parámetros para la admisibilidad de la evidencia, no obstante los jueces gozan de discreción en el manejo de la prueba. En el juicio la parte que propone la evidencia tiene que cumplir con las bases evidenciarias. Entre las cuales se encuentran:

-La pertinencia

- La evidencia pertinente es aquella tendente a hacer la existencia de un hecho más probable o menos probable de lo que sería sin tal evidencia, hecho que debe referirse a una cuestión en controversia o a la credibilidad de algún testigo o declarante. Luego de identificar la evidencia pertinente es necesario la identificación de testigos instrumentales (testigos indispensables) para poder presentar la evidencia –la prueba.

- Forma del interrogatorio

- El interrogatorio de un testigo se llevará de acuerdo a las

siguientes etapas: interrogatorio directo, contra interrogatorio, re-directo y re-contra interrogatorio. Luego de juramentado el testigo por el secretario del tribunal la parte que presenta al testigo comienza el interrogatorio del mismo. El interrogatorio se comienza con una breve acreditación del testigo. No se lleva en forma de narrativa, siempre ese conduce a través de preguntas y respuestas. EL juez tiene control y amplia discreción sobre el modo en que la evidencia es presentada y los testigos son interrogados a los fines de que la evidencia sea presentada en forma efectiva, con rapidez y dilaciones innecesarias.

- Contra interrogatorio

- El contra interrogatorio es el interrogatorio que hace la parte contra quien se ha ofrecido el testimonio del testigo. Está limitado a aquellas áreas cubiertas en el interrogatorio directo y todas aquellas relacionadas a la credibilidad del declarante. En el contra interrogatorio podrá hacerse preguntas sugestivas.

- Teoría de defensa

- Presentación de testigos por la defensa. Cuando la defensa presenta testigos (a cual no está obligado ya que el acusado se le presume inocente) tiene que conducir su examen en forma de interrogatorio directo. Luego que finalice con su testigo, la parte adversa en este caso el fiscal realizará un contra interrogatorio. Terminada la prueba las partes (fiscal y abogado defensor) hacen sus informes, comenzando por el fiscal.

- Réplica

- Al fiscal le corresponde cerrar brevemente el debate, limitándose a rectificar el informe del acusado. Está limitada a los argumentos adversos no discutidos previamente en las discusiones de cierre, y por ningún motivo puede ser esta una repetición de la intervención inicial. El tribunal podrá en el ejercicio de su sana discreción limitar la duración y el número de los informes.

- Instrucciones al jurado

- Terminados los informes, el tribunal instruye a los jurados exponiendo todas las cuestiones de derecho necesarias para la información del jurado. Luego se excusa a los suplentes, se juramenta al alguacil y se designa por el tribunal al presidente del jurado.

- Deliberación

- Los jurados llevan consigo al cuarto de deliberaciones toda la evidencia a excepción de las declaraciones juradas. La participación en la sala de deliberaciones puede ser una activa o pasiva, dependerá del carácter del jurado. El voto es secreto, nunca se revela la forma o manera en que emitieron sus votos los miembros del jurado. Después del jurado retirarse a deliberar de tener estos alguna duda o desacuerdo con respecto a la prueba testifical o desearan ser informados acerca de algún punto de derecho que surja podrán solicitar al alguacil en cargo que los

conduzca al salón de sesiones (sala de audiencia).

- El jurado deberá regresar a la sala de audiencias bajo la custodia del alguacil. En cada ocasión en que el jurado entre o salga de la sala todas las personas presentes (a excepción del juez y personal de la sala) se tienen que poner de pie.
- El alguacil informa al juez del deseo del jurado de entrar a la sala, se constituye el tribunal en presencia de las partes: abogado, fiscal y acusado. Una vez constituido el tribunal, el juez verifica que el jurado sea el mismo. El juez pregunta si tienen un veredicto y el presidente entrega el veredicto por escrito a la secretaria de la sala. El juez pregunta al presidente del jurado si es el veredicto del jurado y cuantos jurados votaron a favor del mismo. Si el presidente del jurado respondiere en la afirmativa y el veredicto rendido fuere conforme a la ley, el mismo será aceptado por el tribunal y leído por el secretario.

II.2.3.2- PROCEDIMIENTO PROCESAL PENAL DE VENEZUELA

- Funciones del Juez

- Dirige el debate, ordena la práctica de las pruebas, resuelve los incidentes. Determina la inadmisibilidad o impertinencia de la prueba. Limita el tiempo del uso de la palabra. Mantiene orden y decoro durante el debate.

- Preámbulo del juicio

- el juez presidente señala la fecha para la celebración de la audiencia pública, la cual deberá tener lugar no más de 15 días ni después de 30, desde la recepción de las actuaciones si es en un tribunal unipersonal o mixto; ni antes de 30 días o después de 45 si se trata de un tribunal de jurados.
- los jueces profesionales, el secretario de la sala, el fiscal y los abogados de las partes intervendrán en la audiencia provistos de toga.

-Desinsaculación del jurado

- En la audiencia pública se resuelve sobre las excusas e inhabilidades.

Luego cada una de las partes podrá solicitar, sin exponer causa alguna, de la exclusión de dos de los jurados que quedaron como principales, los cuales serán excluidos en el acto y suplidos por los que siguen en orden numérico en la lista.

Después de las partes efectuar la exclusión perentoria se juramentan a los jurados y estos se retirarán a la sala de deliberación, y escogen por mayoría, un portavoz.

- Principios Rectores del Juicio Oral.

- Principio de inmediación: el juicio se realiza con la presencia ininterrumpida de los jueces y las partes. Los jueces que han de pronunciar la sentencia deben presenciar, ininterrumpidamente, el

debate y la incorporación de las pruebas de las cuales obtienen su convencimiento.

- Principio de Publicidad: Por norma general el debate será público.
- Principio de Continuidad: el debate debe realizarse en una sola audiencia.
- Juicio Previo y debido Proceso: Nadie podrá ser condenado sin un juicio previo, oral y público, realizado sin dilaciones indebidas, ante un juez imparcial, y con salvaguarda de todos los derechos y garantías del debido proceso.
- Principio de Oralidad: La audiencia pública se desarrollara completamente de forma oral. el tribunal no admite la presentación de escritos durante la audiencia pública.
- Principio de Concentración: Iniciado el debate, este debe concluir en el mismo día, Si ello no fuere posible, continuará durante el menor número de días posibles.

- Desarrollo de la audiencia

- El tribunal se constituye en la sala ingresan los jurados o escabinos a sala (en un acto tan formal las partes se deben mantener de pie).Se verifica la presencia de las partes. La verificación de la asistencia incluye en primer término a los jurados. En este momento deben ser excluidas de sala las personas que deban declarar ya sea en calidad de testigos o peritos, previniéndoles que no se pueden comunicar entre sí ni con las partes, el secretario del tribunal deberá tomar las providencias necesarias para ello.

- El juez profesional toma juramento a los escabinos o jurados según sea el caso. El juez presidente declara abierto el debate, advirtiendo al imputado y al público sobre la importancia y significado del acto.

- Exposiciones de las partes.

- El juez presidente deberá preguntar a las partes si están preparadas para exponer su caso. De forma sucinta el fiscal y el querellante deberán exponer sus acusaciones y el defensor explicar la orientación de su defensa. En esta intervención el presidente puede limitar el tiempo de la misma, siempre que lo haga en forma equitativa e igualitaria.

- Trámite de los incidentes.

- El juez pregunta a las partes si hay incidentes a interponer. Los incidentes son nuevos hechos y circunstancia sobre los cuales verse la ampliación de la acusación, quedando comprendidos en el acto de apertura de juicio. En la discusión de las cuestiones incidentales se le concederá la palabra a las partes sólo una vez, por el tiempo que establezca el presidente. Es recomendable que los trámites de los incidentes se discutan en ausencia del jurado, para que los argumentos de las partes no influyan en su decisión.

- Declaración del Imputado

- Después de la exposición de las partes, el juez presidente recibirá

las declaraciones del imputado. Le debe explicar el hecho que se le atribuye y le advertirá que puede abstenerse de declarar sin que su silencio le perjudique. Del imputado decidir declarar puede ser interrogado. Podrán interrogarlo el Ministerio Público, el querellante, el defensor y el tribunal, en ese orden.

- Facultades del Imputado

- En el curso del debate el imputado podrá hacer todas las declaraciones que considere pertinentes, incluso si antes se hubiera abstenido, siempre que se refieran al objeto del debate. Podrá en todo momento hablar con su defensor. No obstante no podrá hablar con su defensor durante su declaración o antes de responder a las preguntas que se le formulen.

- Ampliación de la Acusación

- Durante el debate, el Ministerio Público podrá ampliar la acusación, mediante la inclusión de un nuevo hecho que no haya sido mencionado en la acusación o en el auto de apertura a juicio, que modifica la calificación jurídica o la pena del hecho objeto del debate. Del tribunal aceptar la ampliación de la acusación se recibirá nueva declaración del imputado y las partes tienen derecho a pedir la suspensión del juicio para ofrecer nuevas pruebas o preparar su intervención.
- En el momento de discutir la solicitud de ampliación de la acusación, inmediatamente después de formulada la solicitud y

antes de que se exponga el fundamento, y de oír a la defensa se debe excluir al jurado. Si el juez acepta la solicitud de ampliación de la acusación se reincorporará el jurado a sala y el juez presidente les deberá explicar a los miembros del jurado las implicaciones de la ampliación de la acusación y los motivos por los cuales ésta puede darse.

- Recepción de la Prueba

- El presidente ordena la recepción de prueba pudiendo alterar el orden de la producción de la misma. En ningún caso se deberá iniciar con la prueba de descargo, porque su carácter contradictorio supone lógicamente un postulado preciso que será objeto de refutación. Además, así lo impone el principio de la carga de la prueba, como consecuencia de la presunción de inocencia que cobija al imputado de delito.

- Orden y Modo del Interrogatorio de testigos

- Presentación de la prueba: A discreción juez presidente se reciben primero testimonio perito y luego de los testigos. Se comienza por los que ha ofrecido el Ministerio Público, luego por los propuestos por el querellante, concluyendo con los del acusado. El juez tiene discreción para alterar el orden de los testigos.
- Testimonio perito: El juez podrá ordenar la lectura de las conclusiones de los dictámenes periciales. A los efectos de que en

el interrogatorio se pueda confrontar con dichos dictámenes. Luego las partes formularán sus preguntas al perito, que sean pertinentes, siguiendo las reglas del interrogatorio directo y contra interrogatorio.

- Testigos: Luego de los peritos el juez presidente procede a llamar a los testigos uno a uno, comenzando por los ofrecidos por el Ministerio Público, continuará por los propuestos por el querellante y concluirá con los del acusado.
- El juez toma juramento a los testigos: El juez interroga al testigo sobre su identidad personal y circunstancias generales con el propósito de apreciar su informe o declaración. El testigo narra el relato (testigo indica lo que sabe acerca del hecho en controversia)
- Interrogatorio directo
Inicia la parte que propuso el testigo, continuarán las otras partes, en el orden que el juez presidente estime conveniente, y se procurará que la defensa interroge de último. Luego el tribunal podrá interrogar al perito o testigo.
- Moderación del Interrogatorio por el juez presidente
El presidente modera el interrogatorio de las partes, y evita que el testigo conteste preguntas capciosas, sugestivas e impertinentes. Pregunta sugestiva es aquella que sugiere al testigo la contestación que desea la parte que le interroga. Se debe de tomar en

consideración las excepciones a la sugestividad en el interrogatorio directo, entre las cuales se pueden autorizar previamente por el tribunal las de testigo hostil, adverso o con dificultad de expresión por razón de edad, cultura, condición física o mental, pudor, entre otras. Las partes podrán solicitar la revocación de las decisiones del juez cuando limiten el interrogatorio.

- **Contra interrogatorio**

En el proceso venezolano no se hace referencia al contra interrogatorio

- **Otros medios de prueba**

- Los documentos serán leídos y exhibidos. Los objetos y otros elementos ocupados serán exhibidos en el debate. Podrán ser presentados a los expertos y testigos, a quienes se solicitará reconocerlos o informen sobre ellos.

- **Discusión final y cierre del debate**

- Alegatos de cierre: Terminada la recepción de las pruebas, el juez presidente concederá a la palabra, sucesivamente, al fiscal, al querellante y al defensor, para que expongan sus conclusiones. Se puede limitar el tiempo, siempre que se haga en forma equitativa. Dichos alegatos deben verse únicamente sobre los hechos vertidos en la audiencia, en forma concisa, clara y pertinente.
- Réplica: Se le concede un turno de réplica al fiscal y al abogado defensor. La réplica solo puede referirse a las conclusiones

formuladas por la parte contraria. Está limitada a los argumentos adversos no discutidos previamente en las discusiones de cierre, y por ningún motivo puede ser esta una repetición de la intervención inicial.

Si está presente la víctima se le dará la palabra. Antes de declarar cerrado el debate, el juez presidente preguntará al acusado si tiene algo más que manifestar. Se declara cerrado el debate.

- Instrucciones al jurado

- Después de cerrado el debate, el juez debe elaborar las instrucciones para el jurado, de acuerdo con los hechos discutidos en el desarrollo de la audiencia y de tal manera que éste pueda evaluarla con mayor precisión y a la luz del derecho aplicable. Las instrucciones al jurado deben formularse de acuerdo con la imparcialidad que reviste a un juez, sin que por ningún motivo ellas puedan predeterminar o sensibilizar al jurado en algún punto en particular. Las partes deben poder objetar el contenido de las instrucciones, lo cual se debe hacer constar en el acta de la vista pública.
- El juez presidente indicará por escrito a los jurados los hechos y circunstancias sobre los cuales deben decidir en relación con el acusado. Asimismo, informará que si tras la deliberación no les hubiere sido posible resolver las dudas que tuvieran sobre la prueba, deberán decidir en el sentido más favorable al acusado. El juez presidente advertirá a los jurados que no aprecien aquellos

medios probatorios cuya ilicitud o nulidad hubiese sido declarada por él. Asimismo, que no deberán abstenerse de votar, y si lo hacen, la abstención se reputará voto favorable al acusado.

- El escrito con el objeto del veredicto se comunicará a las partes, las cuales podrán pedir su modificación. El juez resolverá en el acto. El escrito de fijación del objeto del veredicto y las incidencias que se susciten formarán parte del acta del veredicto.

- Deliberación

- **Jueces:** Los jueces pasan a deliberar en sesión secreta inmediatamente después de cerrado el debate. El juez presidente y los escabinos procurarán dictar sus decisiones por consenso, previa deliberación sobre todos los puntos sometidos a su conocimiento. Si no se logra acuerdo, se procederá a la votación de las cuestiones disputadas.
- **Jurado:** El jurado pasa a deliberar inmediatamente después de escuchar las instrucciones que el juez les formula. Seguidamente el jurado se retirará a la sala destinada a la deliberación. La deliberación será reservada (secreta) y continua, sin que ninguno de los jurados pueda revelar lo que en ella se ha manifestado ni comunicarse con persona alguna hasta que hayan emitido el veredicto, debiendo adoptar el juez presidente las medidas oportunas al efecto.

- Forma de dictar decisiones

- **Jurado (Veredicto):** El jurado declarará por las dos terceras partes de los votos, cuando menos, la inculpabilidad o culpabilidad del acusado, no sólo respecto del hecho punible que se le imputa, sino también de las circunstancias que hayan concurrido a aumentar, disminuir o modificar el grado de responsabilidad que le afecta. El jurado aceptará total o parcialmente el objeto del veredicto y decidirá sobre la culpabilidad o inculpabilidad del acusado.
- El veredicto debe ser escrito y responder a cada una de las cuestiones planteadas en el objeto del veredicto. Especificará, además, si la votación fue unánime o por mayoría. En este último caso señalará el número de votos a favor y en contra. Debe ser firmado por todos los jurados e indicar lugar, fecha y hora en que se produce. Extendida el acta, el portavoz lo comunicará al juez presidente y le hará entrega de ella. Este, salvo que proceda la devolución por incumplimiento de los requisitos legales, pedirá al portavoz que lea el veredicto.

- Intima convicción

- Jurado: Los jurados toman sus decisiones por íntima convicción, pronunciándose respecto a cada punto sometido a su consideración, a través del veredicto. A diferencia del juez no tiene que explicar las razones que lo llevaron a tomar su decisión.
- Juez (fallo): Método de la sana crítica-libre convicción-y sana

crítica.

Las pruebas se apreciarán por el tribunal según su libre convicción, observando las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de experiencia. El juez tiene libertad para apreciar las pruebas, pero debe explicar las razones que lo llevan a tomar la decisión. La libre convicción debe basarse en las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de experiencia, es decir, debe utilizarse el método de la sana crítica para llegar a una conclusión razonada.

- Forma en que debe establecerse la culpabilidad

- La culpabilidad se puede establecer con elementos indiciarios, pero es necesaria la pluralidad de los mismos, su concordancia, gravedad y precisión para poder constituir la prueba necesaria para fundamentar su decisión así como también que el hecho indiciante esté suficientemente acreditado en autos.

- Sentencia

Debe ser pronunciada en audiencia pública y con su lectura las partes quedan legalmente notificadas. Es indispensable que el juez que presida el juicio oral, ante quien se evaluaron las pruebas, quien pronuncie la sentencia “so pena de vulneración de la tutela judicial efectiva”.

II.3- LA ORALIDAD EN ALGUNAS LEYES SALVADOREÑAS

II.3.1- LA ORALIDAD EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

En América, en la época colonial, se dice que había un caos y anarquía en cuanto al marco jurídico vigente, según lo refiere el Dr. Mauricio Guzmán, ya que había diversas complicaciones con leyes contradictorias y absolutas. En Centroamérica, y específicamente en El Salvador el referido caos se identificó después de la independencia; ya que se trató de legislar todo y sin ningún orden, luego en Europa se originó la tendencia codificadora, la cual se refleja en la Constitución de 1824, en la cual se señala como segunda atribución del Congreso en su Art. 29, la de formar el Código Civil.

Pero fue hasta la fecha 23 de agosto de 1859, fecha en que el encargado de la presidencia de la República, Gral. Gerardo Barrios, sancionó el Código Civil Salvadoreño que aún está vigente; ordenándose la promulgación del mismo, mediante decreto del 14 de abril de 1860. Dicho Decreto expresaba que se procedió a su sanción por que se hallaba adecuado a “los usos y costumbres dominantes”. La fuente inmediata de este código fue el Código Civil Chileno, el cual a su vez tuvo como modelo el Código Civil Francés decretado por Napoleón.

Europa como Latinoamérica, a través de la historia se fue produciendo cambios en los procedimientos de carácter civil, gracias al

movimiento de reformas. Se puede observar de como en nuestro Código de Procedimientos Civiles se encuentra aunque solo indicios del principio de Oralidad, pues desde que entró en vigencia, en 1860 existen disposiciones que establecen expresa o tácitamente el uso de la Oralidad, aunque sólo de una forma accesoria, ya que lo predominante es la escritura .

Conforme al artículo 472 del Código Procedimientos Civiles (Pr. C.) “Juicio verbal es aquel en que las partes ventilan sus acciones y excepciones, no por escritos sino de palabra, aunque escribiéndose sus diligencias y resultado”; es decir, que las partes interesadas, el demandante reclama que se le proteja su derecho y el demandado es a quien se le señala que ha violentado un derecho del primero, pudiéndolo hacer de manera verbal y no por medio de escritos, pero de las providencias realizadas debe quedar constancia y éstas si se hacen por escrito. Además, los juicios verbales poseen una característica, que son muy cortos.

También se encuentra regulada la conciliación, la cual se realiza de manera oral, y ésta se hace para evitar llegar al proceso. En el artículo 168 Pr. C.” basta con la petición verbal ante cualquier juez de paz, este puede emplazar a la parte demandada a través de un documento de identidad con expresión de la persona y el motivo por el cual se demanda, señalando día, hora y lugar para que se pueda comparecer”.

Podemos decir, que si se intentare un juicio conciliatorio, solamente basta con hacer la petición de forma verbal y no escrita ante un Juez de Paz, y éste se encargará de emplazar o llamar al demandado por un documento que lo identifique, para que comparezca a defenderse sobre alguna petición contra él, quien lo demanda y por qué, señalándole fecha y hora a presentarse en el Juzgado que lo solicita.

Dentro del recurso de apelación las partes darán un informe de manera verbal, cuando se interpone en segunda instancia Art. 1009 Pr. C. Otro artículo que da indicios del principio de Oralidad es el Art. 1242 Pr. C. el cual reza, que “las partes, sus procuradores y abogados, así como deben proceder con arreglo a las leyes y con el respeto debido a los jueces y tribunales, serán tratados por éstos con decoro, correspondiente, y no se les desconcertará ni interrumpirá cuando hablen en estrados,…” Otro Artículo que se puede mencionar es el 1243 del C Pr. que se refiere casi lo mismo del artículo antes mencionado.

Es de notar que la Oralidad ha estado presente en el C. Pr. C. aún en excepciones y que quiérase o no ha desplazado de manera lenta a la escritura.

II.3.2- LA ORALIDAD EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL

La Oralidad toma más importancia cuando entra en vigencia el Código Penal (C.Pn.) y Procesal Penal (C.Pr.Pn) el 20 de abril de 1998, el

cual se basa en el sistema acusatorio mixto y que trae desarrollado el principio de oralidad que nuestra constitución regula en el artículo once ya que representa el medio original y natural de la expresión del pensamiento humano y que con éste se le permite al juzgador la verificación directa de los testimonios, percibiendo las reacciones falsas de los testigos y proporcionando una mejor agilidad y tramitación al proceso. Es así, que uno de los principios básicos del proceso penal es la oralidad, que se ve desarrollado en las audiencias, ya que éstas se hacen de viva vos.

Así tenemos que la primera audiencia se llama audiencia Inicial, ésta la realiza el Juez de Paz, según estipula el artículo 254 C.Pr.Pn. Para dicho acto se aplicarán las reglas de la vista pública, adaptadas a la sencillez de la audiencia, -art. 255 C.Pr.Pn. En esta disposición en su inciso segundo, ha dejado bien claro el legislador el predominio que tiene lo oral sobre lo escrito al señalar que “se levantará un acta de la audiencia en la que solamente consten las resoluciones que el juez tome en relación a los puntos que sean planteados, ...y los aspectos esenciales del acto, cuidando evitar la transcripción total de lo ocurrido, de modo que se *desnaturalice su calidad de audiencia oral*...”.

Es de hacer mención que la vista pública se desarrolla, respetando un orden y que lo más importante es que todo el que interviene en ella lo hace por el medio natural como lo es el habla, dejando el medio escrito como un respaldo de lo resuelto.

Y es que hasta cierto punto el juez casi sólo debe limitarse a escuchar, dirigir y resolver con base a lo dicho en la audiencia, esto según lo que establece el artículo 256 C.Pr..Pn. En esta audiencia, las partes se relacionan entre sí; juez, fiscal, defensor, víctima, e imputado intervienen y sus alegatos que cada una de ellas expone; lo hacen de manera oral, es decir de viva voz.

Otra de las audiencias que se desarrolla es la preliminar -art.319 C.Pr.Pn.- en ésta se hace ante un juez diferente a la anterior, en la que se intenta la conciliación de todas partes, (si la ley lo permite) proponiendo la reparación integral del daño social o particular causado. Esta audiencia, también se desarrolla de manera oral ya que desde su inicio, es decir que al darse por abierta la audiencia, el desfile de la prueba, la fundamentación de las pretensiones, la conciliación y hasta el cierre, se hace de forma verbal.

Y por último se desarrolla la vista pública. Arts 319, 324, 338 también del C.Pr. Pn., el tribunal se constituirá a la Sala de Audiencia. El presidente del tribunal, después de verificada la presencia de las partes, los testigos, peritos o intérpretes, declarara abierta la vista pública, explicando al imputado sobre la importancia y el significado de lo que ha a suceder.

Esta audiencia es muy importante ya que sirve como modelo para el desarrollo de la audiencia inicial y la preliminar, pues no solo eso, si no

que aquí es donde se desarrollan con más amplitud los principios de Oralidad, inmediación, concentración, igualdad, publicidad. etc.

Y es que la vista pública se desarrolla de forma oral, pues desde su comienzo y hasta su final se hace de forma oral; a excepción de la prueba documental y las actas de las pruebas anticipadas que se incorporan por su lectura a la audiencia.

II.3.3- LA ORALIDAD EN LA LEY DEL MENOR INFRACTOR

En 1995, el primero de marzo, entra en vigencia la ley del Menor Infractor (L.M.I) que también trae la novedad de las audiencias orales, pues el artículo 24, que reza de la siguiente manera.” La vista de la causa y demás audiencias previstas en la ley, serán orales, bajo pena de nulidad.” Es de ver que la ley del Menor Infractor le da tanta importancia al principio de Oralidad a tal grado que si no se realiza de forma oral, puede declararse nula

Existe una Audiencia común, por consideración del juez, cuando el delito este contemplado en la legislación penal con una sanción inferior a los tres años, para que las partes puedan conciliar de forma verbal, de lo contrario continuará el proceso,-Art.37 inc. 2º L.M.I.-

Pero también hay una audiencia de conciliación, la cual se realizará a instancia de parte, la cual procede ante la Fiscalía General de la

República o el Juez de Menores- Artículo 61 L.M.I.

Otra de las audiencias es la preparatoria, la cual es un preámbulo de la Vista de la Causa, con la finalidad siguiente: de ratificar, modificar o retirar los cargos por la Fiscalía General de la República; además, indicar a las personas cuya presencia soliciten y el lugar en que deberán ser citadas; y ofrecer las pruebas que se presenten en la vista de la causa. Artículo 81 L.M.I

En la vista de la causa (vista pública), es donde el menor puede declarar o no y, donde intervienen de forma oral: el fiscal de menores, el defensor particular si lo hubiere, el procurador, los testigos, especialistas, peritos o intérpretes y demás interesados que deban asistir a la audiencia.-Art. 83 L.M.I.

Cuando se produce la prueba en la vista de causa se hace énfasis en la oralidad, al establecer que “será inadmisibile aquella -prueba- que se pretende introducir mediante lectura; excepto la prueba anticipada que se leerá o relatará, y se agregará formalmente la causa en el momento que corresponda”.-Art. 87 L.M.I.

Lo anterior hace que los testigos, peritos, especialistas, intervengan de forma verbal en la audiencia, y además existe el derecho del interrogatorio.-Art. 90 L.M.I.

En este proceso como en otros de tipo oral, también el juez debe de emitir la resolución al final de la audiencia; dejando constancia en un acta de lo actuado en la vista de la causa.-Art. 94 y 96 L.M.I.

Los recursos serán interpuestos en forma oral o por escrito, en el tiempo y la forma establecida bajo pena de inadmisibilidad. -Artículo 98 L.M.I., inciso ultimo. Todo recurso se resolverá previa audiencia del menor y de quienes lo defiendan, bajo pena de nulidad- artículo 100 L.M.I.

Es de considerar que esta ley, tiende a que los procesos puedan ser más ágiles, debido a que es una normativa especial, que busca que los menores sean juzgados, con menos procedimientos que los adultos, por tal razón se hace uso de las audiencias orales.

II.3.4- LA ORALIDAD EN LA LEY DE PROCEDIMIENTOS ESPECIALES SOBRE ACCIDENTES DE TRANSITO

La Ley de Procedimientos Especiales Sobre Accidentes de Tránsito,(L.P.E.A.T) entró en vigencia el día primero de enero del año de mil novecientos sesenta y ocho, en la cual ya se hacía mención de la oralidad y de las audiencias.

En el Artículo 40 de L.P.E.A.T. se regula la conciliación como acto previo a la demanda, la cual se pide de forma oral, se realiza en una audiencia conciliatoria tal y como consta en el Artículo cuarenta y dos, y

cuarenta y seis de la misma ley.

El Artículo siete de la L. P. E. A. T regula lo siguiente: " Los perjudicados podrán dentro del proceso penal y sin necesidad de acusar, reclamar verbalmente o por escrito al juez que le será indemnizados los daños y perjuicios, en cuyo caso se le tendrá por parte civil, este Artículo, regula la posibilidad que los perjudicados tienen de pedir indemnización de forma oral o escrita".

El Artículo veintitrés de la Ley de Procedimientos Especiales de Tránsito, reza así: "si no procede el sobreseimiento el juez dictara auto de allanamiento a juicio oral y público y decretara embargo en bienes del reo", es decir que para poder decretar embargos en el reo es necesario que se haga juicio oral y público.

El Artículo veintiséis de la misma ley, regula el desarrollo de la vista pública; la cual se realiza de forma oral, comenzando por la lectura de los pasajes del proceso, continuando con las alegaciones del ofendido y del indiciado, luego se continua con la declaración del testigo, perito y al concluir la recepción de la prueba se le concede la intervención a cada parte.

De esta forma se regula la oralidad en la Ley de Procedimientos Especiales de Tránsito y que cuando se refiere a audiencia, se refiere a la oralidad.

II.3.5- LA ORALIDAD EN EL CÓDIGO DE TRABAJO

El Código de Trabajo (C.T) entró en vigencia en día treinta de julio del año mil novecientos setenta y dos, en el cual se pueden encontrar indicios de la oralidad aunque no es un proceso oral pero sí se encuentran en algunos procedimientos que se realizan de forma oral.

El Artículo 379 C.T regula lo concerniente a la demanda, pues esta se puede interponer de forma oral. También en el acuerdo al Artículo 388, existe la conciliación, tanto el juez, como las partes tratarán de arreglar el problema, pero esta solución se hace de manera oral.

El Artículo 392 del C.T inciso 3º reza así: “La contestación de la demanda podrá hacerse verbalmente o por escrito, el mismo día o en el siguiente al señalado para la audiencia”. El Artículo 410 C.T, se refiere a la prueba testimonial, al hacerse las declaraciones; éstas se harán de forma oral. El Artículo 425 C.T, reza así: Si la cantidad no excede de doscientos colones la demanda se puede hacer verbal. El Artículo 426 la contestación de la demanda se hará de manera oral, en una audiencia conciliatoria.

En el Artículo 439, se refiere a lo siguiente: Concluido el término probatorio el juez pronunciará en la siguiente audiencia, la sentencia definitiva, la cual deberá ser motivada: pero redactada, como si fuera interlocutoria. La sentencia definitiva, se pronuncia de manera oral,

aunque ésta queda redactada en un acta.

El Artículo 450 C.T, se refiere a lo siguiente: en cualquier estado del juicio antes de la sentencia, las partes dar por terminado mediante arreglo conciliatorio extrajudicial, llevado acabo ante un conciliador reconocido por la ley y comunicado al juez de la causa. Este Artículo se refiere a que las partes tiene la facultad de terminar el litigio mediante la conciliación.

El Artículo 492 C.T. al recibir la solicitud de conciliación, el Director General de Trabajo inmediatamente, sí él, decidiere no intervenir como tal, designara un conciliador para que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, cite a las partes en conflicto, a efecto de que acuerden el horario para celebrara las reuniones de conciliación y para que nombren a las personas que hayan de presentarse y se aplicará lo establecido en los artículos 498 y 499 C.T. Es decir el arbitraje obligatorio se puede conciliar o dicho de otra manera las partes pueden llegar a una conciliación.

En el Código de Trabajo, el único recurso que se interpone de manera oral, es el recurso de revisión. Artículo 599. C.T. El recurso de revisión podrá interponerse de palabra o por escrito, el mismo día o dentro de los tres días hábiles siguientes al de la notificación respectiva, ante el juez o cámara que en primera instancia conoce del asunto.

Es así que en el Código de Trabajo se regula un poco la oralidad, la cual se ve reflejada a través de las audiencias que se celebran durante el trámite del proceso laboral.

II.3.6- LA ORALIDAD EN LA LEY DE MEDIACIÓN, CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

La Ley de Mediación y Conciliación (L. M. C y A) es novedosa y regula el régimen jurídico aplicable al arbitraje, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados o convenios internacionales vigentes. La creación de este nuevo marco jurídico es el reflejo de la necesidad de las sociedades de resolver los problemas entre dos partes, sin judicializarlos, y con procedimientos cortos y ágiles, desarrollados por organismos avalados por el Estado, llamados Centros de Mediación y Arbitraje, en donde el medio de comunicación para llegar a un acuerdo es la oralidad.

Entre los principios que rigen esta normativa se encuentran: Principio de Celeridad, que consiste en la continuidad de los procedimientos para la solución de las controversias; Principio de Audiencia, que consiste en la Oralidad de los procedimientos alternativos. Art.4 N° 5 y 7 L. M .C. y A. Presentada la solicitud al centro de mediación, se designará por el Director del mismo, al mediador; éste procederá a citar a los interesados para llevar a cabo la primera audiencia común, señalándose lugar, día y hora para ello, y les indicará los beneficios de resolver el asunto en forma amigable.

Hay diferentes tipos de audiencias, como la común y la por separado, en la primera, “el mediador deberá explicarles a los interesados, además del motivo de la reunión, el carácter confidencial del procedimiento”.- Art. 8 L. M. C. y A.; en la segunda, el mediador la celebra con cada uno de los interesados, previa comunicación. Art.10 L. M. C y A.

En esta ley se le da mayor relevancia a la oralidad durante las audiencias, ya que “todas las declaraciones y manifestaciones del requirente o requerido en las audiencias de mediación son de carácter estrictamente confidencial y de ellas no se dejará constancia escrita. Los papeles de trabajo del mediador tendrán carácter personal, y de ellos no se dará traslado ni copias, carecen de valor probatorio y no harán fe en juicio”.Art.12 L. M. C. y A.

Artículo 54, inciso 1º L.M.C. y A. El director del Centro de arbitraje deberá, antes que se inicie, citar a las partes para una audiencia de conciliación que habrá de llevarse a cabo bajo de su dirección en el Centro respectivo. Artículo 54, inciso 3º L.M..C. y A. En cualquier parte del trámite arbitral, se ad-doc o institucional, antes de pronunciar el laudo, las partes, de común acuerdo, podrán solicitar al tribunal sean convocados a una nueva audiencia de conciliación y se sujetará a las mismas reglas establecidas en el presente artículo.

II.3.7- LA ORALIDAD EN LA LEY CONTRA LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

Otra ley que es de traer a mención, es la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar (L.C.V.I), 28 de noviembre de 1996, y que tiene como objeto establecer mecanismos adecuados para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar, entre cónyuges, ex cónyuges, convivientes, ascendientes, descendientes, parientes colaterales por consanguinidad, afinidad o adopción los sujetos o tutelas o guarda; así como cualquier otra relación interpersonal que pueda generar este tipo de violencia.

Esta ley se desarrolla y se basa en los principios plasmados en el Artículo 15 entre los cuales están la Oralidad, mediación, concentración, Inmediación, economía procesal, probidad y oficiosidad.

Cuando cualquier persona tenga conocimiento de un hecho que constituya violencia intrafamiliar, puede denunciarlo de forma oral Art. 13. Ley Contra la Violencia Intrafamiliar.

Cuando la víctima fuere un menor de edad, incapaz o discapacitado, la denuncia la hará su representante legal, la víctima o las instituciones asistenciales sociales y educativas Artículo 15 de la L.C.V.I

La Fiscalía General de la República puede iniciar el procedimiento de violencia intrafamiliar y lo hará de forma verbal, para solicitar medidas

de seguridad. Art. 21. L.C.V.I.

Si el hecho no constituye delito se citará al denunciado o denunciada a la audiencia preliminar. Art. 27. L.C.V.I.

En la audiencia preliminar se le da oportunidad en igual de condiciones a la víctima para que ésta afirme, amplíe o modifique la denuncia y que el denunciado pueda hacer sus propias valoraciones o se pueda allanar a los hechos y pueda contradecir.

El juez propicia un diálogo con las partes y les explica los daños que causa la violencia intrafamiliar y de sus repercusiones proponiendo mecanismos para evitar la violencia Art.28. L.C.V.I.

Cuando el denunciante no se allane o se requiera prueba, se señalará una audiencia para poder recibir la prueba en un plazo de diez días. Art. 29. L.C.V.I.

En la audiencia pública se recibe a las partes de forma oral, a los testigos y otras pruebas, dictámenes periciales y de los trabajadores sociales Art. 30. L.C.V.I.

Una vez producida la prueba en la audiencia oral se dicta el fallo y medidas preventivas Art. 31. L.C.V.I. Se podrá apelar de la resolución dictada por el juez y este recurso se puede interponer de palabra o por

escrito. Art. 32.L.C.V.I.

De conformidad al Artículo 35. de la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar, es obligación la comparecencia de la víctima y denunciado a las audiencias, de lo contrario da lugar a una multa.

Con esta ley, que tiene que ver con la armonía de la familia, se puede observar que la tendencia, a que las personas busquen el medio más fácil, como lo es la oralidad para poner la denuncia, sin tener que requerir a un escrito que requeriría de mayor tiempo y posiblemente de costo económico.

II.3.8- ANTEPROYECTO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL

Las renovaciones de las leyes en nuestro país, lleva consigo crear procesos más ágiles, dinámicos, y eficaces que tengan como fruto una pronta justicia, tal como lo requiere nuestra Constitución en su artículo 182. Y para cumplir con ello, se ha tomado como herramienta principal el medio oral, elemento que se observa reflejado en el Anteproyecto del Código Procesal Civil y Mercantil, elaborado por un grupo de juristas⁵ auspiciado por la Corte Suprema de Justicia y dado a conocer a principios de este año (2003).

⁵ Consultores: Dr. Vicente Guzmán Fluja, Dr. Victor Moreno, Lic. Aldo E. Cader Camilot, Lic. Rommell Ismael Sandoval, Lic. Guillermo A. Parada, Dr. Carlos A. Amaya, Lic. José Luis Arias, Lic. Manuel Arturo Montecino.

Esta normativa que pretende sustituir al Código de Procedimientos Civiles y la Ley de Procedimientos Mercantiles, según sus creadores, fue inspirado en un modelo procesal adversativo-dispositivo, teniendo como su principal característica el Principio de Oralidad como pilar de las actuaciones procesales. Es por ello que su estructura se sustenta en un régimen de audiencias que se desarrolla en el artículo 194 del Libro Primero del Título Cuarto Sección Segunda de dicho código.

También en su Libro Segundo capítulo Primero artículo 233, se regula los procesos declarativos, que serán determinados por la materia y cuantía que la misma ley establece, y que de acuerdo a sus redactores son procesos “basados en la oralidad, en la sencillez y en el máximo acortamiento posible de plazos y tiempos, en orden a conseguir una justicia Civil y Mercantil de base que conjugue las garantías con la celeridad, redundando todo ello en un proceso eficaz y eficiente”.

Además estos procesos se enfocan en la interrelación de los principios esenciales como es inmediación, publicidad y oralidad. Esto hace que lo oral predomine sobre lo escrito. Y es del caso que en los procesos abreviados, la escritura sólo se mantiene cuando se hace la solicitud inicial, desarrollándose lo demás de forma oral.

Las audiencias pueden ser grabadas en audio-video o sólo audio,

ello dependerá, si el tribunal tiene los recursos técnicos o que las partes requieran asumir los costos del alquiler del equipo idóneo. La cinta original de la grabación se unirá a los autos, y a un acta con ciertos detalles de la audiencia.- artículo 200.

Existe un acto que por excelencia es oral como lo es la audiencia probatoria,-artículo 399- que sirve para la producción de las pruebas en donde entran en relación el principio de oralidad con el de publicidad.

En esta audiencia al igual que en otros procesos los testigos, peritos, y especialistas deberán intervenir de manera verbal. Además existe una etapa de alegatos, interrogatorio y contra interrogatorio, con sus respectivas reglas-artículo 409- .

En cuanto a dictar las sentencias esta propuesta de normativa procedimental civil y mercantil, indica que cuando se trate de procesos abreviados la sentencia se debe emitirse íntegra oralmente, mientras en los procesos especiales dependerá de la complejidad del caso, para darse de forma oral, en todo caso el fallo puede pronunciarse verbalmente al final de la audiencia.-artículo 216.

La novedad con respecto a las demás leyes es que la sentencia debe ser publicada o difundida a través del Centro de Documentación Judicial de la Corte Suprema de Justicia, aplicando en su verdadera dimensión el principio de publicidad.-artículo 218.

Para recurrir la oralidad se vuelve una excepción, ya que el único recurso que hace verbalmente durante la audiencia es el de revocatoria.- artículo 514. Pero en el recurso de Casación puede solicitar una audiencia oral.-artículo 540.

II.3.9- LA ORALIDAD EN LA LEY PROCESAL DE FAMILIA

La normativa familiar se ha venido modificando totalmente desde principios del siglo. Estas modificaciones no son resultado de casualidad sino de los graves problemas que enfrenta la familia salvadoreña.

Y lo que impulsó esta separación fue la necesidad de tener un derecho esencialmente protector de la familia y de cada uno de sus miembros, y debido a la ineficacia de la normativa vigente que por resolver los graves problemas sociales de los salvadoreños y con la falta de políticas concretas en esta área.

El Estado propuso solución a este problema, con lo cual surge el Código de Familia, el cual fue aprobado el 20 de octubre de 1993 y entró en vigencia el uno de octubre de 1994; según Decreto Legislativo número 830, del 11 de marzo de 1994.

Una finalidad de la Oralidad dentro de la Ley Procesal de Familia es establecer un procedimiento para lograr su ejecución en

forma ágil y eficaz, según considera el Doctor René Hernández Valiente – en ese entonces Ministro de Justicia– en la parte preliminar de dicha ley.

También la necesidad de la Oralidad, la justifica en el hecho de la lentitud de los procedimientos que ha sido un vicio ancestral y crónico, que se traduce en la baja credibilidad en la administración de justicia; problema que tiene como causa factores de diversa índole, tales como deficiencia de infraestructura orgánica-administrativa, y una inadecuada regulación legislativa entre otros, acorde a las necesidades que actualmente requiere la sociedad.

Es por ello, que se debió desarrollar un proceso que como pilar tuviera las audiencias que permita la plena aplicación de los principios de inmediación, concentración, celeridad y economía procesal concatenados por el principio de Oralidad.

Este proceso con características orales se plasma dentro de toda la Ley Procesal de Familia, empezando por establecer la modalidad de audiencias como un principio fundamental del proceso, tal como lo señala en su artículo 3 literal “d” que dice. “En la aplicación de la presente Ley, deberán tenerse en cuenta los siguientes principios: Las audiencias serán orales y públicas, el juez de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar la reserva de la audiencia.”

En el artículo 41 segundo inciso L Pr Fm, establece como único canal la Oralidad para iniciar de oficio un proceso calificado de urgente, indicando que la parte demandante no tiene que presentar ningún escrito, para poner a trabajar al órgano jurisdiccional, tan sólo con exponer su problema verbalmente es suficiente señalando que “ el proceso también se podrá iniciar de oficio con sólo la manifestación de los hechos por el interesado, en vista de la urgencia del asunto calificada por el juez en el intereses de la familia. …”.

La vía escrita y la oral se vuelven circunstanciales en el proceso de acuerdo a la naturaleza de los actos a realizar, tal como se ejemplifica con el artículo 60 Pr.Fm que dice “los incidentes deberán promoverse por escrito, salvo los planteados en audiencia que se podrán formular verbalmente.

Aunque esto no significa que el elemento escrito sea excluido, ya que, en algunas disposiciones la normativa nos da ambas opciones – oral y escrito–, como en el artículo 28 que dice “Las partes de común acuerdo, podrán solicitar la suspensión del proceso por un plazo que no exceda de tres meses. La solicitud de suspensión podrá presentarse oralmente durante la audiencia o por escrito firmado por las partes”

Otra de las disposiciones que establece tácitamente como primer medio la Oralidad y como segunda opción el medio escrito es el artículo 33 L. Pr. Fm en su inciso primero y cuarto respectivamente señala que

“Toda providencia debe ser notificada a las partes o a sus apoderados, entregándoseles una esquila que contenga la resolución respectiva”... o “Las resoluciones pronunciadas en audiencia se tendrán por notificación a quienes estén presentes o debieron concurrir al acto...”.

En el artículo 110 L. Pr Fm también hace referencia a la Oralidad de manera tácita cuando dice “... el juez fallará y si fuere posible dictará la sentencia en la misma audiencia...” de igual manera se señala en el artículo 122 L. Pr Fm. que se refiere al fallo y que dice “Concluidas las alegaciones se procederá en la misma audiencia a dictar el fallo en el que se resolverán todos los puntos propuestos y los que por mandato legal sean su consecuencia...”

En cuanto a recurrir, el primer canal es la oralidad y en segundo el escrito según lo señala el artículo 148 L.Pr.Fm “los recursos se interpondrán en forma oral en las audiencias o por escrito en tiempo y forma establecidos bajo pena de inadmisibilidad”.

CAPITULO III

EXCEPCIONES, PRINCIPIOS, Y TÉCNICAS DE LA ORALIDAD EN EL PROCESO DE FAMILIA

III.1- EXCEPCIONES DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD

Las excepciones al principio de la oralidad que se encuentran previstas en las diferentes leyes con audiencias, son de absoluta necesidad para que no se prive al proceso del aporte de elementos que pueden resultar útiles a los fines del descubrimiento de la verdad. En esos casos el sacrificio de los principios sobre los que se eleva el sistema oral se impone como una necesidad. Veamos:

1º) La primera obedece a razones de economía procesal indispensables, ya que si los actos procesales cumplidos durante la instrucción satisfacen los intereses de la justicia y las más exigentes pretensiones de las partes, porque éstas han convalidado el acto con su presencia o porque resulte evidente que el debate no contribuirá al esclarecimiento de la verdad por haber sido revelada por la instrucción, o en fin, porque la duplicidad del hecho hace innecesaria la comparecencia de los testigos como ocurre, por ejemplo, cuando la verdad surge de una “evidencia real”, es indudable que en esos casos las partes deben contar con la facultad de conformarse con los actos de la instrucción y el tribunal debe tener la potestad de incorporarlos por lectura cuando media

esa conformidad de parte y además, cuando juzga innecesaria la presencia de los testigos. Por este camino se satisface, por lo demás, un fundamento utilitario como es el de evitar al tribunal de juicio un innecesario recargo de trabajo, sin menoscabo alguno de los intereses que el proceso resguarda.

El propio mecanismo de la ley conduce, lógicamente, a privar de garantía a las partes y, en especial al imputado, desde que la regla consiste en atribuir un valor definitivo a los actos del sumario ya que para lograr la reproducción de los mismos en el plenario, es menester que ellos sean observados por las partes y aún así, queda siempre el peligro, muy constante y muy corriente, que se asigne mayor valor a las declaraciones que se recibieron en el secreto, y por ende, sin intervención de la defensa.

En el procedimiento oral en cambio, se procede a la inversa dado que la obligación del tribunal es recibir directamente los testimonios y sólo por excepción y con la conformidad expresa de las partes puede recurrirse a los elementos escritos. No mediando esa conformidad, resulta ineludible el deber del tribunal de recibir toda la prueba que sea útil y relevante, en forma oral.

2º) La segunda excepción, que consiste en conferir al tribunal la facultad de leer las declaraciones recibidas durante la instrucción cuando ellas estén en contradicción con las prestadas por los testigos durante el

debate, o cuando se advierten variaciones fundamentales entre las mismas, constituye, en el fondo, una mayor garantía en el camino que deben seguir los jueces para descubrir la verdad.

Por un lado, aquella disposición permite que el tribunal esté en condiciones de indagar a fondo acerca del origen y causas de las contradicciones y variaciones que advirtieren, cosa que no podría hacer si en la ley misma encontrara la prohibición absoluta, de recurrir a elementos escritos. Y, por otro, crea la posibilidad que el tribunal pueda fundar la decisión en las declaraciones escritas si ellas ofrecieren mayores garantías de veracidad.

No existen dudas acerca de la potestad que tiene el tribunal para que su convicción pueda basarse en uno o en otro elemento (oral o escrito). Dice al respecto Corphe: “Pero unos y otros, jueces y jurados, continúan siendo tan libres en la formación íntima de su convicción y nada les impide preferir una deposición escrita, si les parece más segura que la oral.

En definitiva, tienen que pesar en la balanza las diversas disposiciones, según su respectivo valor interno; sea cual fuere su forma. No cabría desconocer que, en principio, las deposiciones orales presenten más garantías que las escritas. Más, la comparación debe efectuarse in-specie: Tan pronto parecerá más exacta la declaración oral, hecha en su último término con calma y tras reflexión; como, por el

contrario, la deposición escrita realizada al principio con la impresión fresca de los hechos, se estimará más espontánea y sincera”.

Frente a esta doctrina, resulta criticable aquella jurisprudencia de algunos tribunales que sistemáticamente niegan la incorporación al debate de las declaraciones escritas que no concuerdan, en sus aspectos fundamentales (que pueden consistir en detalles) con las prestadas en el debate, por que así se priva a las partes de aprovechar después elementos útiles para encarar la evaluación de la prueba y, al tribunal, de elementos de juicio que pueden tener en cuenta en la sentencia después de haber sido sometidos a la discusión amplia de las partes.

Este riesgo se agrava peligrosamente cuando el tribunal invoca testimonios en la sentencia sin haber hecho un análisis previo y soslayando las contradicciones que ofrecen determinadas declaraciones, según lo hemos comprobado en el ejercicio de la actividad defensiva, hecho que importa proceder con arbitrariedad, amén de que se cae en aquellos motivos que han servido para criticar el sistema de la oralidad, favoreciéndose, además, la delincuencia en una de sus formas más graves.

3º) La tercera exposición aparece impuesta por la necesidad, desde que ella funciona cuando existe la seguridad, cierta y debidamente comprobada, que el testigo del sumario no podrá comparecer, en cuyo caso, en lugar de prescindir de esas declaraciones, el legislador

sacrifique el principio de la oralidad permitiendo que el tribunal de juicio incorpore las declaraciones que hubiere prestado en la instrucción a fin de valorarlas el juez de conformidad al principio de la libre convicción.

III.1.1- EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN PROCESO DE FAMILIA SALVADOREÑO

Haremos mención de los artículos y las instituciones jurídicas que en la Ley Procesal de Familia (L.P.F.) se hace de forma escrita, como excepción al principio de oralidad.

- En la demanda y la contestación de ésta, por las formalidades que lleva se deben presentar por escrito según los Arts. 42 y 46 L.P.F.
- Las excepciones perentorias y dilatorias se pueden alegar al contestar la demanda Art. 50 L.P.F.
- También la prueba anticipada constituye una excepción Art. 54 L.P.F. “El juez podrá ordenar la práctica anticipada de cualquier prueba cuando no pueda efectuarse en la audiencia o cuando la dilación pueda provocar grave riesgo para el ejercicio del derecho”.
- La recusación, se debe de interponer por escrito ante el juez que conoce del proceso según el Art 67 L.P.F.
- La petición de las medidas cautelares se hace por escrito con expresión de los hechos, el fundamento de las medidas, la determinación precisa de éstas y su alcance Art. 79 L.P.F.
- La acumulación de procesos, se hace de manera escrita Art. 73

inciso 2º L.P.F. El escrito que solicite la acumulación de procesos será notificado a la otra parte para que dentro de tres días siguientes se oponga.

- En cuanto a la apelación de la sentencia definitiva esta deberá interponerse y fundamentarse por escrito, dentro del plazo de cinco días contados desde la notificación de la sentencia Art. 156 inciso 2º L.P.F. Así mismo la apelación adhesiva se hará por escrito Art. 157 L.P.F.
- El recurso de hecho se interpondrá su petición por escrito con expresión de los motivos en que la fundamentan, dentro de los tres días contados desde el siguiente al de la notificación Art 164 L.P.F.
- El recurso de casación se interpondrá y tramitará conforme a las reglas de la casación civil Art. 147 inciso 2ª L.P.F.

III.1.2- ACTOS PROCESALES MIXTOS (ORALES O ESCRITOS)

EN PROCESO DE FAMILIA

- Los incidentes también deberán promoverse por escrito, pero además se pueden plantear durante la audiencia oralmente Art. 60 L.P.F. Es decir, que muchos de los actos son mixtos en sus procedimientos.
- La conciliación se podrá solicitar por escrito firmado por las partes o en audiencia de manera oral Art. 84 inciso 2º L.P.F.
- Los recursos se pueden interponer en forma oral en las audiencias o por escrito, de conformidad al Art. 148 L.P.F.

- El recurso de revocatoria, deberá interponerse y fundamentarse por escrito, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación respectiva, salvo cuando esta se hubiere dictado en audiencia o diligencia en cuyo caso deberá interponerse en forma oral inmediatamente después del pronunciamiento Art. 151 L.P.F.
- El recurso de apelación se interpone por escrito dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia interlocutoria, salvo cuando ésta se dictare en audiencia o diligencia, en cuyo caso se propondrá en forma verbal e inmediatamente después de pronunciada la resolución y el juez tendrá por interpuesto el recurso Art. 156 inciso 1º L.P.F.

III.2- PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL PROCESO DE FAMILIA

III.2.1- PRINCIPIO DISPOSITIVO

Este consiste en que la iniciación de todo proceso corresponde al interesado; quien conservará siempre la disponibilidad de la pretensión. Las partes podrán efectuar los actos de disposición intraprocesales que estimen conveniente y terminar el proceso unilateralmente o por acuerdo entre las mismas. Es decir que debe existir una demanda de parte de un ciudadano para que el juez pueda iniciar un proceso, no pueden hacerlo por iniciativa propia, salvo las excepciones que señala la Ley Procesal de Familia en su artículo 41 inciso 2º.

III.2.2- PRINCIPIO DE PUBLICIDAD

Las audiencias en los procesos 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 expresa y claramente las razones de dicha restricción. Las partes, sus representantes, y aquellos que aleguen un interés jurídicamente protegido tendrán acceso al expediente judicial. Este principio lo reconoce el artículo 3 literal “d” de la Ley Procesal de Familia.

Algo que se resalta por algunos juristas es que la publicidad del proceso se vincula directamente con la esencia misma del sistema democrático de gobierno, pues constituye, en cierta forma un precioso instrumento de control popular sobre el poder ejercido por los jueces.

También es una garantía para el acusado, pues que impide la arbitrariedad de la justicia, como lo expresa Georgina Batle. Durante la Revolución Francesa se convirtió en uno de los principios fundamentales de su ideario político. La restricción a esta garantía procesal tan importante solo es constitucionalmente aceptable si se funda en motivos o razones específicas que lo justifiquen.

La restricción arbitraria establecida por el legislador y por el juez es inconstitucional, ya que la exclusión del control popular sobre la actividad jurisdiccional debe ser específica y justificada. Sin embargo, la publicidad, como medio de control ciudadano sobre la Administración de Justicia requiere el desarrollo de una política impulsada por el poder judicial que convierta a la publicidad, que es lo que ocurre normalmente a causa de la indiferencia ciudadana frente a la justicia.

III.2.3- PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN

El juez deberá presidir personalmente tanto la celebración de audiencias como la práctica de los medios probatorios, por ello este principio está estrechamente relacionado con el principio de oralidad, por que además debe haber un contacto directo del juzgador con las partes y los demás partícipes del proceso. Este principio está estipulado en el artículo 3 literal “c” de la Ley Procesal de Familia.

En sentido más amplio se considera que existe una estrecha relación interna entre la inmediación y la oralidad, ya que, para que el debate sea oral se necesita que los jueces examinen directamente la prueba, contando con la participación de todas las partes intervinientes.

La inmediación constituye la condición básica para lograr, en la medida de lo posible, la determinación de la verdad de los hechos. La información, el examen de la prueba, debe realizarse con la presencia,

comunicación e interacción de los jueces y de las partes intervinientes. Es importante destacar que el proceso oral disminuye significativamente la posibilidad de que se manipule fraudulentamente la prueba, pues la comunicación directa entre las personas que intervienen en la audiencia permite detectar más fácilmente tales desviaciones.

En un sentido específico la inmediación se refiere directamente a la relación entre el tribunal y los medios de prueba, de tal forma que el juez pueda percibir y conocer directamente la prueba. En este aspecto es conveniente señalar que los debates prolongados pueden debilitar los beneficios de la inmediación, pero, esto dependerá de la experiencia del juez y su habilidad en la dirección de la audiencia, para atenuar estos peligros.

III.2.4- PRINCIPIO DE IGUALDAD

Este principio convertido en un precepto constitucional, que nuestra carta Magna lo establece en su artículo 23 “Todas las personas son iguales ante la ley...” mantiene un equilibrio de las partes en el proceso de familia, al otorgarles las mismas oportunidades procesales para exponer sus pretensiones y excepciones, para probar los hechos en que se basan aquellas y para expresar sus propios alegatos y conclusiones. En la Ley Procesal de Familia este principio lo establece en el Art. 3 literal f) en el que dice “El juez garantiza la igualdad de las partes durante el proceso”.

III.2.5- PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL

Este principio establece que se debe tratar de lograr en el proceso los mayores resultados posibles, con el menor empleo posible de actividades, recursos y tiempos.

Exigiendo entre otras cosas que se simplifiquen los procedimientos, se delimite con precisión el litigio, solo se admitan y practiquen pruebas que sean pertinentes y relevantes para la decisión de la causa; que se desechen aquellos recursos e incidentes que sean notoriamente improcedentes.

III.2.6- PRINCIPIO DE ORALIDAD

En el procedimiento oral solamente la palabra es el medio de comunicación entre las partes y el tribunal. Pero en rigor no hay ningún procedimiento absolutamente oral ni totalmente escrito. Por oralidad, no puede entenderse la exclusión absoluta de la escritura, ya que sería poco razonable prescindir de una forma de expresión tan importante y de un medio de dejar constancia de los hechos que muchas veces pueden ser insustituibles.

Para los que comparten la oralidad ésta no solo se refleja en el modo de practicar las audiencias, sino en los poderes del juzgador, la apreciación de las pruebas, etc. Algunos actores han sostenido que

oralidad significa que solamente es materia procesal relevante lo actuado oralmente; y escritura solamente lo producido por escrito.

En esa concepción, oralidad no significa solamente forma hablada, sino que tiene trascendencia a los principios procesales de mediación y concentración. Estos principios, son compañeros inseparables de la oralidad cuando se postula la oralidad, se reclama la vigencia de tales principios.

La problemática de familia exige que el juzgador esté en contacto con la oralidad, que el conflicto se resuelva lo más rápido posible, que la justicia se acerque a las personas involucradas en el problema.

Todo esto se puede lograr instaurando un proceso con predominio de la oralidad sin menospreciar los beneficios de la escritura, este es para algunas materias que la ley determinará, podría adoptarse el proceso escrito con oral, que este permite dejar constancia de los hechos controvertidos y la efectividad de los principios de mediación y concentración, sobre todo en materia de prueba.

Este principio rector del sistema acusatorio y que representa el medio original y natural de la expresión del pensamiento humano, permite al juzgador una verificación directa de los testimonios, percibiendo las reacciones falsas del testigo y proporciona una mayor igualdad y tramitación del proceso.

Es por ello que el principio de Oralidad es el pilar del proceso de familia, por que la interrelación que tiene con otros elementos, hace que se desarrolle un proceso más ágil y eficaz. Principio que es señalado en el artículo 3 literal “d” L.P.F.

III.2.7- PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN

Vinculado al principio de mediación se encuentra el principio de concentración que propende reunir toda la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos y evitar la dispersión. Generalmente se cumple en los procesos orales a través de la audiencia, realizándose la etapa fundamental del juicio en un solo acto (aunque pueda postergarse la audiencia y realizarse en más de una etapa), en el que se encuentra la recepción de la prueba y el debate, permitiendo al tribunal una certeza y total apreciación o comprensión de la cuestión.

La adopción en el proceso de familia, de la mediación, de la concentración y de la oralidad, es un remedio a la excesiva lentitud del proceso, que se ha convertido en una verdadera derogación de justicia. La concentración y la continuidad entre la recepción de la prueba y el pronunciamiento o fallo judicial, debe haber una aproximación inmediata. Este principio lo señala el artículo 3 literal “c” de la Ley Procesal de Familia.

III.2.8- PRINCIPIO DE LA SANA CRÍTICA

Como lo afirma Couture, la sana crítica son 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 de apoyarse la sentencia.

Esto significa en que el juez no debe de valorar la prueba a su capricho, es decir, arbitrariamente, sino que además de convencerse así mismo, debe de convencer a los destinatarios del fallo.

En el proceso de familia la prueba debe de valorarse conforme al destino de la libre apreciación razonada a sana crítica, excepto la prueba instrumental pública o auténtica; sin perjuicio de atacar los vicios que la validan o reducen su fuerza.

Las reglas del correcto entendimiento humano para la resolución del juzgador, deben de ser la lógica, la psicología y la experiencia común, elementos que debe aplicar de acuerdo a las pruebas expuestas por las partes, para que tome una decisión con absoluta libertad, siempre que se haga con base al procedimiento señalado por la ley, en este caso la L.P.F.

III.2.9- PRINCIPIO DE BUENA FE, PROBIDAD Y LEALTAD PROCESAL

Deben de considerarse como principios procesales la buena fe, probidad y la lealtad procesal, evitando así por un lado la mala fe de los litigantes, excluyendo las trampas judiciales, los recursos retorcidos, la prueba deformada, las inmoralidades de todo orden, se buscan la moralización del proceso como medio indispensable para una recta administración de justicia.

El proceso debe ser considerado por las partes y sus abogados como un instrumento del estado para solucionar problemas –de familia– con arreglo a derecho y no como una hábil maquinación para hacer valer pretensiones ilegales, injustas, o peor aún fraudulentas, según expone el jurista mexicano José Ovalle Favela.

Además sostiene que las partes deben conducirse con apego a la verdad en los actos procesales en que intervengan y aportar todos los medios de prueba que puedan contribuir a solucionar el conflicto. Deben utilizar los medios de impugnación sólo en aquellos casos en que efectivamente estimen que los actos del tribunal son contrarios al derecho.

El incumplimiento de estos deberes debe tener como consecuencia la imposición de correcciones disciplinarias, de condenas al pago de

costas procesales y aún de sanciones penales, cuando la conducta de las partes llegue a constituir un delito (falso testimonio, desobediencia a un mandato legítimo de autoridad judicial, fraude procesal, etc.)

Pero para comenzar esta moralización es necesario darle al juez las libertades necesarias para que pueda investigar dichas actuaciones y sancionar con la mayor severidad posible.

Para ello se debe aplicar el Código de Procedimientos Civiles que regula este principio en los Arts. 1238 inciso 2º, 1242, 1244, 1293, el problema es que nuestros jueces muy poco hacen uso de este instrumento legal, para poner alto a la malicia de los litigantes, que contribuyen a que los juicios se alarguen sin ninguna razón procesal, sino personal. También dicho principio lo señala el artículo 3 literal “h” de L.P.F.

III.2.10- PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN

Este principio está sostenido en la expresión óigase a la otra parte (audiatur el altera pars), que exige a los jueces el deber de resolver sobre las promociones que le formule cualquiera de las partes, oyendo previamente las razones de la contraparte o al menos, dándole la oportunidad para las exprese. Este principio tiene que ver con el derecho de defensa y audiencia que señala nuestra constitución en su artículo 11 y 12.

III.2.11- PRINCIPIO DE LA FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA

La sentencia debe de estar fundamentada necesariamente en toda clase de prueba que se haya evacuado, durante el debate de fase oral. El sistema de libre valoración de la prueba deja libre al raciocinio del juez la elaboración de las conexiones entre las hipótesis y la información.

Existen dos grandes modos de establecer un sistema de libre valoración de la prueba: los llamados sistemas de convicción (en algunos casos llamados también “de libre convicción”) en los que no se le pide al juez que manifieste el modo o el camino por el cual ha constituido su convicción y lo explique. Estos sistemas de íntima convicción no requieren de fundamentación de la sentencia.

El otro gran grupo es el llamado sistema de sana crítica racional o crítica racional, en las que se exige al juez que explique y fundamente su decisión.

La diferencia entre uno y otro no reside en que uno sea racional y el otro irracional, sino simplemente, en el hecho de que el primero no exige fundamentación y en el segundo es necesario la exterminación del razonamiento del juez, lo que cambia de uno y otro es el grado de control sobre el razonamiento del juez; por eso se ha afirmado muchas veces que el sistema de la sana crítica racional es un sistema intermedio entre la prueba legal y la interna corrección.

Del primero se saca la idea de control (que se manifiesta en la exigencia de fundamentación), del segundo toma la idea de libertad, que se materializa en la falta de reglas de tasación de la prueba y el salvo sometimiento a los principios de raciocinio común.

Sin ninguna duda, el sistema de crítica racional o sana crítica es el que ofrece mayores garantías y se adecúa mejor a los postulados de una justicia democrática.

III.3- CONDICIONES QUE REQUIEREN ALGUNOS PRINCIPIOS PARA APLICARLOS EN LAS AUDIENCIAS

La oralidad requiere la publicidad, la contradicción y la continuidad en la audiencia, pero estos elementos exigen el cumplimiento de las siguientes condiciones: Presencia de agentes del Ministerio Público; la sentencia después del debate; el contacto directo del juez y las partes con los medios que fundamentaran la sentencia; la valorización de la prueba.

Presencia de agentes del Ministerio Público: La presencia de un fiscal o defensor público o procurador público, en representación del Estado o la sociedad, en el caso de un proceso de familia, ayuda a garantizar los derechos procesales de las partes dentro del proceso, y que el juez mantenga la imparcialidad en el caso.

La sentencia después del debate: La continuidad y concentración también debe cumplirse respecto a la sentencia, debido a la decisión definitiva debe adoptarse inmediatamente después del debate. La autorización para que el tribunal sólo le dé lectura a la parte dispositiva y que posteriormente le dé lectura integral a la sentencia, no rompe la continuidad y concentración, pues en la deliberación ya están contenidos los fundamentos del fallo.

La autorización para que varios días después se le dé lectura integral al fallo obedece sólo a la dificultad de consignar por escrito todos los elementos analizados al resolver la causa, ya que sea por la complejidad del caso o por graves limitaciones de tiempo.

El contacto directo del juez y las partes con los medios de prueba que fundamentarán la sentencia: Las partes intervinientes deben conocer, cuestionar y controlar directamente todos los medios de prueba. El respeto al principio de inmediación es fundamental, aunque su vigencia efectiva enfrenta graves dificultades en la práctica judicial, en virtud de la arraigada tradición del juicio escrito que mantienen los jueces, quienes tienden a darle mayor importancia de la prueba documental que a la que se examina directamente en la audiencia. También debe tenerse un cuidado muy especial al definir la naturaleza de las pruebas acumuladas en la investigación preliminar, definiéndolas como elementos de juicio que servirán para la acusación, pero que no podrán fundamentar la sentencia.

Valoración de la prueba: El juicio oral y público requiere inevitablemente, el sistema de valoración de la prueba mediante sana crítica racional. La prueba debe evaluarse conforme al sentido, la experiencia, la lógica y las reglas de la técnica que corresponde al caso. No existen determinaciones previas sobre el valor probatorio de un medio de prueba. El tribunal tiene absoluta libertad de escoger y valorar las probanzas que fundamentarán su decisión, pero, siempre deberá expresarla emotivamente. La sentencia debe tener una fundamentación racional que guarde relación con la prueba examinada y evaluada en el debate.

III.4- ELEMENTOS BÁSICOS DE LAS TÉCNICAS DE ORALIDAD EN EL PROCESO

La oralidad no es nada más, un principio de aplicación simple dentro del proceso, sino que requiere de ciertas técnicas básicas, que los operadores judiciales y los abogados de las partes, deben dominar en las audiencias, dependiendo de ello, la celeridad y eficacia del juicio.

Estas técnicas pueden utilizarse en parte o en su totalidad según la materia jurídica en que se apliquen. En el caso del proceso de familia salvadoreño, se usa en parte, por lo poco complejo de la prueba testimonial y que no se requiere jurado.

Es por ello, que se han retomado, los elementos básicos que se

debe manejar, según algunos juristas, para las técnicas de oralidad, como son; Interrogatorio Directo, Contra Interrogatorio, Alegatos y Objeciones.

- **EL INTERROGATORIO DIRECTO**⁶; Que consiste en hacerle una serie de preguntas al testigo de parte del que lo propone, con el propósito de obtener respuestas sobre información novedosa no vertida todavía en el juicio, para poder convencer al juzgador sobre la veracidad del testimonio inicial.

Para este interrogatorio hay que tomar en cuenta el principio de pertinencia que establece que toda pregunta formulada al testigo debe de ir encaminada a la comprobación de cualquier aspecto, directa o indirectamente, relacionado con el tema a debatir en el desarrollo el juicio.

Los abogados de las partes o procuradores deben limitarse a que su prueba testimonial se enfoque en el problema a dirimir, enfocándose a la información idónea, y evitar aquella, que resulte inconveniente en términos de su escasa relevancia que conlleve un consumo de tiempo y distracción del juzgador.

Estos aspectos son de vital importancia en el caso del proceso de familia salvadoreño, ya que, por la naturaleza de la materia, los

⁶ Tomado de Bergman Paúl; La Defensa en Juicio, 2ª Edición (Editorial Alfredo Perro, Buenos Aires 1989)

testimonios deben de ser concretos y sobre aspectos específicos, según el caso.

Y es que si un juez, ha conocido de juicios similares y maneja estas técnicas, puede detectar fácilmente, cuando el testigo expresa sólo retórica.

También es muy importante que los abogados preparen a los testigos para que los hechos a declarar los hagan de forma cronológica, y por supuesto las preguntas deben llevar la misma finalidad.

El interrogatorio directo se desarrolla tomando en cuenta los siguientes principios⁷ que mencionaremos.

Confianza y seguridad: Es necesario que el que realice el interrogatorio directo, esté convencido primero él y luego al dirigirse a su testigo lo debe hacer con confianza y seguridad de lo que está haciendo.

Organización: para realizar el interrogatorio directo, primero se tiene que organizar todo lo que se va a preguntar y tomar en cuenta que es lo que más le impactará y comprenderá el juez para su decisión.

Descripción, sencilla e interesante: Al interrogar al testigo, este se

⁷Tomado de “Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño” Héctor Quiñones Vargas. Un análisis Crítico del Sistema Oral en le Proceso Penal Salvadoreño Desde una Perspectiva Acusatoria Adversaria. 1ª Edición. San Salvador, El Salvador. 2003

tiene que hacer de manera que llame la atención al juez y tratar de ubicar al juez en el tiempo que ocurrió el hecho por medio de la descripción evitando que no se vuelva aburrido, el relato.

Ritmo y velocidad: El interrogatorio directo se tiene que realizar de manera que no aburra al juez y para esto se tiene que tener en cuenta el ritmo que se le impondrá al interrogatorio, no tiene que ser ni lento ni rápido, se tiene que hacer con pregunta y respuesta, pregunta respuesta.

Prohibición de preguntas sugestivas: En el interrogatorio directo se prohíben las preguntas sugestivas, que no son aquellas que buscan una respuesta que ya va incluida en la pregunta.

Acreditar y humanizar al testigo: En este interrogatorio se acredita al testigo, es decir que se le hace saber al juez quien es el testigo, se le pregunta al testigo sus generales, esto con el propósito de que este tenga mayor credibilidad, y si se puede es de presentar al testigo como una persona responsable y altruista.

Escuchar la respuesta del testigo: Es importante estar atento a lo que responde el testigo ya que la respuesta es la prueba que le servirá al juez para fallar, y que también la respuesta sirve para ampliar el interrogatorio.

Guía de preguntas: Al prepararse el interrogatorio directo, no se

debe de hacer una lista enumerada de pregunta, ni se debe de estar leyendo las preguntas en el debate, ya que eso demuestra la falta de preparación, inseguridad y falta de confianza en el caso, debido a que en muchas de las respuestas del testigo surgirá la necesidad de formular una serie de preguntas con esas respuestas.

Debilidades del Caso: Al presentar a los testigos, se debe de conocer las cualidades y debilidades de la parte con quien se litiga. Si la otra parte es lo suficientemente astuta y estudiosa como para haber averiguado con anterioridad la información, es necesario tomar estrategias.

Gestos y Modulación de Voz: Para que el Juzgador no se aburra y le preste la atención, no se debe de ser monótono al interrogar para llamar la atención del oyente, esto se logra haciendo algún tipo de gestulación al hacer las preguntas, también se debe de modular el tono de la voz en ocasiones fuerte y baja, al escuchar las preguntas se debe de demostrar asombro, indignación, sorpresa tristeza.

Apariencia, Presencia y Estilo: Al presentarse al testigo, éste tiene que presentarse de manera formal. Los abogados tienen que evitar las muletillas al hacer las preguntas, ya que esto distrae al juzgador, perdiéndose la atención del interrogatorio.

Para que la historia sea completa y ordenada de manera cronológica del

interrogatorio directo, se recomienda hacerlo con el esquema siguiente:

1. Preguntas que acreditan al testigo

Es una costumbre el inicio del interrogatorio extrayendo información relacionada con los antecedentes personales del testigo (nombre, profesión u oficio, estado familiar, residencia, antecedentes familiares, sociales, laborales, profesionales, etc.)

2. Preguntas que describen la escena del evento a recrears

El testigo va a declarar el **cómo y por qué** de los hechos sobre los que tiene conocimiento. Ya el testigo ha sido acreditado y es necesario comenzar a sentar las bases de los aspectos de la historia por narrar.

Con este grupo de preguntas relacionadas con la descripción de la escena a recrearse, el juzgador de los hechos puede comenzar a comprender por qué el testigo se encuentra testificando, como y de que forma sabe de los hechos, por que se ubica en un espacio físico y es capaz de describirlo.

3. Pregunta que exponen la ocurrencia del evento

Se trata del momento culminante en que el testigo ha de narrar cronológicamente **qué ocurrió, como y de qué forma ocurrió, cuando ocurrió, donde ocurrió y quines son los protagonistas del evento.**

En esta parte no solo se trata de una cronología de los hechos y sus detalles, se trata también de recrear los detalles sobre las condiciones estáticas (estado del tiempo, condición del pavimento, visibilidad)

4. Descripción de los efectos de la acción

El testimonio debe de terminar con la narración de los efectos o resultados de la acción.

Los resultados de la acción pueden ser todo lo que acontece con los protagonistas del suceso después de todo lo ocurrido del evento principal; es decir puede ser el traslado hacia el hospital, los sufrimientos de las personas o desde el instante en que culmine la descripción de la riña.

5. Conclusión

Lo ideal es que una persona concluya su testimonio con seguridad y firmeza, pero con un mensaje contundente a favor de nuestro caso.

Es uno de los objetivos a lograr que inicialmente deben de ser trazados con cada testigo, la forma fulmínate en que nuestro testigo pueda cerrar su relato.

La narración de nuestro testigo debe de concluir con el hecho más importante de su relato. Como se sabe el factor de la “novedad” o el “carácter reciente” sugiere que las últimas respuestas de un testigo pueden influir más sobre el juzgador.

Tal vez sea conveniente concluir pidiendo al testigo que se repita su respuesta más importante, aún cuando se exponga a una objeción sobre pregunta “ya formulada y contestada”, el juez permita la repuesta por especialmente decisiva, si se exhibe una actuación breve y no se

finaliza rutinariamente del mismo modo con todos los testigos.

- **CONTRA INTERROGATORIO⁸**; Consiste en una serie de preguntas o aseveraciones que el litigante hace al testigo de la parte contraria durante la audiencia de sentencia o vista pública. Uno de sus objetivos es hacer que el testigo del adversario pierda credibilidad ante el juzgador: desacreditando su testimonio o su personalidad.

Para desacreditar el testimonio se debe atacar la historia que relata el testigo, por carecer de veracidad, por contradecirse en su declaración actual o con la producida anteriormente y también por contradecirse con otro testigo. Para desacreditar al testigo, se debe atacar la credibilidad personal, tomando en consideración su conducta pasada o actual, su estado mental, (si ha existido o existe una enfermedad mental), sus costumbres y otras.

Además el contra interrogatorio puede contribuir a obtener información del testigo del adversario para darle consistencia o veracidad a los alegatos, o corrobore parcial o totalmente el testimonio que haya dado o este por dar el testigo de nuestra parte.

En este interrogatorio las preguntas se enfocan en aspectos concretos o específicos sobre los hechos relatados por el testigo, sin

⁸Tomado de “Las Técnicas de Litigación Oral en el Proceso Penal Salvadoreño” Héctor Quiñones Vargas. Un análisis Crítico del Sistema Oral en le Proceso Penal Salvadoreño Desde una Perspectiva Acusatoria Adversaria. 1ª Edición. San Salvador, El Salvador. 2003

tomar en cuenta la cronología de la historia; en cambio en el interrogatorio directo las preguntas se dirigen a la narración de una historia en forma cronológica.

Y es que el contra interrogatorio es definido por algunos juristas como la técnica jurídica que desarrolla en su plenitud el principio de contradicción, del cual se desprende el sistema adversario.

- **ALEGATOS:** Es la última palabra que se les concede a los litigantes en el proceso oral para intentar convencer al juez o jurado, de que las teorías fácticas presentados por cada uno de ellos, es la exacta para así tomar una decisión del caso en particular.

Al hacer el alegato final, se requiere que se tomen en cuenta los siguientes principios:

1) **Captar la atención del juzgador**

El juez o el jurado son los que tienen la última palabra; por lo tanto al hacer el alegato final, se debe de procurar en lo posible de llamar la atención de lo que se está exponiendo ya que del grado de persuasión que se haga depende la decisión que tomará el juez en el caso.

2) **Persuasión y sinceridad**

Cuando se hace el alegato final, se tienen que hacer exponiendo las razones que tengan peso y que lleven lógica con fundamento, pues así se adquiere convicción, también se hace necesario que al razonar estas se

estructuren para darle mas apoyo a la tesis y así darle respaldo a la prueba que se vertió en el proceso.

3) Emoción, sentimiento y vehemencia

Al presentar el alegato final, se tiene que se hacer con mucha emoción y demostrar que estoy muy convencido de lo que estoy diciendo es así, para demostrar confianza; es necesario también que se que al hablar se haga con mucha emotividad y con mucho respeto, siempre basado en las pruebas presentadas durante el proceso.

4) Argumentación sobre el derecho aplicable

En el alegato final las partes les corresponden crear las condiciones para que el juez aplique las normas jurídicas correctas al caso que se está depurando. El juez una vez de escuchar a las partes y luego de analizar la controversia decide como su conciencia le dicte.

5) Lenguaje apropiado

Es de tomar en cuenta esto, pues depende a que tipo de persona se está dirigiendo, así será el lenguaje que se tiene que utilizar, ya que no es lo mismo dirigirse a jueces que a jurados, los cuales están formados por personas que no saben de términos jurídicos; si son jurados, se tiene que utilizar un lenguaje común y sencillo, ya que éstos no son abogados profesionales.

6) Organización

Para presentar los alegatos se recomienda que éstos se hagan de una forma entendible, ya que es necesario tener en cuenta que se pretende lograr con los alegatos.

- **OBJECIONES;** Según Paúl Bermang, define las objeciones como el medio mediante el cual se plantea y resuelven disputas evidenciarias.

Según Héctor Quiñones Vargas las define como el término que significa poner reparo a algún elemento o material de prueba que se pretende introducir por algunas de las partes litigantes o por el juez.

De acuerdo a estas definiciones, podemos decir que las objeciones son el mecanismo mediante el cual se puede franquear todo elemento de prueba que se pretenda ingresar al proceso mediante violación a las leyes vigentes.

Para poder plantear las objeciones de forma correcta se tiene que tomar en cuenta los siguientes requisitos: Las objeciones deben de ser oportunas, específicas, y con fundamento correcto.

Oportuna: Cuando surja la situación que de lugar a la objeción, ésta debe de ser planteada, pues de no hacerse en ese momento se considera tardía y renunciada, es decir que debe de objetarse una pregunta tan pronto se ha formulado ésta por el examinador.

Específica: Al objetar, se debe de ser específico, que se está objetando, por que si se es genérico al objetar se puede declarar no a lugar.

Fundamento correcto: Al plantear una objeción, la parte que lo hace tiene que expresar cuales son las razones que lo motivaron a objetar el elemento de prueba o la pregunta que se ha formulado, pues solo así se coloca debidamente al juzgador en posición de poder adjudicar en forma justa el señalamiento.

Hay varios tipos y forma de objeciones entre las cuales mencionares las siguientes.

Objeción argumentada: Esta consiste, en que una vez planteada la objeción, se hace el argumento sin que se haya solicitado las razones de la misma.

Objeción continua: Esta consiste cuando aún haber objetado una pregunta y esta fue declarada sin lugar y el motivo por el cual se objeta persiste.

Objeción fuera del alcance del jurado y del testigo. Hay situaciones en donde al objetar se corre el riesgo de que se puede confundir e influenciar al jurado; por lo cual se hace necesario que los litigantes se acerquen al juez para que la objeción sea discutida y analizada y el jurado no sepa el argumento, una vez resuelta la objeción se declara

aceptada o denegada.

Objeción estratégica. Esta objeción tiene lugar cuando en el interrogatorio que hace la parte contraria al testigo y éste siendo afectado, y se le quiere dar un descanso a este, o cuando se quiere sacar de balance o perder la concentración de la parte que está contrainterrogando.

Uno de los aspectos que debe tener en cuenta cualquier litigante, es establecer el momento en que debe de objetar, y en el que no debe. Los expertos recomiendan que se debe objetar cuando se pretenda ingresar una prueba que sea inadmisibile, y algo que no se debe de perder de vista es que se tiene que objetar oportunamente.

Otro de los aspectos de tener en cuenta es la forma de cómo objetar. Se dice que no existe uniformidad en cuanto a la forma de cómo se debe objetar, ya que esto varía de jurisdicción en jurisdicción, pero que se deben de tomar en cuenta las siguientes observaciones en cuanto a la forma.

- a) Objeción tradicional: El litigante se debe de poner de pie y luego plantear la objeción hace su fundamento.
- b) Objeción argumentada: Una vez interpuesta la objeción se procede a hacer la argumentación.
- c) Objeción continua: En ocasiones la parte contraria toma una

postura de interrogatorio o un tema o materia para llevar a la parte contraria a objetar de manera repetida sobre el mismo tema.

Existen objeciones que van dirigidas a las preguntas y otras a la respuestas, por lo que haremos mención a manera de ilustrar algunas objeciones que se dan con frecuencia en la práctica.

a) Objeciones sobre aspectos de forma:

- 1) Pregunta sugestiva (en el interrogatorio directo)
- 2) Pregunta argumentativa
- 3) Pregunta repetitiva
- 4) Pregunta compuesta
- 5) Pregunta que asume hechos no probados
- 6) Pregunta especulativa
- 7) Pregunta capciosa
- 8) Pregunta no responsiva

b) Objeciones sobre aspectos sustantivos

- 1) Falta de pertinencia
- 2) Regla de escrito original
- 3) Prueba de referencia
- 4) Falta de autenticidad
- 5) Materia privilegiada
- 6) Testigo carece de capacidad testifical
- 7) No se han sentado las bases
- 8) Falta de capacidad personal
- 9) Perito no ha sido calificado

CAPITULO IV

IV. RESULTADOS, Y ANÁLISIS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO

IV.1- RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO REALIZADA CON LOS JUECES DE LOS TRIBUNALES DE FAMILIA DEL MUNICIPIO DE SAN SALVADOR.

La oralidad es un elemento meramente práctico, por lo tanto, requiere de percepciones basadas en la realidad de los tribunales de familia, y específicamente en la aplicación que hacen los operadores de justicia, en este caso los jueces de familia de los cuatro juzgados del municipio de San Salvador, que tienen mayor demanda de casos en todo el país. Esta situación los ha hecho muy peculiares, ya que actualmente existen dos jueces en cada tribunal.

Los operadores de justicia, a través de ciertas interrogantes, que se les hizo por medio de una encuesta, establecieron algunas consideraciones sobre la eficacia o no de la aplicación del principio de oralidad en proceso de familia.

Aunque, en el instrumento de investigación, las interrogantes estaban basadas en una respuesta (cerrada) afirmativa o negativa, como una forma de cuantificar la información, también de ello se derivó una respuesta abierta, para obtener el dato cualitativo, derivándose los

resultados siguientes.

En cuanto a la interrogante **Número Uno**. ¿Se está aplicando el principio de oralidad tal como lo requiere la legislación procesal de familia? El 95 por ciento señaló que “SI”, el 5 por ciento indicó que “NO”. Haciendo las consideraciones siguientes:

- Que la ley procesal de familia establece una estructura procedimental y hay que ceñirse a su cumplimiento.
- La característica de la audiencia es la oralidad, por ende no se puede dejar de aplicar el principio de oralidad.
- En muchos casos las partes agregan al proceso documentos innecesarios, que no aportan mayores elementos al juicio.

Referente a la pregunta **Número Dos**. ¿Existen inconvenientes para aplicar el principio de oralidad en el proceso de familia? El 80 por ciento señaló que “SI”, un 20 por ciento indicó que “NO”. Con los argumentos siguientes:

- La falta de una dactilógrafa profesional o grabadoras especiales para que con mayor objetividad se capte lo más importante de la audiencia.
- El desconocimiento práctico de algunos operadores del sistema, y algunos abogados de las partes sobre el manejo de las técnicas de la oralidad.

En cuanto a la interrogante **Número Tres** ¿Hay conocimiento y

dominio en las audiencias del principio de oralidad de parte de los abogados particulares y de los procuradores? Un 70 por ciento señaló que “NO”, el 30 por ciento indicó que “SI”. Con las consideraciones siguientes:

- Hay algún conocimiento, pero existen deficiencias en momento de las audiencias, al no manejar la oralidad.

Referente a la pregunta **Número Cuatro** ¿Considera que el actual proceso de familia tiene más celeridad para resolver los casos, que el antiguo proceso? El 100 por ciento indicó que “SI”. Con los argumentos siguientes:

- En su generalidad los actuales procesos duran menos de seis meses, contrario al proceso antiguo que eran más largos
- Las audiencias le dan mayor celeridad a los procesos actuales.

En cuanto a la interrogante **Número Cinco**. ¿Se aplica en las audiencias el principio de oralidad concatenadamente con los principios de inmediatez, celeridad y concentración?

El 100 por ciento indicó que “SI”. Haciendo la consideración siguiente:

- Existe un acercamiento entre el juez y las partes durante las audiencias, en donde entra en relación estos principios.

Con respecto a la pregunta **Número Seis**. ¿Considera conveniente que un medio magnetofónico, sustituya el acta que se levanta para

registrar lo ocurrido durante la audiencia? Un 75 por ciento señaló que “NO”, el 25 por ciento indicó que “SI”. Haciendo la consideración siguiente:

- Los operadores de justicia consideran necesaria el acta que se levanta , sirve de prueba del acto realizado y la firma de las partes que muestran su consentimiento.

En cuanto a la interrogante **Número Siete**. ¿Cree que sería conveniente utilizar el medio magnetofónico para registrar lo ocurrido durante la audiencia, y darle mayor celeridad al proceso? Un 85 por ciento señaló que “SI”, el 15 por ciento señaló que “NO”. Con las consideraciones siguientes:

- Debe hacerse una reforma a la ley, para que se vuelva obligatorio, y se establezca el equipo y personas especializadas.
- El medio magnetofónico debe de ser el sustento del acta.

Con respecto a la pregunta **Número Ocho**. ¿A su juicio la iniciación oficiosa del proceso que señala el Art. 41 inciso 2º de la Ley Procesal de Familia deberá ser la regla y no la excepción? El 100 por ciento indicó que “NO”. Con los argumentos siguientes:

- Ello puede llevar al juez a volverse parcial en el proceso, lo ideal sería que los procuradores adscritos a cada tribunal actuaran de oficio, y juez debe permanecer en el principio dispositivo como regla y en el oficio como excepción.

En cuanto a la interrogante **Número Nueve**. ¿Cuando se dicta sentencia, cinco días después de la audiencia, cree que se violenta el principio de oralidad? El 100 por ciento señaló que “NO”. Con los argumentos siguientes:

- Porque la ley lo permite y lo que se dicta en la audiencia es el fallo y no la sentencia.
- Porque el volumen y la naturaleza de algunos procesos requieren de mayor tiempo para la fundamentación de la sentencia.
- En muchos procedimientos el fallo se dicta posteriormente de terminada la audiencia y se hace de manera oral.

Con respecto a la interrogante **Número Diez**. ¿A su juicio se aplica en su plenitud en la audiencia el principio de oralidad? Establezca un porcentaje del 1 al 100 %.

El porcentaje que sobresalió fue el 60 por ciento, por la consideración siguiente:

- Las audiencias tienen su parte escrita, por que la ley lo permite, por lo tanto se vuelve un sistema mixto.

IV.1.1- ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS CUALITATIVOS DE LA ENCUESTA.

Que por ser las audiencias la “columna vertebral” de la estructura del actual proceso de familia, su característica es eminentemente oral, sin

embargo en la normativa se plantea como un sistema mixto-escrito y oral-, a lo cual se apega el aplicador. Ello se da, cuando ciertos actos se pueden realizar de forma escrita o verbal, como lo es la interposición de la demanda, anticipo de pruebas, recurrir y otros.

Para los jueces existen diversos factores que interfieren, limitando la aplicación de la oralidad durante el proceso. Factores humanos y técnicos. En el primero, hay muchos casos en que los abogados de las partes incorporan una serie de documentos que se vuelven innecesarios dentro del proceso, contribuyendo a que lo escrito prevalezca sobre lo oral.

El desconocimiento de las técnicas de la oralidad de muchos profesionales del derecho que participan en los juicios, provoca en muchos casos, que el conflicto se alargue, como ejemplo al no poder conciliar en la audiencia preliminar, debido a la falta de capacidad de manejar verbalmente los argumentos de los derechos en controversia, lo que lleva a las partes a no ponerse de acuerdo, y pasar a la audiencia de sentencia.

También la falta de una dactilógrafa que tome con precisión y rapidez todo lo importante de lo que se dice en la audiencia, para que el juez tenga un insumo al final de la audiencia, y no tenga que emitir la sentencia horas o días después.

En cuanto así el proceso actual de familia tiene más celeridad que el antiguo proceso del Código de Procedimientos Civiles, se considera que el antiguo proceso por ser meramente escrito era más largo, en cambio la oralidad hizo que se redujera el tiempo de resolución de los conflictos en el nuevo proceso, al grado que se estima un promedio máximo de seis meses de tiempo en los juicios.

Respecto a la aplicación del principio de oralidad concatenado con los principios de inmediación, celeridad y concentración, se estima que estos principios tienen una interrelación durante las audiencias, por la aproximación del juez con las partes, y por el manejo de las pruebas, además de poder resolver algunos incidentes en el momento, y por la prontitud del fallo.

Con relación a la inclusión de un medio magnetofónico para que sustituya el acta que se levanta para registrar lo ocurrido durante la audiencia, se considera necesario dejar registrado íntegramente todo lo dicho en la audiencia, para que el juez tenga elementos más objetivos o por cualquier duda, se pueda verificar lo dicho.

Pero requieren que el medio de grabación debe realizarse por un profesional, que se vuelva un auxiliar del juez. Paralelo a esto debe edificarse locaciones adecuadas y dotar de los equipos a los tribunales para un mejor desarrollo de las audiencias. Además de reformar la Ley Procesal de Familia para volverlo una obligatoriedad.

Empero también, es necesario seguir dejando plasmado por escrito todo lo dicho en la audiencia, a través del acta, para darle más validez al acto, con la firma de las partes y el juez.

IV.1.2- FORMA DE APLICACIÓN DE LA ORALIDAD EN LOS TRIBUNALES DE FAMILIA DE SAN SALVADOR

Los tribunales de familia del municipio de San Salvador en su generalidad hacen uso de la oralidad dentro de las audiencias, las cuales se realizan de forma interactuadas entre las partes y el juez, es decir, hay un acercamiento entre los sujetos que intervienen, que permite que se esté más atento a lo que el juez está manifestando, y que éste tenga mayor control de las personas que están presentes en la audiencia.

A pesar que la aproximación cercana del juez con las partes, es una situación creada por lo reducido de las locaciones, se vuelve interesante como los sujetos que intervienen, son más partícipes de la solución del conflicto jurídico.

Por ejemplo en un juicio de Unión no Matrimonial, que se llevo a cabo en uno de los mencionados tribunales. En la audiencia de sentencia, se pudo observar que la utilización de la oralidad comienza desde el inicio, cuando el operador judicial explica el tipo de conflicto que se dirime, los nombres del demandante, demandado, abogados particulares, y del auxiliar de la Procuraduría General de la República adscrito al

tribunal, así como los testigos, los cuales según el caso pasan uno por uno a la audiencia.

El juez lee la petición hecha por la parte demandante, las pruebas documentales presentadas por ambas partes, y da paso, a la prueba testimonial, haciendo ingresar al primer testigo, le hace saber las consecuencias jurídicas en caso de la falsedad del testimonio, e inicia la etapa del interrogatorio directo por parte del abogado de la parte demandante, quien para preguntar al testigo tuvo que leer la pregunta, sacada de la misma prueba documental, después le correspondió al abogado de la parte demandada hacer el contra interrogatorio, haciendo preguntas, similares a la de un interrogatorio directo.

Hubo intervención del procurador adscrito, con una pregunta, que poco o nada aportó al proceso. Por su parte el juez, hizo algunas preguntas a los testigos, sobre algunos datos.

De todo lo hablado en el transcurso de la audiencia, un asistente del juez iba tomando nota de lo más relevante que se decía, también el juez tomó sus propios apuntes, lo cual le sirvió como insumo para levantar el acta. Concluido el debate por las partes, el juez dio el fallo verbalmente, y unas horas después se firma el acta.

Dependiendo el tipo de juicio, el juez puede dar la sentencia el mismo día o lo deja para otro día, no pasándose de los cinco días que establece la

ley.

La oralidad en los procesos de familia se aplica en la audiencia preliminar y en la de sentencia, aunque la primera por lo general se caracteriza por la búsqueda de la conciliación entre las partes, donde el medio verbal juega un papel importante, - según el tipo de juicio, - ya que, el juez puede concientizar a las partes para que lleguen a un acuerdo, que lleve a la finalización del conflicto. Todo con el fin de mantener la unidad de la familia.

En la segunda audiencia es donde se pone más de manifiesto la oralidad, aunque en muchos casos la mayor parte de prueba es documental, la cual es mencionada o leída por el juez dependiendo el caso.

IV.2- FACTORES QUE CONLLEVAN A LA RETARDACIÓN DE JUSTICIA EN LOS TRIBUNALES DE FAMILIA, Y QUE INFLUYEN EN EL DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD.

Existen diversos factores que contribuyen a la retardación de justicia en los juzgados de familia, los cuales a su vez, perturban la aplicación de la oralidad. Pero, en este apartado analizaremos, algunos de esos, como es la mora judicial, y la falta de infraestructura.

Mora Judicial: Al incluir la oralidad dentro del proceso de familia, uno de sus propósitos era hacer más ágiles y eficaces los juicios, para superar la

mora judicial. Sin embargo, en la práctica, el problema de acumulación de juicios en los diferentes tribunales de familia va en aumento. En los últimos dos años y medio, los casos atendidos por la mayoría de tribunales son los siguientes:

Tribunales	Procesos promovidos		
	Año 2001	Año 2002	2003(julio)
Primero de Familia de San Salvador	906	1060	666
Segundo de Familia de San Salvador	790	878	550
Tercero de Familia de San Salvador	744	888	496
Cuarto de Familia de San Salvador	851	919	542
Juzgado de Familia de San Vicente	501	614	355
Primero de Familia de Santa Ana	851	858	327
Segundo de Familia de Santa Ana	1131	1328	628
Juzgado de Familia de Nueva San Salvador	858	973	647
Juzgado de Familia de Soyapango	1096	1245	752
Juzgado de Familia de Apopa	875	975	599
Juzgado de Familia de San Marcos	543	589	309
Juzgado de Familia de Cojutepeque	578	754	379

Como se puede observar en la estadística anterior, el número de casos atendidos por cada juzgado de familia, ha ido en aumento en los

últimos dos años y medio, especialmente en los municipios con mayor población.

Esto con lleva a una sobre carga de juicios en la mayoría de dichos tribunales, provocando que las diligencias, actos y resoluciones que tengan que emitir los operadores de justicia se prolonguen.

A pesar que los tribunales de Familia de San Salvador operan con dos jueces cada uno, esto no es suficiente para depurar la cantidad de casos que deben dirimirse. Ya que, para superar la mora judicial deben de resolverse un promedio de cinco casos diarios por tribunal.

Falta de Infraestructura: Se podría pensar que al hablar de la falta de infraestructura dentro del órgano judicial es un problema trillado, pero, es necesario referirse a ello, cuando tiende a influir en el desarrollo de un proceso judicial, como es el caso del proceso de familia, que está basado en las audiencias, las cuales, para su celebración requieren de locaciones adecuadas por su naturaleza de intermediación entre las partes y los operadores de justicia.

Actualmente en los tribunales de San Salvador como ya lo habíamos mencionado, existen dos jueces por cada uno, pero, trabajan con las mismas locaciones, esto significa, que en muchas ocasiones las audiencias coinciden en día y hora, para ambos jueces, procediéndose a reprogramar una de las audiencias. Esto conlleva a un retraso en el juicio,

y dejar sin efecto el propósito de la oralidad que es la celeridad y eficacia.

IV.3- ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN EL PROCESO DE FAMILIA SALVADOREÑO

La retrospectiva que se ha hecho en la historia sobre el uso de la oralidad para la solución de los conflictos entre los sujetos, indica que ese medio natural se constituye en la mejor herramienta que contribuye a darle mayor celeridad a todo proceso judicial. Al considerar la oralidad como un principio básico dentro del proceso, algunos tratadistas la consideran como un principio constitucional, y no como un principio estrictamente técnico como algunos lo califican.

Nuestra carta magna en su artículo número 11 expresa que “Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos, sin ser *previamente oída y vencida en juicio* con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa”. Cuando señala “...sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes...” está reconociendo la oralidad como el medio, al que tienen derecho los ciudadanos para proceder en un juicio, y por ende que dicho proceso lo establezcan las leyes secundarias.

Las nuevas corrientes jurídicas procesales latinoamericanas

enmarcadas en el Código modelo Iberoamericano, hacen énfasis en la necesidad del desarrollo de procesos basados en las audiencias y por ende en la oralidad para darle mayor celeridad y dinamismo a los juicios.

Esta tendencia se ve reflejada en las nuevas leyes aprobadas en los últimos diez años por el órgano legislativo, Así como, en algunos anteproyectos de cambio de normativas como el Código Procesal Civil y Mercantil.

Lo anterior da pie, para plantear que la oralidad no es un principio más dentro del proceso salvadoreño, sino que un precepto constitucional basado en aspectos de derechos de las personas dentro del juicio, combinado con elementos técnicos.

Esta combinación es de vital importancia para el desarrollo de los procesos que tienen como pilar la oralidad, ya que el manejo del medio verbal dentro de las audiencias para que sea más efectivo, y cumpla su cometido de dar más agilidad y eficacia a los juicios, requiere que los litigantes y operadores de justicia, estén preparados en el manejo de las técnicas de la oralidad

La falta de preparación adecuada a los litigantes y operadores de justicia ha hecho que algunas leyes que han entrado en vigencia con el sistema oral, no hayan sido aplicadas efectivamente.

Esta situación ha ocurrido con la aplicación de la Ley Procesal de Familia la cual se aprobó y entró en vigencia, sin tomar en cuenta que la gran parte de profesionales del derecho en ese momento tenía poco o nada de conocimiento de las técnicas de oralidad e inclusive una buena cantidad carece o carecía del dominio de la palabra hablada ante un auditorio o público, debido a la formación profesional enquistada en la escrituralidad como principio dentro del juicio.

Esto no significa que debe de ser diestro en el lenguaje verbal, si no que debe de dominarse sus elementos básicos.

Además, la normativa procesal familiar requiere en primer lugar de la oralidad y siguiendo la escritura por ser un sistema mixto, ya que como muchos juristas lo dicen no existe un sistema puro.

IV.4- CONSECUENCIAS EN EL PROCESO DE FAMILIA, POR LA INADECUADA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA ORALIDAD.

Los efectos, producto de la inadecuada o la falta de aplicación del principio de oralidad dentro del proceso de familia, se enmarcan principalmente en la prolongación del tiempo para resolver un juicio.

Por ejemplo existen juicios como el establecimiento del Estado Familiar Subsidiario de Nacimiento, en donde, la prueba testimonial, que se vuelve fundamental, se produce en la preliminar y en la de sentencia,

pudiendo concentrar en una sola audiencia, para disminuir el tiempo del proceso. Aunque existen otros efectos meramente jurídicos que tienden a violentar algunos derechos constitucionales.

De acuerdo al artículo 11 de nuestra Carta Magna, se regula la Garantía del Debido Proceso, siendo contenido complejo debido que en ella se encuentra implícita otras garantías como lo son:

- 1) El Debido Proceso
- 2) Principio de Ne Bis Iden (nunca dos veces por la misma cusa)
- 3) Garantía de audiencia
- 4) Proceso Constitucional de Habeas Corpus (Exhibición Personal)

La garantía del debido proceso se puede definir como la facultad pública que posee toda persona sea esta natural o jurídica nacional o extranjera, de obtener la protección del Órgano Judicial (Tribunales de justicia) contra las arbitrariedades del ejercicio del poder público o de los mismos particulares intentando la seguridad y certeza jurídica, que es la base de todo Estado de Derecho.

El debido proceso para ser comprendido como tal, debe de reunir ciertos requisitos que a continuación se detallan.

- a) Para efectuar la privación del derecho, la persona afectada debe de ser oída con oportunidad real de discusión, de acuerdo al momento presente establecido en las Leyes.
- b) Las formas procedimentales por las cuales se pretende efectuar la

privación del derecho, deben de haber sido dictadas con anterioridad al despojo del derecho.

- c) Solo puede haber privación de derechos mediante el previo proceso descrito en la ley.
- d) Todo procedimiento que se ha aplicado por el juzgador, para privar un derecho, debe estar previamente establecido en la ley.

El proceso, en particular el de familia se desarrolla respetando las garantías, al menos en teoría ya que desde su inicio se planteó así, pero en la práctica el proceso de familia se aparta de la forma que está establecida, teniendo como consecuencia la violación a tal garantía constitucional del debido proceso, ya que, lo regulado en el Artículo 122 de la Ley Procesal de Familia y específicamente el fallo, que se tiene que emitir, una vez escuchados los alegatos finales, el cual en la práctica no se dicta en ese tiempo, sino que se dicta cinco días después, con lo cual se quebranta la garantía del debido proceso.

En el Artículo 182 de la Constitución de la República, se regula las obligaciones de la Corte Suprema de Justicia y en su numeral 5^a, se regula la obligación de de brindar una pronta y cumplida justicia. La cual se ve reflejada en la creación de la nueva normativa de familia que trajo consigo un proceso oral, basado en audiencias para que éste se vuelva ágil, con principios procesales como oralidad, celeridad, inmediación etc. y con instituciones jurídicas como lo son la iniciación del proceso de oficio, técnicas de interrogatorio, valoración de la prueba con la sana

critica.

Todo esto en procura de una pronta y cumplida justicia. Pero que en la práctica el proceso de familia por ser relativamente nuevo, todavía no se domina y en la vida práctica la Corte Suprema de Justicia no exige al ministerio público para que estos se capaciten en cuanto al conocimiento y manejo del proceso de familia; así como también no se capacita a los jueces de familia.

Esto se puede comprobar en la práctica, ya que se ve que por ejemplo las técnicas de interrogativo no se dominan por los procuradores e incluso hay ocasiones que los abogados al momento de la audiencia no saben como actuar ni qué hacer, trayendo como consecuencia que las audiencias se vuelven prolongadas y por ende desnaturalizando la oralidad.

Por parte de los jueces se ve que incluso no respetan los plazos establecidos como el caso del artículo 122 de la Ley Procesal Familia con lo cual el proceso se prolonga más de lo establecido por la ley.

IV.5- ANÁLISIS DEL SISTEMA ACUSATORIO ADVERSATIVO CON RESPECTO A LA ORALIDAD

Enfocamos este análisis en el Sistema Acusatorio Adversativo, por

considerar que es de importancia dentro del sistema oral , al tomar en cuenta el planteamiento del Jurista Puertorriqueño, Héctor Quiñones Vargas, en su libro Las técnicas de litigación oral en el Proceso Penal Salvadoreño.

El Código procesal Penal Vigente esta basado en le Código Tipo Para IberoAmérica cuyos antecedentes vienen de las reformas hechas en Argentina basándose en un sistema procesal penal mixto y que, uno de sus aplacadores fue invitado a nuestro país, Magistrado de Cámara de Argentina, Leopoldo Schifffrin, quien trabajo en el documento “Política Generales que Orientan la Programación y Ejecución de la Comisión Revisadota de la Legislación Salvadoreño (CORELESAL).

En este documento se realizaron diagnósticos sobre el Órgano Judicial “Reforma Inmediata Al Código Procesal Penal y Sobre el Sistema Penitenciario Salvadoreño y en 1990 se presento el documento sobre la Problemática de la administración de Justicia el Salvador, y se hizo hincapié de que el proceso, no, importando a que materia se refiriera; este se debía adaptar al artículo once de las Cn, es decir un proceso oral, y así fue como se redactó la Ley procesal de familia y luego siguió el Código procesal penal.

Lo que no se dijo, es que el sistema mixto recogía características del sistema Inquisitivo, con lo cual no se estaba dejando del todo el sistema inquisitivo y peor aun no dándose cumplimiento al artículo once de

nuestra Constitución de la República.

Las características heredadas en el sistema mixto del inquisitivo son. Entre las más importantes: Poca definición en cuanto al rol de los sujetos procesales y lo más importante, es que no cuenta con un Código de derecho probatorio y la falta de aplicación del principio de contradicción y de inmediación, en cuanto a la prueba presentada.

En el sistema puertorriqueño, que según expertos en la materia, es un sistema que si se adapta al artículo once de nuestra Constitución, en donde sí se cuenta con un rol bien definido de cuales son las funciones de los sujetos procesales y lo importante del sistema oral es su sistema probatorio, ya que cuenta con un Código de derecho probatorio (Reglas de evidencia), en donde se regulan los requisitos y principios para la admisión de la prueba, los cuales son de obligación su aplicación, para los procesos civiles como penales, Con que no se cuenta en nuestro sistema procesal, pues con lo que se cuenta es con el principio de libertad probatoria y la sana critica, que es utilizado, tanto para la admisión como para la valoración.

Otra características tan importante, es el principio de oralidad y contradicción, pero no como se conoce en nuestro sistema procesal penal mixto, es de tomar en cuenta que no es el carácter oral o escrito lo que diferencia de un sistema de adversario con el sistema inquisitivo, lo que distingue a un sistema de otro son los principios rectores que regirán las

etapas del proceso.

Lo oral o lo escrito, es la forma en que puede ser encausado o administrado el mismo (proceso). lo que diferencia a uno de otro, además de la forma de introducir evidencia en juicio(Reglas de evidencia), es el mayor o menor grado de adversatividad, es decir el derecho de contradicción que tiene la parte, sea esta acusado o de la parte contra la cual se ofrece prueba, ya que es aquí en donde el principio de contradicción e inmediación se desarrolla,

En el proceso acusatorio el principio de contradicción es en relación en cuanto a la prueba y no en cuanto a los argumentos del contrario, estos principios se manifiestan o materializan en las técnicas de interrogatorio, precisamente el contrainterrogatorio, ya que tiene como propósitos el hacer que el testigo de la parte contraria pierda credibilidad ante el juzgador, desacreditando su testimonio o su persona.

CAPITULO V

GLOSARIO

ORALIDAD

Es de considerar que utilizar la oralidad como un instrumento de celeridad del proceso, es porque según Velez Mariconde “es la forma o el procedimiento de investigación que permite realizar mejor la intermediación, porque la palabra hablada es la manifestación natural y originaria del pensamiento humano, así como la forma escrita en una especie de expresión de in original, o mediata del mismo, tanto que cuando la segunda es admitida, el acta se interpone, por así decirlo entre el medio de prueba (por ejemplo el testimonio) y el juez (sentencia) que debe valorarlo”.

Pero Mario Oderio tiene una definición un poco más amplia y analítica estableciendo que “el habla no es apetecible por su naturalidad sino por otros motivos: por ser virtudes intrínsecas, por su potencia expresiva que le confiere su economía y la consiguiente posibilidad de su empleo lujoso: y también por la intermediación personal a que obliga, con su consecuencia que es el aprovechamiento del lenguaje de acción”

Además Oderio sostiene que “la posibilidad de producir muchos signos fonéticos con poco esfuerzo y en poco tiempo, su reducido costo propende a una comunicación más amplia de las ideas, a una versión más

completa del pensamiento, en general. Se dice más cosas cuando se habla que cuando se escribe, se abunda en detalles que ayudan la comprensión, es más completa la transmisión del conocimiento formado en la mente del emisor y más eficaz el diálogo”.

AUDIENCIA

La oralidad se desarrolla en un marco denominado audiencia que según Guillermo Cabanellas es el “acto de oír los soberanos u otras autoridades a las personas que exponen, reclaman o solicitan alguna cosa. También es la ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrece a un interesado en juicio o en expediente ante un juez o tribunal, principalmente para probar o alegar.”

Pero en un sentido más amplio Eduardo Couture dice que “la palabra audiencia proviene del latín audientia, que significaba el acto de escuchar. En el imperio Romano, audiencia designaba al acto durante el cual el juez escuchaba los alegatos de las partes.”

CONCILIACIÓN

Otro de los conceptos que tiene relación con la oralidad es la Conciliación que según Cabanellas es el acuerdo (extrajudicial o judicial) de dos personas en litigio que se realiza con el objeto de poner fin a un juicio o pleito”. Otros autores consideran que la conciliación es el medio de resolver los conflictos jurídicos por excelencia, ya que, las partes interactúan entre sí, y con el juez, por regla general de forma oral,

dejando lo acordado de forma escrita.

PARTES

Es la persona que en el proceso y frente a otro requiere una sobre una pretensión discutida (o no) por el adversario, en los modos y con las formalidades propias del proceso.

PREGUNTAS CAPCIOSAS

Se califica así a las que se formulan a las partes a los testigos o peritos con doble sentido, tratando de confundirlos e inducirlos a una respuesta que no es la que interesa a los fines del proceso para conocer la verdad.

PREGUNTAS SUGESTIVAS

Las que determinan una clara tendencia a sugerir una respuesta en cierto sentido.

PREGUNTAS IMPERTINENTES

Las que no se relacionan de forma directa e indirecta con el debate.

SANA CRITICA

Las reglas de la sana critica son la regla de lógica, psicología y de la experiencia común, que permiten que aprecie el correcto entendimiento del juez, para analizar cada una de las pruebas entre sí y

su conjunto.

SENTENCIA

Es la decisión final del caso tomada luego de la deliberación e inmediatamente después del debate. Solo en casos excepcionales se puede diferir la redacción de la fundamentación, pero nunca se puede diferir dictado del fallo, que puede dictarse sin que se pierda la continuidad con el debate.

ALEGATOS

Constituye una exposición completa de los fundamentos de hecho y derecho que las partes hacen a favor de sus pretensiones.

ANTICIPO DE PRUEBA

Solo es prueba la que se produce en el debate (juicio oral y público) puede ser utilizada para fundamentar la sentencia sin embargo, existen casos excepcionales en las que, debido a situaciones extremas esa prueba no se podrá utilizar en el debate; Ejemplo: que la víctima o el testigo estén agonizando en el debate, el juez debe de producir la prueba anticipada.

DELIBERACIÓN

Luego de haber observado y dirigido el debate, el juez se retira a deliberar, es decir a la sentencia del caso. Esta deliberación se realiza inmediatamente clausurado el debate y es secreta.

INMEDIACIÓN

Los jueces si han de pronunciar la sentencia deben presenciar, ininterrumpidamente, el debate y la incorporación de las pruebas de las cuales obtienen su convencimiento.

INTERROGATORIO

Serie de preguntas que se formulan a ofendidos y testigos, para probar o averiguar la verdad de los hechos.

CAPITULO VI

VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

VI.1 CONCLUSIONES

Luego de conocer las etapas del desarrollo de la oralidad, así como su utilización en diferentes normativas procesales, y los factores que influyen para su inadecuada aplicación, establecemos las siguientes conclusiones:

- La efectiva aplicación del principio de oralidad en los tribunales de familia, está determinada por la capacidad para manejar las técnicas de la oralidad de parte de los profesionales del derecho que intervienen en las audiencias de los procesos.
- Cuando no existe conocimiento de las técnicas de la oralidad en los operadores de justicia, abogados o procuradores previo a la aplicación de una ley versada en audiencias, como la ley procesal de familia, se estanca el desarrollo del principio de oralidad.
- La realidad cuantitativa de los problemas de familia que requieren la vía judicial, sobrepasa la capacidad humana y de infraestructura de los tribunales de familia en los principales municipios del país, convirtiéndose en uno de los factores que inciden en la aplicación adecuada del principio de oralidad.

- La oralidad no debe de concebirse nada más, como un principio o precepto constitucional, sino también como una herramienta técnica de comunicación que contribuye al desarrollo ágil y eficaz de los procesos de familia.
- Durante la historia de los procesos judiciales orales se ha comprobado que los juicios no han sido puros, ya que, en alguna medida, la escritura se ha mantenido como un instrumento auxiliar de la oralidad.
- La inadecuada aplicación del principio de oralidad, se convierte en uno de los elementos que contribuyen a la retardación de justicia.
- La ley procesal de Familia, es un proceso Mixto, por lo cual no cuenta con un a codificación para la recolección de la prueba, que da más agilidad y eficacia en un sistema adversario.
- El principio de contradicción en el sistema mixto se refiere en cuanto a los argumentos de los sujetos procesales y no en cuanto a las pruebas en sí.

VI.2. RECOMENDACIONES

Los diferentes elementos que se encontraron en nuestro estudio, nos ofrecen establecer algunas consideraciones, sobre las cuales, damos las siguientes recomendaciones.

- Debido a la nueva tendencia en el país, de crear y cambiar normativas basadas en el sistema oral, es necesario que las técnicas de oralidad tengan una prioridad teórica-práctica en la formación de los profesionales del derecho. Esto conlleva a que la participación verbal de los estudiantes debe ser constante, para ir perdiendo el temor de hablar ante un auditorio, para poder aprender a manejar las técnicas de oralidad.
- Es importante que los tribunales de familia, tengan un equipo de grabación idóneo para registrar todo lo planteado en las audiencias, y así se tenga sustento más confiable, que la simple acta, con lo cual, los administradores de justicia puedan emitir su resolución con más agilidad y certeza.
- Se deben crear salones exclusivos para realizar las audiencias, con el fin de que haya un entorno adecuado para evitar las distorsiones en el juicio oral.
- Se recomienda al Consejo Nacional de la Judicatura, que se implemente un programa en donde los operadores de justicia, abogados,

fiscales, procuradores y estudiantes tengan la oportunidad de capacitarse en el manejo y aplicación de las técnicas de oralidad.

La Corte Suprema de Justicia debe de crear seis tribunales más de familia, en el Municipio de San Salvador, para que el sistema de justicia responda adecuadamente a la demanda que existe de casos de familia que quieren resolverse judicialmente, y así reducir considerablemente la mora judicial en este Municipio. (de acuerdo a la cantidad actualmente de procesos se requieren diez tribunales). Además crear un tribunal más en aquellos municipios con mayor demanda en conflictos familiares.

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

- Cappelletti, Mauro

“La Oralidad y Las Pruebas en El Proceso Civil”

Traducción de Santiago Sentís Melendo

Ediciones Jurídicas Europa América

Buenos Aires, 1974.

- Bermag, Paúl

“La Defensa en Juicio Penal y La Oralidad”

Segunda Edición

Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires 1989

- Cabanellas de Torres, Guillermo

Diccionario de Derecho Usual Tomo I

21^a Edición

Revisado y actualizado u ampliado

Editorial Heliasta S.R.L

Buenos Aires,

- Cabanellas de Torres, Guillermo, Diccionario Jurídico Universitario,
Tomo I, 1^a edición, editorial Heliasta, Buenos Aires, 2000.

- Cruz, Castro, Fernando

“La oralidad y sus consecuencias en el proceso penal”

Quito, Ecuador.2002

- Majano, Arturo

“Técnica de informe ante juzgados y tribunales”

Oratoria Forense 4^o Edición. Bosch- Barcelona. 1983

- Couture, Eduardo J.

“Fundamentos del derecho Procesal Civil”

3^a Edición. Roque De Palma Editor Buenos Aires 1958

- Véscovi, Enrique

“Teoría general del proceso”

editorial Zemía. Bogotá, 1984

- Majano Serrano, Ada Cristina

“La Retardación de Justicia en los Procesos Civiles, a raíz del Sistema Escrito y formalista y la Aplicación del Principio de Oralidad como Alternativa para hacer más ágiles los Procesos”

Tesis: U.E.S. San Salvador

- M. Binder, Alberto

“Introducción al Derecho Procesal Penal”

Editorial AD-Hoc. SRL: 1^a Buenos Aires1993

- Quiñones Vargas, Héctor

“Las Técnicas de litigación Oral en el proceso Penal”

Un análisis crítico del sistema en el sistema oral en el proceso penal Salvadoreño desde una perspectiva acusatoria adversativa.1ª edición - San Salvador-El Salvador

- Campos Ventura, José David

Separata de Derecho Procesal Penal: El Poder Penal.1999

- Campos Ventura, José David

Separata de Derecho Procesal penal: La Instrucción en el Derecho Procesal Pena.1999

- Campos Ventura, José David

Separata sobre Las Técnicas de oralidad en el proceso Penal.1999.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

- Ley Procesal de Familia 2003.

- Código Procesal Civil.2003.

- Código de Trabajo de El Salvador.

- Código Procesal Penal, 1ª Edición

- Ley del Menor Infractor

- Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje.

- Ley Contra la Violencia Intrafamiliar.

- Constitución Explicada. Producida por el Centro de Estudios Para

- la Aplicación del Derecho. CESPAD. 1994.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.1997.
 - Convenio Americano Sobre Derechos humanos, Pacto de San José Costa Rica.
 - Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.1984.
 - Pacto Internacional de los Deberes Civiles y Políticos.
 - Anteproyecto del “Código Procesal Civil y Mercantil”
Corte Suprema de Justicia, Marzo de 2003, E.S
 - Cuadros estadísticos, Unidad de Sistemas Administrativos, Corte Suprema de Justicia, E.S. 2003