

*UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2004  
PLAN DE ESTUDIO 1993*



*EFICACIA DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN LA  
AGILIDAD DEL PROCESO DE FAMILIA.*

*TRABAJO DE GRADUACION PARA OPTAR AL TITULO DE:*

*LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS*

*PRESENTAN:*

*FERMAN, ROBERTO CARLOS  
MEJIA MARTINEZ, LEONARDO MARCELO  
TOBAR GOMEZ, SANDRA BEATRIZ*

*DIRECTOR DE SEMINARIO*

*LIC. JORGE ALONSO BELTRAN*

*CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, FEBRERO DE 2005.*

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTORA

DRA. MARIA ISABEL RODRIGUEZ

VICE-RECTOR ADMINISTRATIVO

ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ

VICE-RECTORA ADMINISTRATIVA

DRA. CARMEN ELIZABETH RODRIGUEZ DE RIVAS

SECRETARIA GENERAL

LICDA. ALICIA MARGARITA RIVAS DE RECINOS

FISCAL GENERAL

LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANA

LICDA. MORENA ELIZABETH NOCHEZ DE ALDANA

VICE-DECANO

LIC. OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS

SECRETARIO

LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNANDEZ

COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACION

LICDA. BERTHA ALICIA HERNANDEZ AGUILA

DIRECTOR DE SEMINARIO

LIC. JORGE ALONSO BELTRAN

Al asesor, Lic. Jorge Alonso Beltrán, por haber tenido la dedicación de orientarnos en la elaboración del trabajo de investigación. Y a todos los docentes de la Facultad de Derecho, por haber compartido sus conocimientos.

EL GRUPO.

## **AGRADECIMIENTOS.**

A DIOS TODO PODEROSO, por haberme dado la vida y la fuerza necesaria para seguir adelante hasta obtener este triunfo. Gracias señor por todas tus bendiciones en mi vida, por haberme dado fortaleza ante las adversidades e indicado el camino de la perseverancia que me llevaría a este logro.

A MI MADRE, María Nely Fermán, por apoyarme en todo momento y motivarme con sus consejos a no rendirme ante los obstáculos, este triunfo te lo dedico madre querida.

A MI ABUELA, Ernestina Alvarado, por haberme cuidado, y ser mi compañía en mis momentos de angustia y alegría.

A MI ABUELO (Q.D.D.G.), Eustaquio Fermán, con todo mi cariño. Te agradezco que me hayas cuidado, y enseñado con tu ejemplo la humildad en la vida.

A MIS TIOS, Guillermo, Mario, Salvador y Jorge, por haberme dado su apoyo incondicional, sin otro interés que el de ayudarme a seguir adelante. Gracias por comprenderme y estar siempre pendiente de mi carrera.

A MI HERMANO, Alfredo Fermán, por creer en mí y motivarme a seguir adelante.

A MIS SOBRINAS, Daniela y Alejandra, por constituirse en la inspiración de mi vida para seguir esforzándome. Las quiero mucho.

A MIS COMPAÑEROS, Beatriz y Leonardo, por haberme dado la oportunidad de realizar este trabajo a su lado, y compartir conmigo este logro. Agradezco su comprensión y cariño.

A LOS DOCENTES, por transmitirme sus conocimientos de derecho.

A todos aquellos que me apoyaron durante el desarrollo de mi carrera, les doy las gracias.

ROBERTO FERMAN.

## **AGRADECIMIENTOS.**

Doy gracias a Dios, por que me permitió llegar a esta nueva meta en mi vida, su palabra y sabiduría han sido de ejemplo en mi determinación para seguir adelante, gracias Señor. Sólo te pido salud para poder seguir agradeciendo tus bendiciones.

A mis Padres, René Mauricio Mejía Mendez y Berta Martínez de Mejía, quienes desde mis primeros pasos me han alentado a tomar mis propias decisiones, y en los momentos en que más los he necesitado siempre han estado ahí para corregirme y aconsejarme. Les agradezco mucho porque siempre observe en ellos un buen ejemplo a imitar.

A mis hermanos, René Mauricio y Diana Marysol, porque desde niños crecimos y aprendimos a llevarnos bien y a compartir todo lo que teníamos, por lo que éste triunfo se los dedico con mucho cariño.

A mis compañeros de Tesis, Sandra Beatriz Tobar y Roberto Carlos Ferman, con quienes compartimos triunfos y tristezas, espero que esta etapa en sus vidas les permita seguir obteniendo más logros personales.

A la familia Santos Pino, y con cariño a un miembro de ellos, quienes creyeron en mí y siempre me dieron palabras de motivación.

A todos mis amigos, compañeros y maestros que he tenido, porque sus consejos y palabras me han permitido llegar a lograr este éxito, gracias.

LEONARDO MARCELO MEJIA MARTINEZ.

## **AGRADECIMIENTOS.**

A Dios por haberme dado la vida y no dejarme sola en ningún momento de ella.

A mis Padres José Medardo Tobar y Blanca Idis de Tobar, que son lo más hermoso que me ha regalado la vida, por todo el apoyo y comprensión que me han dado en toda mi carrera y por ser quienes me han ayudado a salir adelante.

A mis Hermanos, por la paciencia y comprensión que me han tenido en todos estos años; Nelson Tobar (Nilky) por haber creído siempre en mi y enseñarme a ver siempre las cosas que me parecían tan difíciles de una forma más sencilla.

A mis compañeros de tesis, Ferman y Leo, por haberme permitido haber sido su amiga todos estos años y por comprenderme siempre.

A mis amigos, que han estado siempre pendientes de mí en toda mi carrera, en los momentos felices y en aquellos tristes, que más los necesite. A mi amigo Jesús Chávez por toda su ayuda desinteresada en el momento más necesario de este trabajo. Y a todas aquellas personas que dedicaron y a la que dedica parte de su tiempo para ayudarme o simplemente para brindarme su compañía y cariño.

A mis compañeros de trabajo por comprenderme y compartir este triunfo conmigo.

SANDRA BEATRIZ TOBAR GOMEZ.

## INDICE

INTRODUCCION .....	i
--------------------	---

### CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD. ....	1
1.1 EPOCA ANTIGUA .....	2
1.1.1 GRECIA .....	2
1.1.2 ROMA .....	4
1.1.2.1 Época de las Legis Acciones. ....	5
1.1.2.2 Época del Proceso Formulario. ....	8
1.1.2.3 Época del Proceso de la Extraordinario Cognito. ....	10
1.2 EDAD MEDIA.....	11
1.3 EPOCA MODERNA. ....	13
1.4 EPOCA CONTEMPORANEA. ....	14
1.5 SURGIMIENTO DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN EL SALVADOR. ....	18

### CAPITULO II

LOS PRINCIPIOS PROCESALES.....	22
2.1. DEFINICION. ....	22
2.2. CLASIFICACION. ....	23
2.2.1 Principio de legalidad.....	24
2.2.2 Principio Dispositivo.....	24
2.2.3 Principio Inquisitivo.....	26
2.2.4 Principio de Escritura. ....	26
2.2.5 Principio de Oralidad. ....	27
2.2.6 Principio de Contradicción.....	28
2.2.7 Principio de Economía Procesal.....	29
2.2.7.1 Principio de Concentración. ....	29
2.2.7.2 Principio de celeridad.....	29
2.2.7.3 Principio de eventualidad.....	30
2.2.7.4 Principio de saneamiento. ....	30
2.2.8 Principio de Publicidad. ....	31
2.2.9 Principio de Inmediación. ....	32
2.2.10 Principio de Igualdad de las Partes. ....	32
2.2.11 Principio de Preclusión Procesal.....	33
2.2.12 Principio de Buena Fe y Lealtad. ....	34
2.2.13 Principio de Adquisición.....	35
2.2.14 Principio de Libre Valoración de la Prueba (sana crítica). ....	35
2.2.15 Principio de Congruencia. ....	36
2.2.16 Principio de Motivación de la Sentencia.....	36
2.2.17 Principio de Impugnación. ....	37
2.2.18 Principio de la Cosa Juzgada.....	37

2.3 EL PRINCIPIO DE ORALIDAD COMO FUNDAMENTO PARA LA APLICACIÓN DE OTROS PRINCIPIOS PROCESALES.....	38
2.3.1 Principio de Oralidad y Principio de Publicidad.....	38
2.3.2 Principio de Oralidad y Principio de Concentración.....	39
2.3.3 Principio de Oralidad y Principio de Inmediación.....	39
2.3.4 Principio de Oralidad y Principio de Igualdad de Partes.....	40
2.3.5 Principio de Oralidad y Principio de Congruencia.....	40
2.4 PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO DE FAMILIA SALVADOREÑO.....	40
2.4.1 Principio Dispositivo.....	42
2.4.2 Principio Inquisitivo.....	42
2.4.3. Principio de Economía Procesal.....	43
2.4.4 Principio de intermediación.....	44
2.4.5 Principio de Oralidad.....	45
2.4.6 Principio de Publicidad.....	45
2.4.7 Principio de Congruencia.....	45
2.4.8 Principio de Buena Fe y Lealtad.....	46

### **CAPITULO III**

COMPARACIÓN Y AVANCES RESPECTO A LOS ANTIGUOS PROCEDIMIENTOS CIVILES DE FAMILIA Y EL ACTUAL PROCESO DE FAMILIA.....	47
3.1 LOS PROCEDIMIENTOS DE FAMILIA EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.....	48
3.2 EL PROCEDIMIENTO EN LA LEY PROCESAL DE FAMILIA.....	53
3.2.1 Otras consideraciones sobre el Proceso de Familia.....	63
3.3 SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE LOS PROCEDIMIENTOS CIVILES DE FAMILIA Y EL ACTUAL PROCESO DE FAMILIA.....	65
3.3.1 Semejanzas.....	66
3.3.2 Diferencias.....	68
3.4 RAZONES QUE MOTIVARON LA REFORMA EN MATERIA PROCESAL DE FAMILIA.....	73
3.4.1 Razón Constitucional.....	73
3.4.2 Razón fundada en la creación del Código de Familia.....	74
3.4.3 Razón sustentada en la Naturaleza del Derecho de Familia.....	75
3.4.4 Otras razones.....	77
3.5. AVANCES QUE SE INCORPORAN AL PROCESO DE FAMILIA CON LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY PROCESAL DE FAMILIA.....	79

## **CAPITULO IV**

RELACION DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD CON LA AGILIDAD DEL PROCESO DE FAMILIA .....	81
4.1 EL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN LA DOCTRINA. ....	82
4.1.1 Ventajas y Desventajas de la Oralidad.....	86
4.1.1.1 Ventajas.....	87
4.1.1.2 Desventajas. ....	92
4.2 REGULACIÓN DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL.....	95
4.2.1. Fundamento Constitucional del Principio de Oralidad en el Proceso de Familia. ....	96
4.2.2 Regulación del Principio de Oralidad en la Normativa Internacional. ....	97
4.2.3 Regulación del Principio de Oralidad en la Ley Procesal de Familia.....	98
4.2.3.1 Actos procesales a realizarse en forma oral. ....	99
4.2.3.2 Actos procesales a realizarse en forma escrita.....	100
4.3 FACTORES QUE COMPLEMENTAN LA AGILIDAD EN EL PROCESO DE FAMILIA. ....	101
4.3.1 Capacitación de Jueces de Familia, Abogados y Auxiliares del Procurador General de la Republica en la aplicación de la oralidad en el proceso de familia. ....	101
4.3.2 Equipo de Trabajo Moderno. ....	103
4.3.3 Personal Judicial.....	104
4.3.4 Número de Tribunales.....	105

## **CAPITULO V**

PRESENTACION, ANALISIS E INTERPRETACION DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS EN LA INVESTIGACION DE CAMPO .....	107
5.1 RESULTADOS OBTENIDOS DE LA ENCUESTA DIRIGIDA A JUECES DE FAMILIA, PROCURADORES DE FAMILIA Y ABOGADOS LITIGANTES. ....	108
5.2 RESULTADOS OBTENIDOS DE LA ENCUESTA DIRIGIDOS A COLABORADORES JUDICIALES.....	120
5.3 ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE LA AGILIDAD DE LOS PROCESOS EN LOS JUZGADOS DE FAMILIA DE SAN SALVADOR DURANTE LOS AÑOS DEL 2000 AL 2003. ....	126
5.4 COMPROBACION Y ANALISIS DEL SISTEMA DE HIPOTESIS. ....	129

## **CAPITULO VI**

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	132
6.1 CONCLUSIONES. ....	132
6.2 RECOMENDACIONES.....	134
BIBLIOGRAFIA.....	136
ANEXOS	

## INTRODUCCION

En 1994 la regulación del Derecho de Familia, tanto en su aspecto sustantivo como procesal, se desliga del Derecho Civil con la entrada en vigencia del Código de Familia y la Ley Procesal de Familia. En el código se regulan los derechos y obligaciones entre los miembros de la familia, y sus relaciones con la sociedad y el Estado; y en la ley se regla el procedimiento a través del cual se harán efectivos tales derechos y obligaciones, estructurando un proceso por audiencias orales, con el objetivo de lograr una mayor agilidad en la tramitación del mismo. Conocer si el proceso de familia, por ser predominantemente oral, ha cumplido con tal objetivo es lo que da fundamento al presente trabajo de investigación titulado “Eficacia del Principio de Oralidad en la agilidad del Proceso de Familia”.

A nivel doctrinario ha sido fuerte el debate sobre la conveniencia o no de adoptar un sistema oral o escrito, en relación a cual de ellos logra una mayor efectividad en la pronta administración de justicia. Hay quienes afirman que la tramitación ágil de los procesos no depende de la oralidad o de la escritura. Sin embargo, en la actualidad uno de los principios fundamentales de la doctrina procesal moderna es el principio de oralidad, argumentando que éste logra una mayor agilidad procesal en comparación al Principio de la Escritura, y hace más accesible la justicia, impartándose ésta de forma más transparente. Los postulados de los autores que abogan por la oralidad en el proceso encuentran receptividad en nuestro país, ya que con la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia se estructura un proceso con predominio de la oralidad, sustituyendo a los procedimientos escritos que disponía el Código de Procedimientos Civiles.

Por tanto, la tendencia en nuestro país hacia la implementación de procesos predominantemente orales inicia en materia de familia, adoptándose posteriormente en el área penal.

Desde la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia han transcurrido más de diez años, por lo que es un período prudente para estudiar si el nuevo proceso estructurado por audiencias orales ha cumplido con uno de los objetivos que inspiraron su creación, como lo es el lograr una mayor agilidad procesal. Por su puesto que el presente trabajo no se limita a estudiar la agilidad del proceso de familia únicamente en relación al principio de oralidad, sino que también se toman en cuenta otros factores que la determinan.

El contenido de este trabajo de investigación esta estructurado en seis capítulos. El primero, comprende los antecedentes históricos del Principio de Oralidad, señalándose cual ha sido la recepción que ha tenido dicho principio en la evolución histórica del proceso. El estudio de los antecedentes históricos se realiza por épocas, y que por su orden están representadas por la Época Antigua, la Edad Media, la Época Moderna y la Época Contemporánea. Finalizando con la evolución del principio de oralidad en El Salvador.

El segundo capítulo se refiere a los principios procesales, en el que se destacan aquellos más comunes en la doctrina; haciéndose así mismo una relación entre el principio de oralidad y los principios de inmediación, publicidad, concentración, igualdad entre las partes y el de congruencia; para luego señalar los principios rectores del proceso de familia.

El tercer capítulo contiene una comparación entre los antiguos procedimientos civiles aplicados a cuestiones de familia y el actual proceso de familia, de lo cual se desprenden sus semejanzas y diferencias, y los avances que incorpora el actual proceso.

En el capítulo cuarto se hace una relación entre el principio de oralidad y la agilidad procesal, estableciéndose la misma desde el punto de vista

doctrinario y legal; señalándose también otros factores relacionados con la agilidad del proceso de familia.

En el capítulo quinto se presenta un análisis e interpretación de los resultados obtenidos en la investigación de campo, y se realiza la comprobación del sistema de hipótesis.

Finalmente el capítulo sexto contiene las conclusiones y recomendaciones de esta investigación.

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES HISTORICOS DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD.

Estudiar los antecedentes históricos del Principio de Oralidad nos permitirá conocer el desarrollo evolutivo que éste ha tenido, lo que implica conocer sus orígenes y la recepción que el mismo ha encontrado en la historia del proceso, partiendo de las antiguas Grecia y Roma hasta llegar a la Edad Contemporánea, por supuesto, sin olvidar hacer un desarrollo histórico de su surgimiento en El Salvador.

Enrique Véscovi afirma que “La historia de las instituciones sirve, esencialmente a la comprensión de los institutos del presente”.<sup>1</sup> En ese sentido, este recorrer histórico sobre la aplicación del Principio de Oralidad en el Proceso nos permitirá entender de mejor manera el por que de su utilización en nuestro actual Proceso de Familia, pues, como más adelante se vera, la historia demuestra que el nivel de implementación de la oralidad en los procesos no siempre ha sido el mismo, ya que han habido momentos en que la oralidad ha tenido que ceder paso a la escritura como forma de realizar los actos procesales.

Es conveniente advertir que en algunos de los períodos históricos que a continuación nos referiremos no se observa el sometimiento de los conflictos familiares a una ley y jurisdicción especial, debido a que estos recibían un tratamiento con base a la legislación civil, es decir, que eran consideradas disputas eminentemente civiles, por lo que es de entender que cuando nos referimos a cuestiones civiles en ellas se incluyen las causas de índole familiar y no sólo las patrimoniales.

---

<sup>1</sup> Véscovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Segunda Edición Actualizada. Editorial Temis S. A. Santa Fe de Bogotá - Colombia.1999. Pág. 21.

## 1.1 EPOCA ANTIGUA

### 1.1.1 GRECIA

Debido a los conflictos que se suscitan entre los miembros de una sociedad y con el objetivo de evitar la venganza privada como forma de resolverlos, los pueblos se han visto en la necesidad de crear formas o mecanismos que diriman tales conflictos, y mantener así la convivencia pacífica entre los individuos. A ese fin contribuye la creación del Proceso, como forma de resolver los conflictos enfrascados entre las personas, por un tercero imparcial.

Azula Camacho sostiene que es en Grecia donde puede apreciarse ya un sistema regulador del proceso propiamente dicho, que corresponde a un grado avanzado de cultura, y en el que puede observarse la democratización y publicidad en la administración de justicia griega.<sup>2</sup>

En efecto, la democratización de la administración de justicia griega la refleja el hecho de que hizo residir entre los mismos ciudadanos del pueblo los juzgamientos de las causas tanto civiles como penales, al elegirse de entre los mismos a un número determinado de ciudadanos para formar parte de un Tribunal colegiado. Y la Publicidad la encontramos en el hecho de que algunos tribunales se reunían en pleno día en las plazas públicas.

“Por la información que se tiene, puede establecerse que en Grecia la organización jurisdiccional respondió a dos características: la *especialidad*, puesto que se dividió el conocimiento de los negocios según fueran civiles o penales, y la *colegialidad* de sus órganos, por estar atendidos por pluralidad de personas.”<sup>3</sup> Efectivamente, los Griegos diferenciaron el proceso civil del penal, aunque se haya dado el caso de que encomendaran causas civiles y penales a un mismo Tribunal, ya que existía uno llamado Tribunal Heliástico,

---

<sup>2</sup> Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Sexta Edición. Editorial Temis S. A. Santa Fe de Bogotá - Colombia. 1997. Pág. 85 y 86.

<sup>3</sup> Azula Camacho, Jaime. Ob. Cit. Pág. 86

al cual le correspondía conocer de las causas civiles y penales que no estuvieran asignadas como competencia de otros Tribunales especializados. Este Tribunal estaba compuesto aproximadamente por seis mil miembros, elegidos entre los ciudadanos, quienes debían ser de buena reputación y no deudores del fisco, siendo su punto de reunión la plaza pública.

Para el conocimiento de las causas penales existieron tres Tribunales que conocían sobre los diversos delitos en base a la naturaleza de ellos. Así, se encontraba en primer lugar la Asamblea del Pueblo, quien tenía poder sobre los restantes tribunales penales, y le correspondía conocer sobre los delitos que se calificaban como políticos. En segundo lugar estaba el Areópago. Este Tribunal era integrado por quienes habían desempeñado el cargo de arconte o presidente de la Asamblea del Pueblo, cuyo número aproximado fue de cincuenta miembros, y tenía competencia para conocer de los delitos considerados de carácter público, como el homicidio, lesiones graves, etc. En tercer lugar existió un órgano o Tribunal denominado Epheas, integrado por un aproximado de cincuenta personas, las que eran escogidas por sorteo dentro de los senadores, al cual le correspondía conocer de los delitos de índole privado.

En cuanto al sistema procesal imperante en materia penal, tenemos que fue el Acusatorio, por lo que el proceso era predominantemente oral y público.

En lo que se refiere al campo civil, el Tribunal competente fue el llamado Phrintaneo, integrado hasta por quinientos miembros. El trámite de las causas civiles, al igual que en penal, se caracterizaba por ser oral y público, pues si el asunto sería decidido por un Tribunal que estaba integrado por una cantidad considerable de miembros, lo indicado era la oralidad para poner en conocimiento de los miembros del Tribunal la controversia a resolver.

En relación a la recepción de prueba, podemos decir, que en ella impero la oralidad, tanto en el proceso civil como en el penal, constituyéndose

como principales medios de prueba los testimonios, los documentos y el juramento; teniendo el juez una libre valoración de las probanzas, lo cual hace parecer que estaba excluida la tarifa legal como sistema de valoración de la prueba.

### 1.1.2 ROMA

Roma se caracterizó por ser un paradigma en la elaboración de su Derecho, ya que con el correr de los siglos los Romanos crearon un derecho que dió soluciones prácticas a los problemas que se les fueron presentando, y que por su puesto éstas abarcaron el campo del derecho procesal, y según Enrique Vescovi es en Roma donde se encuentra el germen de la mayoría de instituciones procesales que hoy nos rigen.<sup>4</sup>

Según Lino Enrique Palacio “la historia del proceso civil Romano se divide en dos grandes períodos: el del *ordo iudiciorum privatorum* (desde los orígenes hasta el siglo III de nuestra era), y el de la *extraordinaria cognitio* (desde el siglo tercero hasta el final). Dentro del primer período, a su vez, corresponde distinguir la época de las *legis actiones* (que se prolongan hasta la mitad del siglo II a. J. C.), y la del *procedimiento formulario*.”<sup>5</sup> Esta descomposición del proceso romano en tres épocas (legis acciones, procedimiento formulario y extraordinario cognitio) nos indica que en Roma el proceso estuvo sujeto a continuas transformaciones, y muchas de ellas referidas a la implementación de la oralidad en los procedimientos, ya que cuando se haga referencia más adelante a cada una de estas épocas, podrá apreciarse que el paso de un período a otro hace que la oralidad como forma de realizar los actos procesales vaya cediendo ante la cada vez mayor utilización de la escritura para la realización de los mismos.

---

<sup>4</sup> Vescovi, Enrique. Ob. Cit. Pág. 21

<sup>5</sup> Palacio, Lino Enrique. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Nociones Generales. Segunda Edición. Abelado-Perrot, Buenos Aires. 1994. Pág. 77 y 78

### 1.1.2.1 Época de las Legis Acciones.

El proceso de las Legis Acciones o acciones de la ley fue llamado así porque sólo podían ejercitarse las acciones reconocidas en el *ius civile* (derecho civil), no podían reclamarse otros derechos que los allí contenidos, reflejo de lo rígido que fue este proceso, o como dice Véscovi, “el procedimiento es excesivamente formalista y requiere de las partes el pronunciamiento de ciertas palabras o la realización de ciertos ritos.”<sup>6</sup>

En efecto, las legis acciones representaban una serie de fórmulas orales solemnes e implicaban la realización de gestos simbólicos que debían pronunciarse y cumplirse con estricto apego a los términos de la ley, mediante los cuales el actor expone el asunto ante el magistrado y en presencia del demandado.<sup>7</sup>

Las acciones de la ley eran cinco: *sacramentum*, *iudicis postulatio*, *condictio*, *manus iniectio* y *pignoris capio*; y según Eduardo Pallares, de las cinco acciones de la ley, tres de ellas, la acción por *sacramentum*, la *iudicis postulatio* y la *condictio*, eran medios para ventilar el juicio y obtener una decisión judicial, es decir que fueron acciones propiamente dichas, y que las otras, *manus iniectio* y *pignoris capio*, constituían lo que hoy llamamos vía ejecutiva o de apremio, según el caso, teniendo además la acción *manus iniectio* por objeto obligar al demandado a comparecer ante la justicia, era un medio material y jurídico de llevarlo a la presencia del juez.<sup>8</sup>

Asimismo, Pallares nos explica en forma sintética en que consiste y para que sirve cada una de las legis acciones. Afirma que la acción por *sacramentum* (sacramento) fue la más antigua y servía para hacer valer tanto derechos personales como reales; la acción *iudicis postulatio* tenía por objeto obtener del magistrado la dación u otorgamiento de un Juez para que

---

<sup>6</sup> Véscovi, Enrique. Ob. Cit. Pág. 23

<sup>7</sup> Palacio, Lino Enrique. Ob. Cit. Pág. 78

<sup>8</sup> Pallares, Eduardo. Tratado de las acciones civiles. Segunda Edición. Ediciones Botas - Mexico. 1945. Pág. 10.

sentenciara el litigio; la *condictio* constituía el procedimiento adecuado y especial para ejercitar los derechos personales; la *manus iniectio* consistía en el embargo o aprehensión material de la persona del deudor para obligarlo a cumplir una sentencia, pagar una deuda confesada, o comparecer ante el juez; y la acción *pignoris capio*, que al decir del autor citado, equivale al secuestro del derecho moderno.<sup>9</sup>

En la época de las *legis actiones* el proceso se dividió en dos fases: una denominada "*in iure*" y la otra "*apud iudicem* o *in iudicio*". Teniendo lugar la primera ante un magistrado o pretor, ante quien el actor exponía de viva voz la pretensión que intentaba hacer valer en juicio, y el demandado exponía sus respectivas alegaciones sobre tal pretensión. Era el magistrado quien ejercía los poderes inherentes a la jurisdicción, y a él correspondía la fijación de los hechos y el derecho en la controversia, para luego ser sometidos a la decisión del juez en la fase *apud iudicem*.

Oídas las alegaciones del actor y el demandado correspondía al magistrado analizar si concedía o denegaba la acción. Podía denegarla porque el derecho alegado no tenía acción o porque de los hechos expuestos concluía que no estaban amparados por ninguna acción, por falta de competencia del juez, o por existir sentencia sobre el asunto (*cosa juzgada*). Con la denegación de la acción quedaba resuelta la causa en forma definitiva, y no se entraba a la siguiente fase (*apud iudicem*). Pero en el caso que el magistrado concediera la acción, se procedía a realizar la *litis contestatio*, en presencia de testigos. La *litis contestatio* consistía en fijar en términos precisos los puntos que serían sometidos al *iudex* (juez), mediante un acuerdo aprobado por el magistrado en el que las partes adquieren el compromiso de acatar el fallo de un juez. El nombramiento del juez correspondía a las partes,

---

<sup>9</sup> Pallares, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 10.

y sólo si las partes no se ponían de acuerdo a quien nombrar, el magistrado o pretor hacia el nombramiento. Esta fase era totalmente oral.

La fase *apud iudicem*, como se dijo antes, se desarrolla ante un juez, quien recibe las pruebas y pronuncia sentencia. Esta se comienza con una breve exposición sobre las pretensiones del actor, y sobre los límites en que quedo fijada la litis, para lo cual era indispensable la presencia y relato de los testigos que presenciaron la realización de la litis *contestatio*. Seguido, intervenían las partes haciendo una exposición sobre los hechos controvertidos. Luego se reciben las pruebas, siendo la principal prueba la testimonial. Al actor correspondía la carga de probar los hechos en los que sustentaba su pretensión, y al demandado la de los hechos en que afirmaba sus excepciones. El juez valoraba las pruebas con total libertad, de acuerdo a su propia y libre convicción, por lo que en esta época no existe la tarifa legal como sistema de valoración de la prueba. Finalmente, el juez pronunciaba la sentencia, la cual no admitía recurso, pero que según Véscovi, si “se admiten, en casos excepcionales, una acción de nulidad y la *restitutio in integrum*, una especie de revisión, si se demuestran algunas circunstancias, también excepcionales, que justifiquen la fraudulencia del juicio.”<sup>10</sup> Si la sentencia no se cumplía voluntariamente, sólo podía ejecutarla el magistrado; no el *iudex* (juez), que carecía de imperio, ya que era aquel quien ejercía los poderes inherentes a la jurisdicción. Durante la fase *apud iudicem*, al igual que en la fase *in iure*, reinó el Principio de Oralidad.

Podemos concluir entonces, que el proceso de las *legis actiones* en sus dos fases era exclusivamente oral, y prueba de ello es la presencia de testigos en la fase *in iure*, pues esto nos indica la exclusiva utilización de la oralidad en la misma, ya que como en esta fase no constaba nada por escrito, eran los

---

<sup>10</sup> Véscovi, Enrique. Ob. Cit. Pág. 23

testigos quienes relataban ante el juez, en la segunda fase, lo sucedido en la in iure, y los términos de la litis contestatio.

### **1.1.2.2 Época del Proceso Formulario.**

Esta época y la anterior tienen características comunes. Así, en ambas el proceso se divide en dos fases: in iure, ante el magistrado, y apud iudicem, ante el juez; se mantiene el sistema de la libre valoración de la prueba para el juez; y la carga de la prueba se mantiene en los mismos términos, ya que al actor correspondía la carga de probar los hechos en los que sustentaba su pretensión, y al demandado la de los hechos en que afirmaba sus excepciones. Entonces, si la época del proceso formulario tiene tantas similitudes con el de las Legis Actiones, ¿Qué es lo que motivó el surgimiento de esta segunda época, y cuáles son los cambios que la misma trajo en materia procesal civil?.

El nacimiento de esta segunda época del proceso romano se sustentó, básicamente, en los inconvenientes que representaba el proceso de las Legis Actiones, tales como el excesivo formalismo que lo caracterizó al prever sólo acciones contempladas en el derecho civil, y el riesgo que representaba el hecho de que los testigos no pudieran relatar con exactitud al juez lo sucedido ante el magistrado y los términos de la litis contestatio. En efecto, en la época del proceso formulario no sólo podían ejercitarse las acciones que contemplaba el derecho civil, sino que el magistrado podía crear o conceder otras, con lo que se atenúa el formalismo que reinó en la época anterior; desaparece la intervención de los testigos que presenciaban lo sucedido ante el magistrado, y es aquí donde la escritura se va introduciendo al proceso, pues la falta de testigos que refirieran al juez lo sucedido ante el magistrado y los términos de la litis contestatio, se suplió con la escritura, pues el mismo magistrado hacía constar por escrito lo sucedido y los términos de la litis en un

documento que se denomina fórmula, de donde proviene el nombre de la época.

Al respecto, Lino Enrique Palacio dice que “la fórmula constituye una instrucción escrita mediante la cual el magistrado designa el juez y fija los elementos que deben ser tenidos en cuenta por éste al dictar sentencia, esto es: los hechos y el derecho invocados por el actor, el objeto litigioso y las defensas del demandado. Contiene en otras palabras el programa procesal...”<sup>11</sup>

Eduardo Pallares nos ilustra que las fórmulas estaban constituidas de diversas partes, y comenta que éstas están pormenorizadas en las Institutas de Gayo, y que según éstas las partes de la fórmula son: la demostración, la intención, la adjudicación y la condenación. La demostración es la parte que está al principio de la fórmula y expone el asunto de que se trata; la intención es la parte en la cual el demandante expresa lo que pide, es decir, contiene la pretensión del demandante; la adjudicación, es la que permite al juez adjudicar la cosa a una de las partes; y la condenación es la parte de la fórmula que otorga al juez el poder de condenar o absolver.<sup>12</sup> Además, Lino Enrique Palacio agrega otra parte, denominada exceptio, como una parte accesorio de la fórmula, la cual constituye una salvedad incluida en beneficio del demandado.<sup>13</sup>

El procedimiento formulario es introducido por una ley denominada Aebutia, promulgada en el año 130 a. J. C., ley que en ningún momento suprimió el sistema de las Legis Acciones; ya que se dejaba a las personas la opción de elegir entre los dos procedimientos; sin embargo poco a poco el proceso de las Legis Acciones dejó de utilizarse, quedando en el olvido, y consagrándose exclusivamente el procedimiento formulario.

---

<sup>11</sup> Palacio, Lino Enrique. Ob. Cit. Pág. 79.

<sup>12</sup> Pallares, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 18 y 19.

<sup>13</sup> Palacio, Lino Enrique. Ob. Cit. Pág. 80.

En cuanto a la implementación de la oralidad en esta época, podemos decir que continuó predominando, las partes exponían verbalmente sus alegaciones, tanto en la fase *in iure* como en la *apud iudicem*, la prueba se recibía oralmente, etc.

### **1.1.2.3 Época del Proceso de la Extraordinario Cognitionis.**

El Proceso Romano en esta época experimenta grandes transformaciones en comparación a los procesos de las dos épocas anteriores, pues el proceso extraordinario no se dividía en dos tiempos, es decir, que desaparecen las fases *in iure* y *apud iudicem*, para desarrollarse en una sola, conocida y decidida por el pretor o magistrado, que se constituyó en el funcionario público sobre el cual recayó la plenitud del ejercicio de la jurisdicción, con lo cual desaparece la figura del juez particular nombrado por las partes, encargado de conocer de la fase *apud iudicem* en las dos épocas anteriores.

Es en el período de la Roma Imperial donde la Extraordinario Cognitionis o Sistema Extraordinario entra en apogeo, atribuyéndose la implantación del mismo al Emperador Romano Diocleciano, y decimos que entra en apogeo porque en Roma todo el tiempo existieron juicios extraordinarios que eran tramitados y resueltos por el mismo pretor o magistrado, los que constituían una excepción tanto en la época de las *Legis Actiones* como en la del Proceso Formulario, es decir que se aplicaban paralelamente a los ordinarios. Sin embargo, estos juicios excepcionales se multiplicaron bajo los emperadores, y se generaliza el proceso extraordinario hasta el punto de convertirse en ordinarios.

En este sistema la oralidad va cediendo paso a la escritura, ya que se consagra el escrito para un número mayor de actuaciones, en consecuencia la demanda se presentaba por escrito, y el demandado era citado en forma escrita, debiendo contestar la misma de igual forma. Sobre los medios de

prueba Devis Ehandia sostiene que fueron los mismos del período formulario, pero que se impusieron restricciones a la prueba testimonial, por ejemplo la de restarle valor al testigo único y no aceptar las declaraciones de ciertas personas, y se le dió mayor importancia a la prueba documental,<sup>14</sup> indicando esto el privilegio de la prueba que constaba por escrito, producto de la implementación en esta época de un sistema de valoración legal de la prueba (tarifa legal), que sustituye a la libre valoración que impero en las dos épocas anteriores; asimismo la sentencia final se extendía por escrito.

Durante esta época el impulso procesal fue de oficio, sustituyéndose el impulso de partes; oficiosidad también referida en cuanto a la averiguación de los hechos, puesto que el magistrado no sólo se limitaba a recibir las pruebas aportadas por las partes, sino que también podía salir a buscar aquellas pruebas que contribuyeran a buscar la verdad material.

De lo expuesto, se advierte un notable debilitamiento de la aplicación del principio de oralidad, así como de los principios de inmediación y publicidad; como bien lo señala Enrique Véscovi al decir que “El procedimiento (civil) se hace escrito, la publicidad sede el paso al secreto, la mediación sustituye a la inmediación. El acontecimiento judicial se documenta.”<sup>15</sup>

## **1.2 EDAD MEDIA**

Se entiende por Edad Media el período de la historia que inicia en el siglo V con la desintegración del Imperio Romano y termina en el siglo XV.

La época de la Edad Media se encuentra con un proceso escrito legado por Roma, y al cual la iglesia le impregnó su influencia a través del Derecho Canónico de donde se desprenderá la formación del Proceso Romano Canónico o Proceso Común para el conocimiento de las causas civiles, frente

---

<sup>14</sup> Devis Ehandia, Hernando. Teoría General de la Prueba. Tomo I. Primera Edición Colombiana. Editorial Krucigrama de Medellín. 1987. Pág. 58.

<sup>15</sup> Véscovi, Enrique. Ob. Cit. Pág. 24.

al proceso inquisitivo que imperó en el campo penal, durante éste período de la historia.

La marcada influencia del factor religioso en el proceso de esta época condujo a la implementación de absurdas prácticas judiciales, tales como pruebas basadas en la intervención de la divinidad; sin embargo es en el campo del Derecho Penal donde se cometen las mayores aberraciones, como lo es la acusación secreta, la indefensión del acusado, la utilización de torturas para obtener la confesión, presunción de culpabilidad en lugar de inocencia, actuación judicial secreta, aún para el propio acusado, predominio de la escritura, etc; circunstancias referidas al proceso penal que no ahondaremos, por considerar que se salen del objeto de nuestra investigación.

El proceso común establecido para las causas civiles fue predominantemente un sistema escrito y secreto. Es un proceso dirigido por funcionarios oficiales permanentes, delegados por los señores feudales y los monarcas, y que comprende diversas fases o etapas cerradas y preclusivas. Así tenemos que se distinguen las fases **introdutoria**, constituida por la demanda, la citación del demandado y la contestación de la misma que hace éste; la **probatoria**, en la cual se practicaban o recepcionaban las pruebas; la **discusoria**, destinada a los alegatos de las partes; y la **decisoria**, indicada para la sentencia. En materia de valoración de prueba impera el régimen de la tarifa legal de la prueba. La sentencia definitiva es recurrible a través de una apelación, nulidad, o revisión.

Debido al predominio de la escritura como forma de realizar los actos procesales, el proceso común, propio de la Edad Media, adolecía de una excesiva lentitud. Al respecto Lino Enrique Palacio señala “que en virtud de la costumbre consistente en registrar las actuaciones producidas, la que a su vez deriva de la excesiva duración de el proceso, este termina por convertirse en

un proceso exclusivamente escrito”.<sup>16</sup> El predominio de la escritura era tal que todo acto debía constar por escrito y el juez debía juzgar sobre esa base, lo que llevó a considerar la inexistencia jurídica de todo acto procesal que no constara por escrito. Esa lentitud en el proceso sustentó la necesidad de implementar un proceso sumario que simplificara los procedimientos.

Lo dicho anteriormente sobre la lentitud del Proceso Común, debido al predominio de la escritura, nos puede llevar a la conclusión lógica de que la oralidad le da mayor agilidad al proceso, oralidad que fue relegada en esta época.

Debe destacarse, finalmente, que el Sistema Inquisitivo del Proceso Penal, y el Proceso Común que distinguió al civil, no rigió en todos los países durante éste período. Para el caso, éstos no tuvieron acogida en Inglaterra, ya que en este país impero el proceso del Common Law, que luego se extendió a Estados Unidos. El proceso del Common Law es predominantemente oral y contrastaba con el sistema escrito de influencia romano canónica (proceso común).

### **1.3 EPOCA MODERNA.**

Este período de la historia inicia con el movimiento Renacentista desarrollado en Europa en la época de descomposición del Feudalismo y de formación de la sociedad Burguesa a partir del siglo XVI, finalizando con la Revolución Francesa en el siglo XVIII.

Las ideas del renacimiento no sólo comprendieron un movimiento artístico sino que también comprendió ideas relacionadas a otros aspectos de la vida social, no escapando a ello las relacionadas al campo jurídico, sobre todo aquellas que hacen desaparecer la jurisdicción de la iglesia sobre asuntos que correspondían únicamente al Estado.

---

<sup>16</sup> Palacio, Lino Enrique. Ob. Cit. Pág. 85.

Así tenemos que en el proceso Moderno continúan las líneas del proceso común, es decir que prosigue el proceso oficial, escrito, lento y complejo.

En cuanto a la valoración de la prueba se mantiene el régimen de la Tarifa Legal; restableciéndose el principio de inocencia, que acaba con el desatinado criterio imperante de la Edad Media, de que el demandado o el acusado debía probar su inocencia, retornándose así al sistema romano en el sentido de que al actor le correspondía la carga de probar las afirmaciones en que sustentaba su pretensión y al demandado las realizadas al oponer sus excepciones.

#### **1.4 EPOCA CONTEMPORANEA.**

Se entiende por época contemporánea al período histórico que sucede a la denominada edad moderna, que parte en el ciclo revolucionario iniciado en 1789 con la Revolución Francesa y que se prolonga hasta el presente.

No es sino en este período de la historia donde el Principio de Oralidad comienza a resurgir junto a la idea de un juicio público y justo, que elimine las anticuadas reglas del secreto de los procedimientos y de las pruebas, que caracterizaron a la Edad Media.

El resurgimiento de la oralidad en este período esta estrechamente relacionado a la Revolución Francesa de 1789, ya que ésta representa la llegada de una serie de reformas hacia finales del siglo XVIII, reformas que no sólo abarcaron lo económico, político y religioso, sino también en el campo jurídico, operándose profundas transformaciones en materia procesal, basadas en los principios de oralidad y publicidad, tal como lo sostiene Cappelletti al considerar que con la Revolución Francesa se asume la idea de publicidad procesal, con la condena de los viejos criterios de secreto de los

procedimientos y de las pruebas.<sup>17</sup> Obviamente esta publicidad de los procedimientos y de las pruebas sólo era y es posible en un sistema oral, pues según Fernando De la Rúa “la publicidad es un ingrediente imprescindible de la oralidad, por la influencia del público sobre los sujetos de la prueba, testigos y peritos”<sup>18</sup>, y sobre el juez. Estas reformas colocan a Francia como el país que se encontraba a la vanguardia en ese entonces, y por consiguiente como modelo, en la realización de un sistema procesal eminentemente oral. Su influencia fue muy importante para que el pensamiento reformístico se manifestara en otros países de Europa.

Las ideas provenientes de la Revolución Francesa que propugnan por un proceso oral son fácilmente acogidas por el resto de países de Europa debido a los gravísimos inconvenientes, entre ellos el de lentitud, que presentaba el proceso regido por el principio de la escritura; sin embargo se cayó en un exceso de la oralidad, bien señalado por Fernando De la Rúa al decir que se paso de un exceso de la escritura a otro igualmente reprochable, ya que “sólo los actos cumplidos oralmente tenían validez, y se proclama la inexistencia jurídica de los actos escritos.”<sup>19</sup>

Es de señalar que en un primer momento el resurgimiento del principio de oralidad se circunscribió únicamente al campo del Derecho Penal, hasta que en el siglo XIX se inicia, por obra principalmente de Jusprivatistas Alemanes, una poderosa corriente en pro de la oralidad del procedimiento civil, que culmina en la Ley Procesal Alemana de 1877, obra legislativa que fue criticada por contener el exceso de oralidad antes señalado, pero no obstante ello, sirvió de influencia para que la oralidad se aceptara por casi la totalidad de Estados Europeos.

---

<sup>17</sup> Cappelletti, Mauro. La Oralidad y las Pruebas en el Proceso Civil. Ediciones Jurídicas Europa-America. Buenos Aires. 1972. Pág. 82.

<sup>18</sup> De la Rúa, Fernando. Teoría General de Proceso. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1991. Pág. 104.

<sup>19</sup> De la Rúa, Fernando. Ob. Cit. Pág. 106 y 107.

En 1895 se sanciona la Ordenanza Procesal Civil Austriaca, considerada como una de las realizaciones más perfectas del Derecho Procesal Moderno. En esta normativa procesal se propugno por un proceso oral, sin los excesos y fanatismos en los que cayo la Ley Procesal Alemana de 1877.

Con estos antecedentes de la oralidad entramos al siglo XX, a principios del cual la oralidad ya había sido incorporada en la mayoría de las legislaciones civiles europeas (Dinamarca en 1919, Noruega en 1927, Polonia en 1933, Yugoslavia en 1929, Suiza en 1947, entre otros).

En América Latina también encuentran receptividad las ideas de juristas europeos que propugnan por una reforma procesal relacionadas a introducir el Principio de Oralidad dentro del Proceso Civil, ya que desde 1967 se discutía la implementación de un Código Procesal Civil Modelo para Latinoamérica, con una clara tendencia a reinstaurar la pureza del procedimiento oral y reducir los espacios conquistados por la inquisición después de siete siglos. Es así como el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Civil en el año de 1988 celebró un congreso en Río de Janeiro, Brasil, en el cual se aprobó el Anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo, en el que se impregna la necesidad de un proceso más ágil y cercano al individuo. Esta normativa procesal ha cumplido su cometido al servir de base o modelo a las legislaciones procesales civiles recientemente creadas por algunos países latinoamericanos que adoptaron la oralidad en el campo civil, como el caso de Uruguay, Argentina, Perú y Costa Rica. Por supuesto, que hoy en día se considera que en términos generales todos los procesos son susceptibles de desarrollarse en una forma oral, y no sólo los procesos penal y civil a los que nos hemos venido refiriendo.

Por tanto, no cabe duda que la tendencia actual es la implementación del Principio de Oralidad en el Proceso, sin mirar la naturaleza del mismo, es decir, sin considerar si es de naturaleza penal, civil, laboral, de familia, etc. La

doctrina procesal moderna propugna por la oralidad dentro de la administración de justicia, independientemente de la naturaleza del proceso, lo cual nos indica que lo afirmado sobre los beneficios de la oralidad en un proceso pueden ser validos para otro. Esa tendencia se observa tanto a nivel doctrinario como a nivel de las legislaciones procesales que han sido reformadas en diferentes países, para adoptar un sistema oral, como el caso de nuestro país en materia penal, penal juvenil, de familia, y próximamente en el área civil y mercantil. Asimismo, como reflejo de esta tendencia, el tema de la oralidad ha sido abordado en diversos congresos. Así, La Academia Internacional de Derecho Comparado, lo ha abordado en Congresos Internacionales como: el III Congreso Internacional de Derecho Comparado con el tema *El elemento escrito y el elemento oral en el procedimiento civil*, en 1950; y en el VIII Congreso de la Academia con el tema de *Procedimiento escrito y procedimiento oral*, en 1970.<sup>20</sup> También el tema de la oralidad sale a relucir en el Congreso Internacional de Derecho Procesal realizado en México en 1972, donde se considero que la oralidad es un medio para asegurar la justicia.

Esa fuerza que en la actualidad esta cobrando el Principio de Oralidad, no es algo producto de la casualidad, sino más bien el reconocimiento del valor de la oralidad en la administración de justicia. Efectivamente, a la oralidad se le atribuyen una serie de benéficos, tales como el mejoramiento de la administración de justicia, el fortalecimiento de otros principios procesales (inmediación, publicidad, concentración, economía procesal, entre otros), mayor poder de dirección del juez, facilita el acceso a la justicia que responde a la socialización del proceso, favorece un sistema de valoración de prueba basado en la libre valoración o sana crítica, y por su puesto, se le atribuye a la oralidad el beneficio de la agilidad procesal, beneficio, este último, que es

---

<sup>20</sup> Cappelletti, Mauro. Ob. Cit. Pág. 3 y 6.

objeto de estudio en este trabajo en relación al Proceso de Familia Salvadoreño.

No obstante el empuje que hoy existe a favor de la oralidad, ésta todavía enfrenta resistencias frente a la escritura, pues para muchas personas la escritura ofrece mayores ventajas que la oralidad, ya que lo escrito les da una sensación de seguridad y de permanencia, y aseguran que la escritura brinda al juzgador y a las partes un cabal conocimiento del proceso. Además, en contra de la oralidad se argumenta que esta pueda propiciar la charlatanería, donde lo que valga sea la palabrería, y no la lógica de los argumentos. Por supuesto que estos inconvenientes atribuidos a la oralidad han sido rebatidos por los defensores de la oralidad en el proceso.<sup>21</sup>

### **1.5 SURGIMIENTO DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN EL SALVADOR.**

El Salvador, al igual que todos los pueblos, ha tenido su propio proceso, ya sea en el área penal, civil, laboral, etc. En este apartado nos interesa conocer en términos generales cual es la evolución histórica que ha tenido la aplicación del Principio de Oralidad en el Proceso Salvadoreño, con énfasis en lo que respecta al proceso civil, por ser en éste donde primeramente se tramitaban los procedimientos de familia, y el actual proceso de familia que vino a sustituir al civil a partir de 1994.

En el caso de El Salvador, como en la mayoría de Estados recién independizados de España, no existía un cuerpo de leyes propio destinado a los procedimientos judiciales, por lo que se tuvo que seguir aplicando la legislación española. “España contaba con innumerables leyes sobre la misma materia, por lo cual ese sistema lo heredamos de España, y al lograr nuestra independencia, esa confusa y voluminosa normativa, regía entre nosotros, de tal manera que muchas disposiciones eran entre sí, incongruentes y

---

<sup>21</sup> Sobre este punto se puede consultar: De la Plaza, Manuel. Derecho Procesal Civil. Vol. I. Tercera Edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1951. Pág. 328 y 329.

contradictorias, dictadas sin unidad ni sistema, creando un verdadero caos que era necesario corregir.

Es así como se da el primer intento de codificación de las leyes procesales en nuestro país. Fue en el año de 1843, cuando las Cámaras Legislativas encomendaron al Presbítero y Doctor Isidro Menéndez para que redactara lo que sería el primer Código de Procedimientos Judiciales, quedando tal proyecto concluido en el mismo año”.<sup>22</sup>

Este proyecto fue sometido a una constante revisión por los juristas de la época, y también se sometió a consideración y observación nacional, aprobándose como Ley de la Republica en noviembre de 1857, con el nombre de “*Código de Procedimientos Judiciales y de Formulas*”.

En 1882 entra en vigencia el Código de Procedimientos Civiles, con el objetivo de corregir los vacíos y defectos más notables que presentaba el Código de Procedimientos Judiciales y de Formulas, dejando fuera aquellas disposiciones en desuso, y procurar una normativa procesal más clara y completa en lo que a materia civil se refiere.

En el articulado del Código de Procedimientos Civiles, podemos encontrar indicios de la aplicación del principio de oralidad. Para el caso, encontramos regulado lo que es el Juicio Verbal, lo cual puede tomarse como sinónimo de oral; aunque no en forma absoluta, pues aunque sea breve en su sustanciación se habrá de consignar por escrito lo actuado por las partes fundamentales del mismo. Dicho juicio verbal se encuentra reglado en los Arts. 472 hasta el 511 del Código. Asimismo, podemos encontrar rasgos de oralidad en la Audiencia Conciliatoria, como acto previo al proceso, en el cual sobresale como punto esencial la oralidad, audiencia que se encuentra regulada a partir del Art. 164 del citado Código.

---

<sup>22</sup> Majano Serrano, Ada Cristina y Otros. Tesis La Retardación en la Administración 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 Civiles, Universidad de El Salvador. San Salvador. 2000. Pág. 8 y 9.

En el año de 1967, la Ley de Procedimientos Especiales sobre Accidentes de Tránsito, ya regula la conciliación obligatoria como acto previo al juicio contencioso. Pero es hasta 1972, que con la entrada en vigencia del primer Código de Trabajo que se propone una mayor dosis de oralidad dentro del proceso laboral, ya que el Código de Trabajo establece como una de las etapas del proceso, la conciliación, la que se desarrolla en forma oral.

Hasta aquí observamos que la aplicación de la oralidad en nuestro país, estaba circunscrita básicamente a lo que eran las etapas o fases de conciliación, ya sea que esta se diera como acto previo al proceso, o como una etapa del proceso mismo.

Por tanto, podemos afirmar que el inicio del proceso oral en nuestro país, y con él la aplicación del Principio de Oralidad, aparece desde la entrada en vigencia del Código de Familia y la Ley Procesal de Familia, en octubre de 1994. La Ley Procesal de Familia estructura el proceso por audiencias, una llamada Preliminar, que se compone de varias etapas; y otra denominada de Sentencia, en la cual generalmente se receptan las probanzas de las partes.

Con la creación de esta nueva legislación procesal en materia de familia, la cual responde a la tendencia de la doctrina procesal moderna de incorporar la oralidad en los procesos, se busca que todas las personas puedan acceder a la administración de justicia familiar, para la solución de conflictos y controversias, de forma pronta y sencilla, ante Tribunales que tienen exclusiva jurisdicción para conocer de asuntos relacionados a materia de familia, contrario a lo que sucedía en los Tribunales Civiles, donde la administración de justicia sobre causas familiares se caracterizaba por ser de forma escrita, complicada, lenta y no garantizaba el ideal de justicia familiar. No hacemos en este momento un análisis de las razones que llevaron a la reforma de la administración de justicia familiar, debido a que será abordado en el Capítulo III de este trabajo.

La Ley Procesal de Familia reconoce expresamente la aplicación del principio de oralidad en el proceso, en su Art. 3 lit. d) al disponer que “Las audiencias serán orales y públicas, ...”, y en su Art. 41 inc. 2, el cual establece la posibilidad de iniciar el proceso de oficio con la sola manifestación verbal de los hechos por el interesado, en aquellos casos de urgencia, calificados así por el juez, en virtud del interés de la familia. Estas disposiciones dejan en claro que la oralidad se impone en los juicios de naturaleza familiar, lo cual en ningún momento quiere decir que la escritura está excluida del proceso de familia. Para el caso, se conserva la escritura para lo que es la interposición de la demanda, la contestación de la misma, la sentencia y la interposición de recursos.

En materia procesal penal también encuentra acogida el principio de oralidad, con lo cual el predominio de la oralidad deja de ser exclusivo del proceso de familia. Así el primero de marzo de 1995 entra en vigencia la Ley del Menor Infractor, hoy Ley Penal Juvenil, en la cual se estructura un proceso penal de menores basado en audiencias orales, disponiendo en su Art. 24 que la vista de la causa y demás audiencias previstas en la ley serán orales, bajo pena de nulidad. Y el 20 de abril de 1998, el entra en vigencia el Código Procesal Penal el cual estructura el proceso por audiencias, llamadas Audiencia Inicial, Audiencia Preliminar y la Vista Pública.

Por otra parte, conviene señalar que actualmente existe un Anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles, que esta en estudio, en el cual se acoge la aplicación de la oralidad dentro de los procesos de esta naturaleza.

Corolario de lo expuesto es que El Salvador, se encuentra en una coyuntura de reformas de sus leyes procesales, en las que se adopta el principio de oralidad como factor que agiliza el proceso.

## CAPITULO II

### LOS PRINCIPIOS PROCESALES

El estudio de los principios procesales constituye un apartado importante para la investigación que se desarrolla. Primero, porque el tema de este trabajo esta referido al análisis de uno de los principios procesales considerado fundamental por la doctrina procesal moderna, el cual es el Principio de Oralidad, en relación a su eficacia para agilizar el proceso de familia. Segundo, porque el Principio de Oralidad, como sucede en el proceso de familia salvadoreño, es importante en la aplicación de otros principios procesales, como el de Concentración, Inmediación, Publicidad, Economía Procesal, Igualdad de las Partes y Congruencia. Por lo que consideramos necesario desarrollar el contenido de cada uno de ellos y conocer la aplicación de ellos en relación con tal principio. Tercero, la agilidad que el Principio de Oralidad le puede impregnar al proceso se vincula a otros principios como el de Concentración y Celeridad. Y Cuarto, porque al estudiar la “Eficacia del Principio de Oralidad en la agilidad del Proceso de Familia”, tenemos necesariamente que referirnos a los principios rectores que informan dicho proceso.

#### 2.1. DEFINICION.

Todo proceso, oral o escrito, se encuentra regido por diferentes principios procesales, que en términos generales pueden definirse como aquellos que orientan la forma en que debe dirigirse el proceso.

Doctrinariamente podemos encontrar diferentes definiciones de los principios procesales, pero que en su mayoría concuerdan con la anterior idea de que son los orientadores de la forma en que debe desarrollarse el proceso. Para el caso, **Azula Camacho** los define “Como los criterios o reglas que rigen

o regulan las diferentes actuaciones que integran el procedimiento”.<sup>23</sup> Para **Enrique Palacio** “Denominase principios procesales a las directivas u orientaciones generales en que se funda cada ordenamiento procesal”.<sup>24</sup> En la Enciclopedia Jurídica Mexicana se encuentra la siguiente definición: “Son aquellos que orientan el procedimiento para lograr que el mismo pueda desarrollarse adecuadamente de acuerdo a la naturaleza de la controversia planteada”.<sup>25</sup>

A nuestro entender los principios procesales son las directrices en virtud de las cuales se señalan las formas en que debe desarrollarse el proceso, y que se concretizan en aspectos como la determinación del comportamiento de las partes, la comunicación que debe existir entre ellas, la forma y sucesión de realizar los actos procesales, y en el logro de un debate ordenado e igualitario.

## **2.2. CLASIFICACION.**

El tema de los Principios procesales ha sido ampliamente estudiado por diversos autores, lo que demuestra la importancia que representa para la Ciencia de Derecho Procesal.

La información que nos presenta cada autor, no es uniforme con la de los demás; es decir, que los principios procesales enunciados por un autor no son los mismos que enuncia otro, por lo que no hay acuerdo en cuanto a su clasificación.

Esta discrepancia puede obedecer ha que los procesalistas hacen el estudio de los principios procesales sobre la base de un ordenamiento procesal que rige en un lugar y en una época determinada, ya que los principios que rigen el proceso de un país no son los mismos que rigen el de

---

<sup>23</sup> Azula Camacho, Jaime. Ob. Cit. Pág 70

<sup>24</sup> Palacio, Lino Enrique. Ob. Cit. Pág. 250.

<sup>25</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas. Enciclopedia Jurídica Mexicana. Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 2002. Pág. 782.

otro, lo que hace que el número de principios varíe en cada ordenamiento jurídico. No obstante lo anterior, consideramos que es posible estudiar los principios más comunes citados por la mayoría de autores, y que luego serán adaptados a la materia objeto del presente trabajo.

### **2.2.1 Principio de legalidad.**

Con el fin de generar seguridad en cuanto a la forma en que ha de iniciarse, desarrollarse y finalizarse un proceso, es indispensable que exista una regulación para tal efecto, que sirva de parámetro para determinar la legalidad de los diversos actos procesales realizados por las partes y el juzgador.

Por tanto, según este principio la tramitación de los procesos está sujeta a los requisitos que determina la ley. Por ello, el desarrollo del proceso deberá de realizarse ante los tribunales y según las normas procesales previamente establecidas al surgimiento del conflicto.

El principio de legalidad constriñe a las partes al cumplimiento de los requisitos que determina la ley, en cuanto al lugar, tiempo y forma en que han de realizarse los actos procesales.

Este principio se manifiesta en todos y cada uno de los demás principios procesales, ya que éstos tienen que estar reconocidos en la normativa que regula determinado proceso; sea por que se encuentran establecidos expresamente, o porque se infieren de lo dispuesto en su articulado, de lo contrario no serían conforme al principio de legalidad.

### **2.2.2 Principio Dispositivo.**

En razón de éste principio es la actividad de las partes la que estimula la iniciación del proceso como el impulso del mismo. En ese sentido, Devis Echandia, citando a Tito Carnacini, sostiene que el principio dispositivo contiene dos aspectos: “a) Por el primero significa que corresponde a las

partes iniciar el proceso formulando la demanda y en ella sus peticiones y desistir de ella; b) Por el segundo que corresponde a las partes solicitar las pruebas, sin que el Juez pueda ordenarlas de oficio.”<sup>26</sup> Tomando en consideración los dos aspectos mencionados se concluye que pertenece a las partes la iniciativa procesal, y que por tanto el Juzgador está supeditado a la actividad de éstas.

Eduardo Couture nos ilustra en forma más detallada las principales manifestaciones del principio de disposición dentro del proceso, en la siguiente forma: **a) En la Iniciativa.** Considera que sin iniciativa de la parte interesada no hay demanda, y en consecuencia proceso. **b) En el impulso.** Esto debido a que el impulso procesal se haya confiado a las partes. **c) En la disponibilidad del derecho material.** Esta manifestación se expresa mediante el desistimiento, la deserción, la transacción. **d) En la disponibilidad de las pruebas.** Es a las partes a quienes corresponde la iniciativa de las pruebas con las que pretenden demostrar sus proposiciones de hecho, por lo que el juez no puede buscar pruebas. **e) En los límites de la decisión.** El Juez no puede fallar más allá de lo pedido por las partes, ni puede dejar de pronunciarse respecto de lo pedido por éstas. En otras palabras el juez no puede resolver menos ni más de lo pedido por las partes. **f) En la disposición para recurrir.** Solo puede recurrir quien ha sufrido algún agravio, sin que puedan hacerlo quienes no son partes. La parte que se considere agraviada puede hacer valer los medios impugnativos establecidos por la ley sin que existan las llamadas apelaciones automáticas. El Tribunal Superior únicamente puede revisar aquello que ha sido objeto del recurso, ósea sólo puede ser revisado lo apelado. **g) En los efectos de la cosa juzgada.** Esto debido a que esta sólo afecta a quienes han intervenido en el proceso.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> Devis Hechandia , Hernando, Compendio de Derecho Procesal, Tomo. I. Quinta Edición, Editorial ABC-Bogota, 1979, Pág. 39.

<sup>27</sup> Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Tercera Edición. Ediciones Depalma. Buenos Aires.1977. Pág. 187-189.

Como se observa la aplicación de este principio tiene su máxima expresión en la iniciación e impulso o movimiento del proceso conferido a las partes.

### **2.2.3 Principio Inquisitivo.**

Contrario al principio anterior, en virtud de este principio, el juez adquiere mayor protagonismo en la iniciación e impulso del proceso. La actividad procesal es confiada al Juez quien de oficio puede realizar determinados actos procesales, como iniciar el proceso y buscar aquellos elementos necesarios que le sirvan para encontrar la verdad real, a fin de resolver de una mejor forma el conflicto sometido a su conocimiento y decisión.

El Juzgador deja de ser un mero espectador y estar a la espera que las partes actúen, y de limitarse a resolver solo lo que estas le planteen o soliciten.

La aplicación de éste principio no implica que el juez actuara con arbitrariedad, por el contrario sus iniciativas y actuaciones las hará respetando el ordenamiento jurídico correspondiente.

### **2.2.4 Principio de Escritura.**

Este principio es considerado uno de los fundamentales dentro del proceso, pues, en contraposición con el de oralidad, se considera que el predominio de éste hace que tengan menos efectividad la aplicación de otros principios, como por ejemplo el de inmediación y publicidad; y consiste en que los actos procesales deben realizarse de forma escrita, por lo que la actividad procesal se debe documentar formando el expediente respectivo.

En la actualidad se esta conciente que la adopción predominante de este principio por un proceso, no implica que éste sea absolutamente escrito, ya que

habrán siempre actuaciones orales, por ejemplo Audiencias Conciliatorias, Examen de Testigos, etc.

La aplicación del principio como su nombre lo indica, es documentar absolutamente todo.

Al principio de escritura se le reconocen ventajas e inconvenientes, las que serán señaladas en el capítulo IV de este trabajo.

### **2.2.5 Principio de Oralidad.**

Según manifiesta Couture el Principio de Oralidad “por oposición al principio de escritura, es aquel que surge de un derecho positivo en el cual los actos procesales se realizan de viva voz, normalmente en audiencia, y reduciendo las piezas escritas a lo estrictamente indispensable”<sup>28</sup>

Es considerado un principio fundamental, por servir de fundamento para la efectiva aplicación de otros principios procesales que más adelante relacionaremos. Asimismo, la aplicación predominante de este principio no significa desterrar la escritura, ya que hay que dejar constancia, por actas, de lo actuado.

Los procesos predominantemente orales son estructurados por audiencias, y es en estas donde la oralidad resplandece, ya que ahí las partes alegan frente a frente y de palabra; y la prueba documental aunque conste por escrito se le debe dar lectura; asimismo el testigo en ese instante rinde su declaración.

Este principio también presenta ventajas e inconvenientes, que igualmente serán tratadas en el capítulo IV antes mencionado. Adelantando, que no obstante los inconvenientes que se le adjudican, es evidente que un proceso dominado por la oralidad es la tendencia en la actualidad.

---

<sup>28</sup> Couture, Eduardo. Ob.Cit. Pág. 199.

### **2.2.6 Principio de Contradicción.**

Este principio es llamado también principio de bilateralidad de la audiencia y tiene su fundamento en el derecho de defensa que tienen las personas en juicio. Cada parte debe tener la posibilidad u oportunidad de exponer y probar sus afirmaciones, así como poder controvertir o rebatir los de la parte contraria.

Según Hugo Alsina, el principio de contradicción comprende dos aspectos, el primero relacionado al derecho que tiene la parte de oponerse a la ejecución del acto, y el segundo, el de controlar, ósea el derecho a verificar la regularidad o legalidad del acto procesal.<sup>29</sup> Como corolario de los dos aspectos, el establecimiento de éste principio obliga al Juez a oír a la otra parte antes de pronunciar una resolución o de realizar alguna diligencia pedida por la parte contraria, para que se oponga, o para que verifique la legalidad de las mismas.

Este principio se materializa con la sola oportunidad de ser oída que se le da a la parte que pueda ser afectada por una resolución o diligencia procesal. Por lo que no exige la efectividad del ejercicio de aquellas facultades que la ley otorga a la parte que se le brinda la oportunidad de ser oída. No se incumple con el principio de contradicción, cuando la parte interesada, ya sea por descuido u omisión, no hace valer oportunamente los mecanismos de defensa en el momento procesal que para tal efecto se le señalaron. Por ejemplo el demandado que es emplazado y no contesta la demanda en el plazo de ley, es declarado rebelde y el proceso continuara aún sin su intervención, sin que esto implique menoscabo al principio en comento

---

<sup>29</sup> Alsina, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo I. Parte General. Segunda Edición. EDIAR Sociedad Anónima Editores. Buenos Aires. 1963. Pág. 457.

### **2.2.7 Principio de Economía Procesal.**

El principio de economía procesal comprende “todas aquellas previsiones que tienden a la abreviación y simplificación del proceso, evitando que su irrazonable prolongación torne inoperante la tutela de los derechos e intereses comprometidos en él”.<sup>30</sup>

La economía procesal se realiza mediante la combinación de varios principios, pues ésta se logra mediante la conjugación de los principios de concentración, celeridad, eventualidad, y saneamiento.

#### **2.2.7.1 Principio de Concentración.**

Durante el proceso, éste principio se concretiza cuando la actividad procesal se ejecuta sin dispersión y en la menor cantidad de actos posibles, realizando los mismos con la mayor proximidad temporal.

En cuanto a la actividad de las partes, este principio se concretiza al ejecutar los actos de una sola vez, y en relación al juez, evita que éste dicte varias resoluciones, ya que los incidentes planteados en el curso del proceso se resuelven en la sentencia definitiva.

En virtud de la concentración se pretende lograr acelerar el proceso y dar facultades amplias al Juez en la dirección del mismo, tendientes a evitar aquellas diligencias que estime innecesarias, inútiles o inconducentes.

#### **2.2.7.2 Principio de celeridad.**

El nombre de este principio es bastante ilustrativo de lo que comprende, ya que de inmediato relacionamos la palabra celeridad con la de rapidez. El término celeridad equivale a pronto, rápido o veloz, por lo que trasladado al proceso significa tramitar éste con prontitud o rapidez.

Este principio es la variante de la economía procesal referida a lograr resultados procesales en el menor tiempo posible, evitando los retrasos que

---

<sup>30</sup> Palacio, Lino Enrique. Ob. Cit. Pág. 284 y 285.

se puedan generar en los procedimientos por la prolongación de los plazos para realizar éstos, lo cual se logra mediante la perentoriedad de los plazos.

### **2.2.7.3 Principio de eventualidad.**

Sobre este principio Hugo Alsina expresa: que “consiste en aportar de una sola vez todos los medios de ataque y defensa, como medida de previsión *-ad eventum-* para el caso de que el primeramente interpuesto sea desestimado.”<sup>31</sup>

Interpretando las palabras del autor, entendemos que si en una etapa del proceso la parte interesada tiene que realizar varias alegaciones, de ataque o de defensa, éstas deben ejercerse de una vez, en un mismo acto, y no en forma sucesiva. La parte interesada no debe esperar a que se le rechace una petición para interponer otra. Debe prever la contingencia de que en caso de que le sea desestimada la primera alegación, le será conocida inmediatamente la otra. Esto evita el retraso que causaría tener que esperar que la parte presente la siguiente alegación por no habersele satisfecho la anterior, por estar las alegaciones interpuestas de una sola vez.

### **2.2.7.4 Principio de saneamiento.**

Esta dirigido este principio a facultar al juez para que pueda subsanar o resolver todas aquellas cuestiones afectadas de nulidad, que puedan de alguna manera interrumpir el normal desarrollo del proceso, o que puedan generar un retraso en la tramitación del mismo.

Esta facultad de saneamiento sobre la actividad procesal, otorgada al juez, pretende evitar que se realice un trabajo procesal inútil, en el sentido, de que si se subsana un acto viciado de nulidad, antes de seguir su tramitación, evitara que se realicen procedimientos que luego puedan ser declarados inválidos, que acarrearía la pérdida de las actuaciones.

---

<sup>31</sup> Alsina, Hugo. Ob. Cit. Pág. 462.

La actuación del juez referida a sanear la actividad procesal de las partes debe dirigirse únicamente a corregir errores de derecho, más no de hechos, los que deben ser planteados exclusivamente por las partes; no obstante lo anterior, el Juez puede prevenir a las partes para que aclaren conceptos relacionados a los hechos planteados, a fin de evitar y corregir los vicios que se puedan presentar como consecuencia de ello.

### **2.2.8 Principio de Publicidad.**

El principio de publicidad comporta la posibilidad de que los actos procesales sean presenciados o conocidos incluso por quienes no participan en el proceso como partes, de ahí que se hable de publicidad interna y externa. La primera se refiere a que las partes tengan conocimiento, mediante la notificación respectiva, de todos los actos desarrollados por el Juez durante el proceso, a fin de que pueda ejercer sus derechos pertinentes; la segunda comprende el conocimiento que puedan tener aquellas personas extrañas al proceso sobre las actuaciones realizadas dentro de él, por ejemplo la posibilidad de presenciar una audiencia. Esto con el propósito de brindar a la ciudadanía la posibilidad de fiscalizar la conducta de los jueces y litigantes. Por ello este principio sirve para elevar el grado de confianza de la comunidad en la Administración de Justicia. Sin embargo en la práctica la publicidad externa a que nos hemos referido no tiene aplicabilidad, tal como sucede en los procesos de familia, ya que difícilmente un juez permite que personas extrañas al proceso puedan presenciar una audiencia.

Desde luego que es en los procesos orales donde este principio puede alcanzar su máxima efectividad, como adelante se indicará.

Es de hacer notar que la publicidad contempla ciertas excepciones. La determinación de las causales de excepción queda librada en cada caso al prudente arbitrio de los jueces, pues de oficio pueden declarar reserva en un proceso, o en las audiencias, pudiéndose también declarar tales reservas a

instancia de partes, fundamentada en ciertos casos por la índole privada de la cuestión que se discute.

### **2.2.9 Principio de Inmediación.**

Este principio se encuentra encaminado a la relación directa del Juez con las partes y los medios probatorios, sin la participación de intermediarios. En ese mismo sentido Morello nos ilustra que “La inmediación implica la directa, personal y pública comunicación del Juez con las partes, con sus letrados y con el material probatorio que se aporte”.<sup>32</sup>

De conformidad a la idea expuesta, es lógico concluir, en cuanto al primer aspecto, relacionado al contacto directo con las partes, que la inmediación facilita al juzgador apreciar el comportamiento de los litigantes durante el proceso; y en cuanto al segundo, el contacto directo del Juez con los medios probatorios le permite apreciar mejor el valor de las pruebas, especialmente de la testifical, ya que todas ellas han de realizarse en su presencia, y como consecuencia puede realizar preguntas o solicitar explicaciones con el objetivo de asegurarse de la veracidad de las partes.

El principio de inmediación también implica asegurar la identidad física del juzgador, ya que sólo quien ha recibido la prueba, y oído las alegaciones de las partes es quien debe pronunciar la sentencia.

### **2.2.10 Principio de Igualdad de las Partes.**

Consiste en que cada parte dispone de los mismos derechos y obligaciones, posibilidades y cargas procesales, en el desarrollo de todo el proceso. El debate procesal debe ser tal que refleje una igualdad de oportunidades a las partes, para que hagan valer sus respectivos derechos.

---

<sup>32</sup> Morello, Augusto Mario, citado por Ferreyra de De la Rúa, Angelina. Lineamientos para un Proceso Civil Moderno. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. 1997. Pág. 96

Siguiendo a Devis Echandia, son dos las consecuencias que se extraen de la aplicación de este principio, una, de que en el curso del proceso las partes gozan de las mismas oportunidades para su defensa, lo que viene a ser una aplicación del postulado que consagra la igualdad de los ciudadanos ante la ley; y la otra, referida a que no son aceptables los procedimientos privilegiados, fundados en criterios de raza, fortuna o nacimientos de las partes.<sup>33</sup>

### **2.2.11 Principio de Preclusión Procesal.**

El principio de preclusión tiene su aplicación en las diversas etapas que estructuran el proceso, ya que transcurrida una etapa procesal, ésta se clausura y se da paso a la siguiente, sin poder regresar a las ya extinguidas.

Con la extinción de una etapa procesal, también queda extinguida la oportunidad de realizar los actos procesales que corresponden a esa etapa, siendo ineficaces aquellos actos que se ejecutan fuera del momento procesal que para ellos estaba previsto, por haber operado la preclusión.

En este mismo sentido, Hugo Alsina, al referirse al principio de preclusión, explica que el paso de un estadio al siguiente supone la clausura del anterior, de tal forma que los actos procesales cumplidos quedan firmes y no pueden volverse sobre ellos. Luego de esta idea, el autor explica el desenvolvimiento del proceso a partir de la relación que existe entre impulso procesal y preclusión, ya que según él, el impulso procesal carecería de objeto sin la preclusión, porque de lo contrario los actos procesales podrían ser repetidos en cualquier momento del proceso y éste no avanzaría; pero a su decir tampoco la preclusión es suficiente por sí misma para desenvolver el proceso, porque no se pasa de un estadio a otro mecánicamente, sino por efecto del impulso procesal.

---

<sup>33</sup> Devis Echandia, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Ob. Cit. Pág. 36.

Asimismo, señala que el principio de preclusión esta estrechamente relacionada con los términos procesales, ya que el acto procesal debe ejecutarse dentro de un espacio de tiempo, transcurrido el cual, se pasa a una nueva etapa, sin poder regresar a la clausurada. Si no se establece un término para realizar un acto procesal no puede hablarse de preclusión.<sup>34</sup>

Conclusión de lo expuesto, es que la preclusión representa fijeza en las fases procesales, por impedir el regreso a fases ya consumadas y evita ejercer actos fuera del término señalado por la ley para su ejercicio.

Para Couture la preclusión consiste en la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal; y citando a Chiovenda, señala las tres situaciones diferentes de las que resulta la preclusión: a) por no haberse observado el orden u oportunidad dado por la ley para la realización de un acto. Por ejemplo, cuando no se aporta la prueba en el término probatorio; b) por haberse cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra. Así sucede, por ejemplo, cuando se demanda ante un juez incompetente y se contesta la demanda sin oponer la excepción de incompetencia; y c) por haberse ejercido ya una vez, validamente esa facultad (consumación propiamente dicha). Como sería el caso en el que existe cosa juzgada.<sup>35</sup>

### **2.2.12 Principio de Buena Fe y Lealtad.**

Las partes en el afán de ser los victoriosos de la contienda se puedan valer de conductas incorrectas e ilegales y para ello tienden a recurrir a trampas o fraudes procesales. Esas conductas son las que pretende evitar este principio, el cual tiene un significado de moralidad dentro del proceso, pues su aplicación esta orientada a excluir las inmoralidades de todo orden.

Dichas conductas pueden estar representadas por pruebas falsas, conductas ilícitas ó aquellas cuyo único objetivo sea dilatar o estancar el

---

<sup>34</sup> Alsina, Hugo. Ob. Cit. Pág. 454 -456.

<sup>35</sup> Couture, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 196.

proceso (interposición de recursos para resoluciones que no son recurribles, o equivocación en forma maliciosa, del recurso a interponer), y la utilización de argumentos engañosos, etc.

En consecuencia, implica este principio el deber que tienen las partes de conducir siempre con verdad su actividad procesal, a ser protagonistas de un debate procesal donde prime la buena fe y lealtad procesal. El juez, por ser el director del proceso, debe impedir que las partes realicen conductas que impliquen fraude o trampa en el proceso.

### **2.2.13 Principio de Adquisición.**

Durante el desarrollo del proceso las partes realizan diversos actos procesales, los cuales, en virtud de este principio, no pertenecen a la parte que los ha realizado, sino al proceso, puesto que estos actos adquieren el carácter de ser comunes, ya que sus efectos se trasladan a todas las partes involucradas.

Al respecto, Lino Enrique Palacio señala que en razón del principio de adquisición “Los actos procesales son susceptibles de beneficiar o de perjudicar a cualquiera de las partes, y, por lo tanto, incluso a aquella que solicitó su cumplimiento”, y para ejemplificar, el autor observa que la vigencia de éste principio impide que alguna de las partes que produjo una prueba desista luego de ella en razón de serle desfavorable.<sup>36</sup>

### **2.2.14 Principio de Libre Valoración de la Prueba (sana crítica).**

El juez para dictar su sentencia y resolver el conflicto que se le ha planteado, debe de valorar las pruebas que se le han presentado, utilizando para ello diversos sistemas de valoración, de los cuales nos referiremos al de Libre Valoración de la Prueba o Sana Crítica.

---

<sup>36</sup> Palacio, Lino Enrique. Ob.Cit. Pág. 284

El principio de libre valoración de la prueba otorga al juez la facultad de apreciar el nivel o fuerza de convicción de los elementos probatorios, según las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia común.

En virtud de este principio, el juez no está sometido a probanzas previamente establecidas por la ley, con un valor también previamente determinado para cada prueba, sino que puede valorar con libertad la prueba legalmente introducida al proceso, sin que esto signifique, por su puesto, una libertad regida por la arbitrariedad, ya que el juez, además de estar sujeto a las reglas mencionadas (la lógica, la psicología y la experiencia común), debe fundamentar o motivar su sentencia, en la que estampara las razones de su decisión, explicando porque les negó mérito de convicción a unas pruebas y se los concedió a otras.

Según Devis Echandía “La doctrina moderna reclama unánimemente la libre apreciación por el juez de la prueba, en toda clase de procesos.”<sup>37</sup>

#### **2.2.15 Principio de Congruencia.**

Según este principio procesal debe existir conformidad entre la sentencia y el objeto del proceso, constituido por la pretensión más la defensa. Se exige una correlación entre la pretensión y la sentencia. Razón por la cual el juez no debe conceder más de lo pedido, menos de lo solicitado, ó cosa distinta de lo reclamado, sino lo que ha sido objeto de los debates, siendo esto lo que debe constar en la resolución que se emita.

#### **2.2.16 Principio de Motivación de la Sentencia.**

Este principio procesal dirige su aplicación a los funcionarios judiciales que administran justicia, y consiste en que los jueces tienen la necesidad de fundamentar sus decisiones, salvo aquellas emitidas para impulsar el proceso. El juez debe exponer los argumentos de hecho y de derecho sobre los cuales

---

<sup>37</sup> Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Ob. Cit. Pág.43.

basa su resolución, tales como los preceptos legales que la sustentan, los elementos de convicción generados por la prueba y la valoración de la misma.

La motivación de la sentencia constituye un requisito esencial de la misma que permite un control e impone un límite contra la arbitrariedad judicial. Además hace posible el derecho de impugnación de las partes, pues al conocer éstas las razones que tuvo el Juez que emitió la sentencia, les permitirá controvertirlas con el recurso pertinente.

#### **2.2.17 Principio de Impugnación.**

Este principio indica la necesidad de que existan los recursos pertinentes para impugnar aquellas decisiones del Juez que causen agravio a cualquiera de las partes, con el objeto de corregir los errores de dichas resoluciones.

El juez, como ser humano, no está exento de cometer equivocaciones o errores al emitir sus resoluciones, de ahí que es fundamental que cualquier acto del juzgador capaz de lesionar los derechos de una de las partes, sea atacado a través de algún recurso, a fin de enmendar los errores o vicios en que se haya incurrido.

#### **2.2.18 Principio de la Cosa Juzgada.**

Azula Camacho, dice que “Este principio consiste de revestir a las sentencias de una calidad especial, en virtud de la cual no se permite que las partes frente a quines se profiere puedan volver a instaurar un segundo proceso con base en los mismos pedimentos y sobre iguales hechos. Obedece a la necesidad de darles el carácter de definitivo a las sentencias y evitar así que se susciten por las mismas cuestiones otros procesos”.<sup>38</sup>

De la idea del autor, se desprende que éste principio, introduce seguridad y certeza jurídica, en el sentido de que una vez resuelto el conflicto

---

<sup>38</sup> Azula Camacho, Jaime. Ob. Cit. Pag. 80.

las partes deberán acatar la resolución que le pone fin, no siéndoles permitido plantearlo de nuevo sobre la base de la misma pretensión.

### **2.3 EL PRINCIPIO DE ORALIDAD COMO FUNDAMENTO PARA LA APLICACIÓN DE OTROS PRINCIPIOS PROCESALES.**

Ya se ha manifestado la importancia que tiene el Principio de Oralidad en la implementación de otros principios procesales. En este apartado se hará una relación entre los principios procesales que la doctrina comúnmente vincula con la oralidad, como los de publicidad, de concentración, de inmediación, de igualdad de partes, y de congruencia; sin que esto signifique por su puesto que tales principios sean extraños en un proceso predominantemente escrito, sino que es más adecuado decir que son más efectivamente cumplidos a través de un proceso oral, como en seguida se estudiara.

#### **2.3.1 Principio de Oralidad y Principio de Publicidad.**

Es en los procesos orales donde el principio de publicidad puede alcanzar su máxima efectividad. El proceso oral esta estructurado por audiencias, las cuales son públicas, salvo aquellos casos en que la ley permite ordenar su reserva. Es en las audiencias donde se libra el debate de viva voz entre las partes, ante la presencia del público. Es aquí donde el principio de publicidad puede alcanzar su máxima efectividad.

Conviene decir que este principio en ningún momento exige que sea indispensable la presencia del público en las audiencias, si no que basta con la posibilidad de que personas extrañas al proceso puedan asistir.

La oralidad constituye la forma natural de comunicación entre las personas, permitiendo, por ello, una rápida y directa comunicación entre las partes, el juez y el público que presencia las audiencias. En cambio la escritura, representa una forma de comunicación indirecta entre las personas. En consecuencia, ésta hace más dificultoso que el público conozca el contenido de

las actuaciones judiciales que constan por escrito. De ahí que en un proceso escrito se merma la efectividad del principio de publicidad.

### **2.3.2 Principio de Oralidad y Principio de Concentración.**

El principio de concentración adquiere mayor cumplimiento en los procesos dominados por el principio de oralidad, en el sentido de que la realización de los actos procesales se centralizan en una o más audiencias orales con proximidad temporal entre sí. Las audiencias facilitan la concentración de los actos. Para el caso, en una audiencia pueden reunirse los siguientes actos: las partes pueden alegar todos los incidentes, recepción de la prueba, y pronunciación de la sentencia.

La concentración de los actos procesales hace más factible el cumplimiento del principio de economía procesal.

### **2.3.3 Principio de Oralidad y Principio de Inmediación.**

Al significar la inmediación un contacto directo del juez con las partes, los hechos y los elementos probatorios, es lógico pensar que ésta se ve favorecida en un sistema procesal oral, debido a que la oralidad implica que el juez tenga una comunicación directa con las partes y presencie directamente los debates. El juez para escuchar las alegaciones orales de cada una de las partes, necesariamente debe estar presente.

El contacto directo del juzgador con los medios de prueba se refleja en la verificación directa de las declaraciones de testigos y peritos, lo que le permite preguntar y solicitar aclaraciones, y apreciar actitudes falsarias.

En el proceso escrito este principio es limitado, ya que en la mayoría de casos el juez únicamente tiene contacto con el expediente, no conoce a las partes y la prueba ha sido recibida a través de un empleado subalterno.

### **2.3.4 Principio de Oralidad y Principio de Igualdad de Partes.**

Este principio se concretiza en un proceso predominantemente oral en el desarrollo de las audiencias, en las cuales las partes deben de intervenir en igualdad de condiciones. El debate procesal debe desenvolverse en un marco de igualdad de oportunidades para que las partes puedan hacer valer sus medios de ataque y de defensa.

### **2.3.5 Principio de Oralidad y Principio de Congruencia.**

La sentencia debe concordar con la pretensión objeto del proceso, más la defensa. Es la pretensión que se hizo valer durante los debates orales la que el juez debe resolver en su sentencia. Éste únicamente deberá tomar en cuenta aquello que fue objeto de debate en las audiencias orales, solamente hará relación de aquellos hechos probados mediante la prueba recibida en las audiencias.

## **2.4 PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO DE FAMILIA SALVADOREÑO.**

El proceso de familia ha sido un logro en la búsqueda de restaurar los derechos de la familia, reconocidos por la Constitución de la República. Es de ésta forma que por decreto legislativo de fecha catorce de septiembre de mil novecientos noventa y cuatro y por iniciativa de la Corte Suprema de Justicia, se crean los Tribunales de Familia, los que empiezan a funcionar el primero de octubre de ese mismo año, teniendo su creación como objeto hacer aplicables el Código de Familia y la Ley Procesal de Familia. En esta última normativa encontramos un proceso inspirado en la corriente reformista que propugna por un proceso oral y que se traduce en su celebración por audiencias.

El actual proceso de familia se encuentra inspirado en principios procesales que la doctrina procesal moderna reconoce y que la Ley Procesal de Familia los contempla como Principios Rectores en su artículo 3; y en los que hemos distinguido los Principios dispositivo, inquisitivo, de economía procesal,

que contiene a la vez los principios de celeridad, concentración y eventualidad; de intermediación, de oralidad, de publicidad, de igualdad de partes, de congruencia, y el de buena fe y lealtad procesal.

La exposición de motivos de la mencionada ley define como principios rectores, a las “normas orientadoras del sistema jurídico adoptado, que pretende fijar el carácter y esencia de la ley procesal. Son las directrices o postulados dentro de los cuales han de desarrollarse las instituciones del proceso, ya que vinculan estas a la realidad social en la cual actúa, para ampliar o restringir los criterios de aplicación o interpretación de los demás preceptos de la ley.”<sup>39</sup>

De la definición expuesta en la exposición de motivos, se infiere que los principios rectores incluidos en el Art. 3 de la Ley Procesal de Familia, no son los únicos principios procesales que integran el proceso de familia, sino que mas bien, como se concluye de la definición, son las directrices que primariamente sustentan la ley y el proceso de familia salvadoreño, sin que esto signifique excluir y no aplicar otros principios, que del resto del articulado de la citada ley se pueden encontrar, por ejemplo el Art. 107 L.P.F. contempla el principio de saneamiento, en los Arts. 7 literal i) y 82 literal d) L.P.F. se regula el principio de motivación de la sentencia, el principio de impugnación se encuentra contenido en el Art. 147 L.P.F., y el principio de valoración de la prueba de acuerdo a la sana critica en el Art. 56 L.P.F. Sin embargo, para efectos de este trabajo nos limitaremos solamente a comentar los principios rectores extraídos del Art. 3 L.P.F. por considerar que en ellos se sustenta básicamente nuestro proceso de familia.

Los principios rectores aludidos serán estudiados a continuación, sin detenernos a explicar en que consisten cada uno de ellos, para evitar caer en repeticiones innecesarias, por lo que para entender el significado de los mismos

---

<sup>39</sup> Ministerio de Justicia. Ley Procesal de Familia, Ediciones Último Decenio. San Salvador. 1994. Pág. XIII

basta con remitirse a la parte donde nos referimos a cada uno de los principios procesales. Nuestro esfuerzo más bien se orienta a determinar de que forma estos principios rectores están contemplados en la Ley Procesal de Familia.

#### **2. 4.1 Principio Dispositivo.**

El principio dispositivo, está contemplado en el Art. 3 literal a) L.P.F., en el cual se dispone que el proceso se inicia a instancia de parte.

En éste caso la parte interesada esta plenamente facultada para iniciar el proceso con la demanda, la cual deberá contener los requisitos enumerados en el Art. 42 L.P.F, e interponerse necesariamente por medio de apoderado, en virtud de que el Art. 10 L.P.F., establece la procuración obligatoria para comparecer al proceso de familia, ello en razón de garantizar el propio interés de las partes intervinientes al ser representadas por personas con amplios conocimiento de la ley. Asimismo, el principio dispositivo se refleja en la iniciativa que tiene la parte demandante para modificar y/o ampliar la demanda, conforme al Art. 43 L.P.F., para proposición de prueba, para poner fin al proceso por medio de la conciliación, transacción, desistimiento y allanamiento, según los Arts. 84, 86 y 47 L.P.F. respectivamente; y en último caso impugnar las resoluciones que les causen agravio, tal como lo dispone el Art. 148 L.P.F.

#### **2.4.2 Principio Inquisitivo.**

Este principio tiene su fundamento legal en el Art. 3 literal a) L.P.F relacionado con el Art. 41 L.P.F, pues en el se faculta al Juez a que pueda iniciarlo de oficio en los casos que la ley lo establece.

Al referirnos anteriormente al principio inquisitivo se señaló que en virtud de este principio el juez adquiere mayor protagonismo al poder actuar de oficio en la iniciación e impulso del proceso y en la búsqueda de aquellos elementos probatorios que le sirvan para resolver de una mejor forma el conflicto sometido a su decisión, aunque hayan sido iniciados por las partes.

Entre los casos en que el juez le da aplicación al principio inquisitivo, al iniciar el proceso de oficio tenemos el de la Nulidad Absoluta del Matrimonio, la cual debe ser decretada de oficio por el juez, con base en el Art. 91 C.F. La oficiosidad en el impulso del proceso está contenida en el Art. 3 literal b) L.P.F., el cual establece que iniciado el proceso, este será dirigido e impulsado de oficio por el juez. Esta disposición obliga al juez a que una vez se haya iniciado el proceso este asume su diligenciamiento hasta pronunciar sentencia, evitando toda dilación o diligencia innecesaria que pueda retrasar dicho proceso. En lo que respecta a la búsqueda de elementos probatorios, también el juez puede actuar de oficio ya que el Art. 119 L.P.F. regula la prueba para mejor proveer, que se concretiza en el hecho de que el juez puede ordenar la recepción de la prueba que considere necesaria.

#### **2.4.3. Principio de Economía Procesal.**

La economía procesal es cumplida mediante diversas variantes representadas por los principios de celeridad, concentración y eventualidad, todos ellos regulados como principios rectores en el Art. 3 L.P.F.

**El principio de celeridad** esta contenido en el literal b) del citado artículo, al disponer que el Juez evitará toda dilación o diligencia innecesaria dentro del proceso y tomará las medidas pertinentes para impedir su paralización; esto a fin de tramitarlo con prontitud o rapidez.

En cuanto al **principio de concentración** el Art. 3 L.P.F lo regula en el literal c) al disponer que el Juez procurara la concentración de las actuaciones. Al estar el proceso de familia estructurado por audiencias, una llamada preliminar y la otra de sentencia, estas facilitan la aplicación de éste principio, en el sentido de que en ellas se concentran una gran cantidad de actos procesales, en las cuales son resueltos. Es así como la Audiencia Preliminar concentra los actos de conciliación, se resuelven las excepciones dilatorias y si

estas requieren pruebas, estas son recibidas de inmediato, se resuelve sobre los medios probatorios solicitados por las partes, se fijan los hechos alegados por las partes, etc. En la Audiencia de Sentencia se resuelven los incidentes, se recepciona la prueba, se producen los alegatos de las partes y del Procurador de Familia y se pronuncia el fallo.

Referente al **principio de eventualidad**, este está contemplado en el literal f) del Art. 3 L.P.F. al disponer que las partes deberán plantear simultáneamente todos los hechos y alegaciones en que fundamenten sus pretensiones o defensas y las pruebas que pretendan hacer valer. Por tanto las partes no deben esperar a que le sea rechazado un acto para plantear otro, sino que debe prever de que en caso de que se le rechace o desestime una petición se le conocerá inmediatamente de otra por estar ya interpuesta. Por ejemplo este principio se refleja en la interposición del recurso de revocatoria con apelación subsidiaria, establecido en el Art. 150 L.P.F., y en la alegación de todas las excepciones dilatorias y perentorias al contestarse la demanda, tal como lo dispone el Art. 50 L.P.F.

#### **2.4.4 Principio de inmediación.**

En virtud de este principio, el juez de familia esta obligado a estar presente en todas las actuaciones y realizaciones de los actos de las partes y del mismo tribunal, a tener un contacto directo con los hechos que constituyen el litigio, las partes y los elementos de prueba, y así se reconoce en el Art. 3 literal c) L.P.F.

Por exigir este principio la presencia directa del juez en todas las actuaciones procesales, impide que este pueda delegar sus funciones en empleados subalternos, tal como lo dispone el Art. 8 L.P.F.

El hecho de que el juez asuma una intervención directa posibilita que éste controle el desarrollo de la actividad procesal, sobre todo durante la

audiencia preliminar y de sentencia, en las que tiene un contacto directo con las partes y la prueba.

#### **2.4.5 Principio de Oralidad.**

La oralidad como principio rector del proceso de familia, esta contemplado en el Art. 3 literal d), L.P.F. en el que se dispone que las audiencias serán orales y públicas.

Este principio responde a la necesidad de resolver de forma inmediata los conflictos de naturaleza familiar.

Se materializa en el proceso a través de la celebración de audiencias, ya que es en ellas donde hay mayor aportación de elementos orales. Sin embargo será en el capítulo IV en que se realizara un comentario más detallado sobre la regulación de este principio y su aplicación en las audiencias.

#### **2.4.6 Principio de Publicidad.**

Este principio rector esta contemplado en el Art. 3 literal d) L.P.F, al establecer que las audiencias serán públicas. En el proceso de familia la publicidad se verifica entre las partes, mediante el conocimiento que estas tienen sobre las diferentes actuaciones procesales referidas a la pretensión, a las pruebas y a los alegatos de cada una de ellas. Verificándose además la publicidad en la posibilidad que tiene el público de presenciar las audiencias Preliminar (Art. 103 L.P.F) y de Sentencia (Art. 114 L.P.F.).

#### **2.4.7 Principio de Congruencia.**

La Ley Procesal de Familia reconoce este principio en su Art. 3 literal g) en los siguientes términos: “El Juez deberá resolver exclusivamente los puntos propuestos por las partes y los que por disposición legal le correspondan”.

De lo dispuesto en el artículo citado se extrae que en materia de familia este principio no sólo implica que el juez esta obligado a resolver en armonía

con los puntos planteados en la demanda, sino que también está obligado a pronunciarse sobre los aspectos que por disposición de la ley le corresponda resolver. Por ejemplo en el caso de divorcio contencioso el juez en su sentencia debe disponer a quien de los cónyuges corresponderá el uso de la vivienda familiar, y de los bienes muebles de uso familiar, aunque este punto no haya sido solicitado por ninguna de las partes, según lo dispuesto en el Art. 111 Inc. 3 L.P.F. Asimismo, el juez de oficio puede decretar las medidas cautelares necesarias para garantizar el cumplimiento de la sentencia.

La concordancia entre lo pedido en la demanda al juez y lo resuelto por éste en la sentencia, y lo que por disposición legal le corresponda resolver, se refleja en los requisitos que señala el Art. 82 L.P.F., el cual establece que la sentencia debe contener, entre otros requisitos, una relación sucinta de los hechos y cuestiones planteadas, un análisis de la prueba, y un pronunciamiento preciso y claro sobre las pretensiones deducidas en el proceso y lo que sea su consecuencia.

#### **2.4.8 Principio de Buena Fe y Lealtad.**

Como principio rector que tiene su base legal en el Art. 3 literal h), en el que se determina que los sujetos que actúen en el proceso deberán comportarse con lealtad, probidad y buena fe.

El Art. 7 literal h) L.P.F obliga al juez a impedir el fraude procesal y cualquier conducta ilícita; así como a prevenir y sancionar aquellas actuaciones de las partes que impliquen infracción del deber de lealtad, probidad y buena fe.

### **CAPITULO III**

## **COMPARACIÓN Y AVANCES RESPECTO A LOS ANTIGUOS PROCEDIMIENTOS CIVILES DE FAMILIA Y EL ACTUAL PROCESO DE FAMILIA.**

La temática a considerar en este capítulo se sustenta en que la regulación del derecho de familia salvadoreño, tanto en su dimensión sustantiva como procesal, ha sido objeto de modificaciones.

En un primer momento tenemos que en nuestro país el derecho de familia era considerado como parte del derecho civil, expresándose esto en el hecho, que la regulación del mismo estaba contenida en el Código Civil vigente, y los procedimientos para hacer efectivo los derechos y obligaciones provenientes de las relaciones familiares eran regulados en el actual Código de Procedimientos Civiles.

Por disposición de la Constitución de la República de 1983, específicamente en su Art. 32, obliga al Estado a crear la legislación secundaria necesaria para la integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico de la familia; y el legislador al materializar dicha obligación, se ve influenciado por la corriente que sostiene que el derecho de familia corresponde al derecho social y no al derecho privado. Razón por la cuál, el derecho de familia es sustraído del derecho civil, para ser regulado en una normativa especial, tanto en su aspecto sustantivo como procesal. Y para efectos del presente trabajo, se estudiará únicamente las reformas que se producen en materia procesal de familia luego de la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia.

En este sentido, consideramos conveniente hacer una especie de cotejo entre los antiguos procedimientos civiles aplicados a las cuestiones de familia y el actual proceso de familia, que nos permita de alguna manera extraer

elementos diferenciadores entre ellos; sobre todo, determinar aquellas diferencias que se sustentan en la implementación de la oralidad en el actual proceso.

### **3.1 LOS PROCEDIMIENTOS DE FAMILIA EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.**

En el año 1860 entra en vigencia el actual Código Civil, en cuya normativa se encontraba el Libro Primero que trata “De las Personas”, el cual regulaba lo relativo al Derecho de Familia, pudiéndose destacar como instituciones principales de las relaciones familiares: El Matrimonio, el Divorcio, las Relaciones Personales y Patrimoniales, la Filiación y las Relaciones Paterno Filiales, las que para hacer efectiva su normativa, o materializarlas, se tramitaban conforme a los procedimientos establecidos en el Código de Procedimientos Civiles, los que se diligenciaban por la vía sumaria y ordinaria. Así por ejemplo se tramitaban por la vía sumaria los establecidos en las siguientes disposiciones derogadas: El Establecimiento Subsidiario del Estado Civil de las Personas, establecido en los Arts. 967 al 973 Pr. C; La Suspensión de la Patria Potestad, regulada en los Arts. 821 al 824 Pr. C.; La Emancipación Judicial, contemplada en los Arts. 827 al 830 Pr.C; La Autorización para Contraer Matrimonio, establecida en los Arts. 806 al 810 Pr. C; etc. Y por la vía ordinaria, se tramitaban por ejemplo: Los Juicios de Divorcio, tal y como lo señalaba el Art. 149 C y 576 Pr C; El Reconocimiento Forzoso del Hijo Natural, de conformidad con el Art. 283 C., La Impugnación de Paternidad, regulada en el Art. 286 C, etc.

Es así que nuestro esfuerzo, se encaminara a señalar en términos generales las características que envolvían a los procedimientos de familia en cada una de sus fases a fin de proporcionar aquellos elementos de juicio necesarios para lograr diferenciarlos del actual proceso de familia.

En este orden de ideas, corresponde ahora en forma genérica, señalar los procedimientos civiles de familia en sus distintas fases, sean estos ordinarios o sumarios, cuya normativa ya fue derogada por la Ley Procesal de Familia.

Primeramente tenemos la Fase de Iniciación, constituida generalmente por la demanda, el emplazamiento, y la contestación de la misma, ampliándose además en algunos casos a la alegación e interposición de excepciones, la reconvencción y la rebeldía.<sup>40</sup>

En virtud del principio de disposición, correspondía únicamente a las partes la iniciación del proceso; es decir, que este no podía ser iniciado de oficio; sin embargo este principio no regía en términos absolutos, ya que en algunos casos tenía aplicación el principio inquisitivo, que facultaba al juez para promoverlo de oficio, como por ejemplo, la Emancipación Judicial, dispuesta en el artículo 276 C. relacionado con el 829 Pr. C., ambas disposiciones derogadas.

En cuanto a la forma de iniciar los procesos, y durante todo su desarrollo, regía el Principio de la Escritura, lo que lo hacía lento y por ello podemos decir, que no respondía a la necesidad de resolver en forma pronta las controversias generadas en la familia.

La demanda, debía contener los requisitos enumerados en el Art. 193 Pr. C.; una vez admitida, debería de efectuarse el emplazamiento dentro de las veinticuatro horas siguientes, conforme a lo dispuesto en los Arts. 424 y 1277 Pr. C, lo cual en la práctica no se cumplía.

La contestación de la misma debía hacerse en forma escrita, dentro de los seis días siguientes al de la notificación del emplazamiento en el caso de

---

<sup>40</sup> Flores Cruz, Rolando René y Otro. Tesis: Del Derecho Procesal y de los Procedimientos Familiares. (Fundamentos para un Procedimiento de Familia en El Salvador). Univeridad Centro Americana "José Simeón Cañas". San Salvador. 1992. Pág. 304 y 305.

juicios ordinarios (Arts. 516 y 212 Pr. C), y en los sumarios dentro de tres días siguientes al de la notificación (Art. 975 Pr. C.).

El demandado podía asumir las siguientes actitudes:

a) Contestar la demanda en sentido positivo. Esta actitud sucede cuando confiesa clara y positivamente tanto los hechos como el derecho planteados en la demanda. Esto tiene como consecuencia jurídica lo dispuesto en el Art. 230 Pr. C, el cual establece que “Si el reo en su contestación confiesa clara y positivamente la demanda, se determinara por ella la causa principal, sin necesidad de otra prueba ni trámite.”

Según lo disponía el derogado Art.577 Pr. C. en los juicios de divorcio absoluto no tenía validez la confesión como prueba sobre la verdad de las causas alegadas, debido a que la confesión de hechos considerados inmorales, como el adulterio de la mujer, podía afectar moralmente a los hijos habidos dentro del matrimonio.

b) Alegación y oposición de excepciones. El demandado podía alegar excepciones dilatorias, dentro del término señalado para contestar la misma, sin contestarla, siendo esta la única oportunidad para alegarlas todas de una sola vez, según lo dispuesto en el Art. 130 Pr. C. Respecto a las excepciones perentorias, según el Art. 131 Pr. C. se oponían en cualquier estado del juicio antes de la sentencia, las cuales por tanto podían oponerse al contestar la demanda.

c) Contestación de la demanda en sentido negativo. En este caso el demandado niega los hechos que se sustentan en la demanda como base de la acción, y si dicha negativa no envolvía una afirmación, el demandado no tenía la carga de probar conforme lo establecido en el Art. 238 Pr. C.

d) La Reconvención. Esta actitud se manifiesta cuando el demandado presenta en su contestación una demanda contra el actor, a fin de que esta sea resuelta por el mismo juez en una sola sentencia, siempre y cuando la acción en que se

funda no exija tramites más dilatorios que la intentada por el actor de conformidad con lo dispuesto en el Art. 232 Pr. C.

e) No contestar la demanda. Si el demandado no contestaba la demanda en el término de ley, el proceso se detenía, por lo que el demandante debía de solicitar la declaratoria de rebeldía para hacer precluir el derecho e impulsar el proceso, ya que de lo contrario éste no avanzaba a las siguientes etapas, porque el juez no lo podía impulsar de oficio. Así el demandado era declarado rebelde y se tenía por contestada la demanda en sentido negativo, según lo dispuesto en los Arts. 228 y 530 Pr. C. El demandado podía interrumpir la rebeldía antes de la sentencia definitiva con su comparecencia al proceso, tomándolo en el estado en que se hallare, sin poder hacerlo retroceder a las etapas ya precluidas, tal como lo dispone el Art. 533 Pr. C.

En caso de que se demandara a un ausente lo indicado era seguir las diligencias de declaratoria de ausencia para que se nombrara curador especial, conforme al Art. 141 Pr. C. Sin embargo en los juicios de divorcio por abandono, si el demandado se encontraba fuera de la república o su paradero era desconocido, el juez le nombraba un defensor especial para la continuación del juicio, según Art. 581 Inc. 4 Pr. C.

La segunda fase denominada Demostrativa, comprende la práctica o recepción de la prueba. En esta fase las partes aportaban las pruebas a través de los medios correspondientes regulados en el Art. 253 Pr. C., siendo tales, los instrumentos, sean éstos públicos o privados, la declaración de testigos, los dictámenes de peritos, la inspección judicial, el juramento, la confesión, y las presunciones. Sin embargo como se señaló anteriormente en los juicios de divorcio absoluto no tenía validez la confesión de las partes sobre la verdad de las causas alegadas, tal como lo disponía el Art. 577 Pr. C.

Las pruebas debían aportarse dentro del término probatorio correspondiente; siendo este término en los juicios ordinarios el de veinte días y en los sumarios el de ocho días.

No obstante, podía darse el caso de que la prueba no se receptara dentro del término probatorio, sino antes, en virtud de la figura de anticipo de prueba como acto previo a la demanda, que regula el Art. 162 Pr. C., referente a la Prueba Testimonial y la Confesión.

En cuanto a la carga de la prueba esta correspondía a quien afirmaba: al actor la de probar los hechos en que sustentaba su pretensión y al demandado sus excepciones.

Como consecuencia del principio dispositivo; se vertían aquellas pruebas aportadas por las partes, las cuales eran valoradas por el Juez de acuerdo al sistema de la tarifa legal o prueba tasada, con base en el Art. 415 Pr. C. Este sistema de valoración indica al juez por disposición previa de la ley, el nivel de convencimiento que le debe generar un medio probatorio.

En lo que respecta al cumplimiento del principio de inmediación, podemos decir que este no tenía aplicabilidad, sino que más bien predominaba el principio de mediación, ya que el juez formaba su convicción de acuerdo a los autos que contenían las pruebas aportadas, siendo éstas muchas veces receptadas no por el mismo juez, sino por personal subalterno.

Respecto al principio de concentración, tenía poca o casi nada aplicabilidad en el término probatorio, no existía una audiencia en la cual se recibieran todas las probanzas, ya que estas eran receptadas de una forma dispersa y no en un sólo acto; por ejemplo, tenemos que se señalaba una audiencia para el examen de testigos, y otra para la prueba pericial.

Una vez habían sido agregadas las pruebas, se entregaba al demandante el proceso, para que realizara los alegatos de buena prueba, dentro de los seis días siguientes al de la última notificación; y luego se corría traslado al demandado sobre estos, para que en igual término realizara sus alegatos, tal como lo dispone el Art. 526 Pr. C.

La Tercera Fase esta representada por la decisoria, en la cual el Juez emitía la sentencia, luego de haber recibido y valorado la prueba.

La sentencia en los juicios ordinarios se pronunciaba en el término de doce días contados a partir de la última diligencia, que podía ser la conclusión del término probatorio, el de tachas de testigos, o el de alegatos de buena prueba; y en los juicios sumarios en el término de tres días, contados desde la expiración del término probatorio, de conformidad a lo dispuesto en los Arts. 434 y 975 Pr. C.

Era pronunciada de forma escrita, cumpliendo los requisitos de forma y fondo establecidos en el Art. 427 Pr.C. Es así que en ésta se debía expresar el lugar y fecha en que se dictaba, las generales de las partes y de sus Apoderados, el objeto de la disputa, la naturaleza del juicio; y a continuación de ello se debían expresar los considerandos, en los cuales se debía valor los hechos, el derecho y la prueba aportada, para finalmente pronunciarse el fallo. Debiéndose ésta comunicar a las partes por medio de la notificación respectiva, en el plazo de veinticuatro horas, según lo establece los Arts. 1277 y 83 ord. 2º Pr. C.

Finalmente, es importante señalar que los procedimientos civiles aplicados a cuestiones de familia, podían finalizar de forma anormal a través de la figura del Desistimiento (Art. 464 Pr. C.), Transacción (Art. 2192 C.C.), y la Deserción (Art. 468 Pr. C.).

### **3.2 EL PROCEDIMIENTO EN LA LEY PROCESAL DE FAMILIA.**

Con la entrada en vigencia del Código de Familia en octubre de mil novecientos noventa y cuatro, se logra en nuestro ordenamiento jurídico, desligar del Código Civil, la normativa referente a la familia, creando una normativa independiente, que constituye el Código de Familia, el cual se sustenta en principios fundamentales, tales como la Unidad Familiar, la Igualdad de los Cónyuges, de los hijos, el interés superior de los menores, y protección a las personas de tercera edad.

Como lógica consecuencia, en la misma fecha, entra en vigencia la Ley Procesal de Familia, la que tiene por objeto según su Art.1 establecer la normativa procesal para hacer efectivos los derechos y deberes regulados en el Código de Familia y otras leyes sobre la materia. Por tanto es éste instrumento legal el que contiene la normativa que señala los procedimientos para hacer efectivo el cumplimiento de los derechos y obligaciones contemplados en la normativa sustantiva expresada. Por ello, para cumplir con lo establecido al principio de este capítulo, es que se hará referencia al procedimiento señalado en la Ley Procesal de Familia.

El Proceso de Familia se inicia a petición de parte, y por excepción de oficio. En el primer caso mediante la presentación de la demanda, la cual tiene que ser por escrito, observando los requisitos enumerados en el Art. 42 L.P.F. En el segundo caso, la oficiosidad puede iniciar de dos formas: la primera, por disposición del Código de Familia que faculta al juez a actuar de oficio, por ejemplo en aquellos casos de pérdida o suspensión de la autoridad parental (Art. 242 C.F.), y en la provisión de tutor (Art. 300 C.F.); y la segunda, con la sola la manifestación verbal de los hechos por el interesado, en vista de la urgencia del asunto, calificada así por el juez, en el interés de la familia. Es en razón de la urgencia del caso, que la ley faculta al juez a actuar de oficio aún en aquellos casos que no están expresamente determinados en el Código de Familia. En ambas formas, el Juez dictara resolución en que relacione los hechos en que se fundamenta y la finalidad que se propone con la iniciación oficiosa del proceso, todo ello de conformidad al Art. 41 L.P.F.

Cuando el proceso es iniciado a instancia de parte mediante la respectiva demanda, esta será calificada por el juez, quien en virtud de la misma, podrá determinar su admisibilidad o no; ello dependerá del cumplimiento de los requisitos establecidos en el Art. 42 L.P.F., según el cual se deben expresar las generales del demandante, del demandado y de sus Apoderados, la narración precisa de los hechos en que se fundamenta la

pretensión, el ofrecimiento y determinación de los medios de prueba, la designación del lugar para recibir notificaciones, la solicitud de medidas cautelares si procedieren, el lugar, fecha y firma del peticionario, y los otros requisitos que por la naturaleza de la pretensión exija la ley; caso contrario prevendrá al demandante, para que dentro del término de tres días al de la notificación respectiva cumpla con las prevenciones; de no evacuarse dichas prevenciones en el plazo señalado, esta se declarará inadmisibile, quedando a salvo el derecho de plantear nuevamente la demanda. (Art. 96 L.P.F.)

Partiendo de que se han cumplido con las prevenciones o que no exista ninguna prevención, procede a admitirla y ordena el emplazamiento del demandado, el cual deberá realizarse de acuerdo a las reglas establecidas en el Art. 34 L.P.F.; y verificado que sea, el demandado tendrá quince días, contados a partir de la notificación respectiva, para contestar la demanda, la que deberá realizarse en forma escrita de conformidad con el Art. 46 L.P.F.

Una vez emplazado el demandado, éste puede asumir la aptitud de contestar o no la demanda. Si contesta, en la misma debe pronunciarse sobre la verdad de los hechos alegados en la demanda, y ofrecer y determinar la prueba que pretenda hacer valer en defensa de sus intereses, contemplándolo así el Art. 46 L.P.F.

En este sentido, al momento de contestar la demanda, se tiene que el demandado puede hacer lo siguiente:

- a)** Contestar la demanda oponiéndose a las pretensiones del actor;
- b)** Allanarse a las pretensiones del demandante, reconociendo sus fundamentos de hecho y de derecho, caso en el cual se procede a dictar sentencia de conformidad con lo pedido por el demandante. Situación que es regulada por el Art. 47 L.P.F. El allanamiento no produce efectos y el Juez puede rechazarlo cuando se da alguno de los supuestos que señala el Art. 48 L.P.F, como lo son: a) advertir fraude, b) que lo pida un tercero excluyente, c) que el demandado no tenga la libre disposición del derecho o éste sea

irrenunciable, d) lo hiciera el apoderado que no este especialmente facultado para ello, e) que los hechos admitidos sean de aquellos que no pueden probarse por confesión, si la ley exige prueba específica, f) que la sentencia pudiere producir efectos de cosa juzgada respecto de terceros, y g) cuando existiere litisconsorcio necesario y no hubiere conformidad del allanamiento de todos los demandados.

**c)** Interponer demanda de reconvencción, siempre y cuando la pretensión tenga conexión por razón del objeto o causa con la pretensión del demandante, tal como lo contempla el Art. 49 L.P.F.

**d)** Interponer excepciones dilatorias y perentorias. (Art. 50).

En cuanto a la aptitud de no contestar la demanda, cuando nos refiramos a la etapa de la audiencia Preliminar explicaremos los efectos que ello tiene.

Dentro de los tres días siguientes al vencimiento del plazo para contestar la demanda, el juez realiza un examen previo de la demanda, la contestación y los documentos presentados con ellos, de acuerdo al Art. 98 L.P.F. Concluido el mismo, señalará fecha para la Audiencia Preliminar, que de conformidad al Art. 36 LPF, deberá ser en un plazo no menor de diez días ni mayor de treinta al del señalamiento.

La Audiencia Preliminar comprende dos fases: la primera de ellas denominada Fase Conciliatoria, y la segunda Fase Saneadora.

En la fase de conciliación las partes deben de estar presentes, junto con sus apoderados; a menos que se encuentren fuera del país, enfermas u otra circunstancia que se los impida; en cuyo caso, su representante podrá realizar acto de transacción, conciliación, etc. siempre que este facultado para ello.

La conciliación constituye una forma de conclusión extraordinaria del proceso en la primera audiencia, y podrá intentarse no solo en esta fase obligatoria de la audiencia preliminar, sino en cualquier estado del proceso antes del fallo de primera instancia, conforme lo dispone el Art. 84 Inc. 1 L.P.F. Esto refleja la importancia que en la ley tiene la conciliación como alternativa

para concluir el proceso de una forma amigable por el acuerdo de los involucrados, lo cual tiene como razón el hecho de que los conflictos familiares deben resolverse causando el menor daño posible a los miembros de la familia.

Si bien es cierto que la audiencia de conciliación es una audiencia básicamente para las partes, porque serán ellas las que traten de poner fin al proceso, esto no significa que el juez y los apoderados que las acompañan no tengan participación alguna en el transcurso de la misma.

El Juez al inicio de la audiencia debe dar las reglas de su desarrollo, tales como guardar el debido respeto hacia la contraparte, evitar insultos, ofensas o cualquier altercado que afecte el proceso de conciliación. Asimismo, debe hacerles ver la conveniencia de resolver el asunto de forma amigable, para lo cual solicitará su cooperación, escuchará activamente las propuestas, y preguntará directamente a las partes si algo no le ha quedado claro. Escuchara primero al demandante y luego al demandado, todo ello en igualdad de condiciones; y en caso de que no propongan formulas de arreglo, el Art. 103 inc. 2 L.P.F. lo faculta a proponerlas; con lo cual se deja en claro que el juez no puede tener un papel pasivo.

En cuanto, a la participación de los apoderados podemos decir que éstos pueden orientar a la parte que representan, y en caso de que ésta no este presente, será el mismo apoderado quien tendrá que conciliar, siempre que este facultado para realizar tal acto, según lo dispone el Art. 100 Inc. 2 L.P.F.

También puede intervenir en la fase de conciliación el procurador de familia adscrito al tribunal, quien debe ser citado a la audiencia preliminar por disposición del Art. 99 Inc. 3 L.P.F. Asimismo el Art. 19 Inc. 2 L.P.F. dispone que “El procurador de familia podrá intervenir y hacer uso de sus derechos en todos los actos procesales”, y el Art. 21 de la misma ley, señala que “Los procuradores de familia serán notificados en todos los procesos y diligencias

de jurisdicción voluntaria regulados en esta ley”. Por tanto, el procurador debe conocer el proceso, y en razón de que tiene que velar por el interés de la familia, de los menores, incapaces y de las personas de la tercera edad, es que bien puede coadyuvar proponiendo que el conflicto se arregle a través de la conciliación.

En el supuesto de que las partes o alguna de ellas no comparezca a la conciliación no obstante estar citadas, se hará constar tal circunstancia y se continuara el proceso, procediendo a la realización de la fase saneadora (Art. 105 L.P.F.).

Un aspecto que es importante destacar es que el acuerdo conciliatorio a que llegaren las partes requiere aprobación judicial, ya que el Art. 103 Inc. 4 L.P.F. dispone que “Si las partes llegaren a un acuerdo el Juez lo aprobara si lo estimare legal,...”. Esto es debido a que el Código de Familia reconoce derechos indisponibles sobre los que no se puede conciliar. Por ejemplo, se puede conciliar cual será la cantidad que aportará uno de los padres como cuota de alimentos para su menor hijo; pero es inaceptable el que los padres acuerden que uno de ellos quedara exento de la obligación de proporcionar alimentos a su hijo, debido a que el derecho de alimentos es irrenunciable.

En consecuencia, si las partes llegan a un acuerdo en esta fase del proceso y éste es aprobado por el juez, tendrá como efecto concluir el proceso, y según el Art. 85 L.P.F., tal acuerdo producirá los mismos efectos que la sentencia ejecutoriada y se hará cumplir en la misma forma que ésta.

Si no hay acuerdo en la fase conciliatoria, o éste fuere parcial, se pasa dentro de la misma audiencia preliminar a la fase saneadora.

Esta segunda fase de la audiencia preliminar, esta destinada a resolver las excepciones dilatorias, si las hubiere; a depurar los defectos o vicios del proceso, a la fijación de los hechos sobre los cuales las partes no se pusieron de acuerdo, y a la ordenación de la prueba que se practicará en la Audiencia de Sentencia.

Si el demandado en la contestación de la demanda planteo excepciones dilatorias y perentorias a la vez, únicamente las primeras serán resueltas en esta fase, y las segundas en el fallo, conforme lo dispone el Art. 106 L.P.F. En caso de que las excepciones dilatorias requieran prueba, el juez en la audiencia puede interrogar a las partes sobre los hechos relacionados con aquellas, y recibirá la prueba, para luego proceder a resolverlas.

Una vez resueltas tales excepciones, el Art. 107 L.P.F. dispone que corresponde al juez decidir aquellas cuestiones relacionadas a sanear los vicios o defectos del proceso, o precaverlos. En el caso que existieren errores y omisiones de derecho aquí es el momento oportuno de corregirlos. Esto tiene como finalidad evitar que se pronuncie una sentencia que al final será declarada nula, por existir algún vicio en la tramitación del proceso en que se pronuncio.

Posteriormente se llega a la fijación de los hechos alegados por las partes, para lo cual éstas serán oídas a fin de establecer aquellos en que estuvieren de acuerdo, según lo dispone el Art. 108 L.P.F. La fijación de hechos es importante, por que de ello dependerá la prueba a aportar en la audiencia de sentencia, ya que solo serán admitidas aquellas pruebas que guarden relación con los hechos previamente fijados. Aquellos hechos confesados que sean susceptibles de prueba de confesión quedaran relevados de otro medio de prueba.

Como los hechos ya fueron fijados, el juez procede a resolver sobre los medios de prueba solicitados por las partes, para ser recibidos en la Audiencia de Sentencia, admitiendo aquellos que estime pertinentes para probar los hechos previamente fijados, y rechazará aquellos que fueren inadmisibles, impertinentes o inútiles. Además, si el juez lo considera necesario, podrá ordenar prueba de oficio. Esto de acuerdo con el Art. 109 L.P.F.

Una incidencia que se puede presentar en la audiencia Preliminar es la inasistencia injustificada a la misma del demandante y su apoderado, o del demandado, señalando la ley efectos diferentes, según sea el que no asista.

En el caso de que el demandante y su apoderado injustificadamente no comparezcan a la audiencia preliminar se producen los efectos establecidos en el Art. 111 L.P.F., que consisten en volver las cosas al estado en que se encontraban antes de la presentación de la demanda, dejando sin efecto las medidas cautelares si las hubiere, archivándose el expediente, salvo que se trate de derechos indisponibles. Además, se impondrá al demandante o a su apoderado, según sea quien no asista, una multa equivalente al valor de uno a diez días de salario neto que devengare, y en caso de no poderse establecer dicho salario se tomará como base el del salario base vigente.

Si fuere el demandado el que no asistiere y la demanda no hubiese sido contestada, una vez concluida la fase conciliatoria, será el Procurador de Familia adscrito al Tribunal quien asumirá su representación, notificándose personalmente al demandado la asunción de su representación; y en caso de que no comparezca durante todo el desarrollo del proceso, también se le notificara la sentencia definitiva, todo ello de conformidad a lo establecido en el Art. 112 L.P.F. Sin embargo, hay que mencionar que de conformidad al Art. 92 L.P.F no existe declaratoria de rebeldía y el demandado puede comparecer en cualquier estado del proceso, tomándolo en el estado en que se encuentre.

Lo anterior no tiene aplicación cuando las partes antes de la Audiencia Preliminar probaren justo impedimento para no comparecer personalmente a dicha audiencia; en cuyo caso ésta será aplazada y el juez señalara nueva fecha para su celebración dentro de los quince días siguientes, no pudiéndose aplazar nuevamente su realización por la misma circunstancia, tal como lo establece el Art. 101 L.P.F.

Otra incidencia que puede ocurrir en la Audiencia Preliminar, es que en la misma se dicte el fallo del proceso, sin tener, por tanto, que pasar a la Audiencia de Sentencia. Ello dependerá de que se cumplan los presupuestos que establece el Art. 110 L.P.F., el que dispone que si en la Audiencia Preliminar las partes están de acuerdo en los hechos, y solo se trate de aplicar la ley al objeto del proceso o si las pruebas aportadas en dicha audiencia fueren concluyentes, el Juez fallará y si es posible dictara la sentencia en la misma audiencia, de lo contrario la pronunciará dentro de los cinco días siguientes.

En caso de no proceder lo señalado en el citado Art. 109 L.P.F, concluida la fase saneadora, el juez, mediante resolución, señalara fecha para la audiencia de sentencia, la cual debe realizarse dentro de un plazo no menor de diez días ni mayor de treinta al del señalamiento. En la misma resolución ordenara la citación de los testigos, especialistas del equipo multidisciplinario, peritos y del Procurador de Familia. Esta resolución surtirá efectos de notificación y citación a las partes para que comparezcan a dicha audiencia, tal como lo establece el Art. 113 L.P.F.

La Audiencia de Sentencia constituye una fase crucial en la decisión del proceso, debido a que en ella las partes intentaran probar sus afirmaciones e ilustraran al juez sobre la verdad de lo sucedido, a fin de que éste tenga los elementos necesarios para motivar su sentencia en uno u otro sentido.

La Audiencia de Sentencia, se inicia verificando la asistencia de las partes. Luego el Juez declara abierta la audiencia y procede a la lectura de las peticiones hechas en la demanda, y la contestación de la misma, en relación a aquellos puntos controvertidos.

Posteriormente se procede a resolver los asuntos pendientes tales como excepciones dilatorias que no lo fueron en la audiencia preliminar, incidentes, etc (Art. 115 LPF). Inmediatamente, como los hechos fueron fijados en la fase

saneadora y la prueba determinada, se procede a su recepción en el orden señalado por la ley.

En el caso de la Prueba Testimonial, primero se escuchará a los testigos del demandante y luego a los del demandado, exigiéndose reglas para realizar el interrogatorio, tales como la prohibición de preguntas capciosas e impertinentes y de aquellas que ofendan la dignidad del interrogado, según lo dispuesto en el Art. 117 Inc. 4° L.P.F.

En esta audiencia el juez, si lo considera necesario, puede solicitar que los dictámenes periciales y los estudios sico-sociales sean ampliados o aclarados por los peritos y los especialistas que los elaboraron, respectivamente, situación regulada en el Art. 115 Inc. 1 L.P.F.

Señala el Art. 117 Inc. 3 L.P.F. que el juez, las partes, los apoderados, y el procurador de familia podrán interrogar directamente a los declarantes (testigos, peritos y especialistas) y a las partes para el esclarecimiento de la verdad.

En cuanto a la prueba documental, el Art. 118 L.P.F. dispone que los documentos deberán exhibirse en la audiencia, los instrumentos podrán leerse y su contenido puede ser controvertido por las partes o sus apoderados.

Cabe destacar que existe la posibilidad de que en la Audiencia de Sentencia, el juez de manera oficiosa ordene la recepción de pruebas, amparado en la figura de “prueba para mejor proveer” que regula el Art. 119 L.P.F.

En virtud de que no fuere posible recibir toda la prueba en la audiencia, el Art. 120 L.P.F., señala que se ordenara la suspensión de ésta, y se citara para continuarla dentro de los diez días siguientes de la suspensión

Una vez recibido todo el material probatorio, el juez procede a dar la palabra al demandante, luego al demandado y finalmente al Procurador de Familia para que expongan sus alegatos finales.

Los alegatos de las partes constituyen una oportunidad para dirigirse al juez y tratar de convencerlo del por que debe fallar a favor de una u otra. Para cumplir con tal fin, un alegato debe comprender un análisis de los fundamentos de hecho (teoría fáctica) y de derecho (teoría jurídica) en que se sustenta el caso, y de las pruebas aportadas durante el proceso, concluyendo con la petición de resolver a favor de las pretensiones reclamadas.

Los alegatos del Procurador de Familia estarán orientados a solicitar aquello que considera que es lo más conveniente para el interés de la familia, de los menores, incapaces, o de las personas de la tercera edad, según el caso.

Concluido los alegatos, se procede a dictar el fallo en la misma audiencia; si fuere posible en la misma, se dictara la sentencia, de lo contrario se pronunciara dentro de los cinco días siguientes. Esto de acuerdo al Art. 122 L.P.F.

La sentencia deberá fundamentarse en el fallo y motivarse expresándose los fundamentos de hecho y de derecho en que se sustenta la decisión, debiéndose realizarse en forma breve, y reunir los demás requisitos que le señala la ley en el Art. 82 L.P.F.

### **3.2.1 Otras consideraciones sobre el Proceso de Familia.**

El Art. 75 L.P.F establece que en cualquier estado del proceso se podrán decretar medidas cautelares, de oficio o a petición de parte.

En caso de que sean solicitadas por el demandante como acto previo a la demanda, éstas serán decretadas bajo la responsabilidad del solicitante, puesto que si la demanda no se interpone dentro de los diez días siguientes a su ejecución esas medidas cesarán de pleno derecho, y el juez deberá tomar las medidas necesarias para que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de decretarlas.

Como una facultad que se desprende del principio dispositivo, el demandante podrá modificar o ampliar la demanda por una tan sola vez antes de la contestación de la misma. No obstante lo anterior, si después de contestada sobreviniere un hecho nuevo con influencia sobre el derecho invocado por las partes, podrán estas alegarlas en audiencia, según lo dispone el Art. 43 L.P.F.

Además de existir la posibilidad de declarar inadmisibile la demanda, el Art. 45 L.P.F. prevé que esta puede declararse improcedente cuando hubiere caducado el plazo para iniciar la acción, exista cosa juzgada o ligio pendiente.

Para un mejor conocimiento de la problemática familiar planteada en el proceso los tribunales cuentan con un equipo multidisciplinario compuesto por un trabajador social, psicólogo y educador (Art. 4 L.P.F).

En lo que respecta a la prueba testimonial, el Art. 52 L.P.F establece que no proceden las causales de incapacidad y tachas de testigo que contempla el Código de Procedimientos Civiles en los Arts. 294 y 332, respectivamente; la razón de ello gira en torno a que estos conflictos se producen dentro del seno familiar, por lo que son los mismos miembros de la familia los mejores testigos sobre los hechos discutidos.

La Ley Procesal de Familia admite los medios probatorios reconocidos por el proceso civil en el Art. 253 Pr.C, a lo cual ésta agrega los medios científicos, con el fin de alcanzar la verdad real sobre el conflicto (Art. 51 L.P.F).

Todas las pruebas vertidas en el proceso son valoradas por el juez por medio de la sana crítica, en virtud de la cual esta sujeto a las reglas de la experiencia, la lógica y la psicología.

Otra circunstancia que se puede presentar en el desarrollo del proceso, es el planteamiento de Incidentes, cuya regulación se encuentra en el Título III, capítulo II, sección Segunda, Arts. 57 al 74 L.P.F. Los incidentes planteados pueden consistir en conflictos de competencia, recusaciones, acumulación de procesos, falsedad de documentos, etc. El Art. 59 L.P.F., regula la oportunidad

para promover los incidentes, al disponer que “ Desde la demanda hasta la celebración de la audiencia preliminar las partes pueden promover incidentes; después solo podrán hacerlo cuando se refieran a hechos sobrevinientes” En cuanto a la forma para promoverlos, el Art. 60 L.P.F. señala que deberán promoverse por escrito, salvo aquellos planteados en audiencia que se podrán formular verbalmente.

Durante el desarrollo del proceso, las partes podrán interponer los recursos de revocatoria y apelación. El primero, procede contra los decretos de sustanciación, las sentencias interlocutorias y la sentencia definitiva en lo accesorio, de conformidad con el Art. 150 L.P.F.. Y el segundo contra la sentencia definitiva pronunciada en primera instancia y las demás resoluciones que enumera el Art. 153 L.P.F; ambos recursos pueden interponerse en forma escrita o verbal, lo que dependerá de si la resolución ha sido emitida en audiencia o no.

Finalmente, debemos señalar que el proceso de familia puede concluir de forma extraordinaria, ya sea por la conciliación entre las partes, la transacción, o el desistimiento. Esto de conformidad a lo establecido en los Art. 84 y 86 L.P.F.

### **3.3 SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE LOS PROCEDIMIENTOS CIVILES DE FAMILIA Y EL ACTUAL PROCESO DE FAMILIA.**

Después de haber hecho referencia a la forma en que los procedimientos aplicados a cuestiones de familia estaban contemplados en el Código de Procedimientos Civiles, y al establecido actualmente en la Ley Procesal de Familia, es conveniente que hagamos una comparación entre ambas formas de regulación.

### **3.3.1 Semejanzas.**

El haberse desligado el Derecho Procesal de Familia de la legislación civil, no significa que la nueva normativa procesal familiar haya estructurado un proceso que no tenga similitud con los procedimientos derogados. Por el contrario, consideramos que al momento de discutir la forma en que se estructuraría el nuevo proceso de familia no se desconoció la importancia del proceso contemplado por el derecho común, siendo que es el que ha permitido acumular la experiencia procesal que hoy tenemos en las ramas que se han desprendido del mismo. Así, el Art. 218 L.P.F. dispone que en el proceso de familia tendrán aplicación supletoria las normas del Código de Procedimientos Civiles en todo aquello que no estuviera expresamente regulado en la Ley Procesal de Familia.

Entrando a lo que son las semejanzas, tenemos que éstas son las siguientes:

- a)** En las dos legislaciones se contempla la iniciativa privada para promover el proceso, lo cual se desprende de los Arts. 191 Pr. C, y 3 lit. a), 42 L.P.F.
- b)** En ambos casos la demanda y la contestación de la misma debían ser por escrito.
- c)** Alegación de excepciones perentorias al contestar la demanda. Esta semejanza esta referida a la actitud del demandado al contestar la demanda. El Art. 131 Pr. C. establece que las excepciones perentorias pueden oponerse en cualquier estado del juicio, antes de la sentencia. De lo regulado en los citados artículos se infiere que al momento de contestar la demanda, el demandado podía alegar tales excepciones. En cuanto a lo regulado en la Ley procesal de Familia, tenemos que en su Art. 50 L.P.F señala que el demandado al momento de contestar la demanda deberá alegar todas las excepciones perentorias que obren a su favor.

**d)** Admisibilidad de los mismos medios de prueba, según lo dispuesto en el Art.51 L.P.F, el que contempla que en el proceso de familia son admisibles los medios de pruebas reconocidos en el derecho común, siendo estos medios de prueba los reconocidos en el Art.253 Pr. C, referidos a los instrumentos, sean éstos públicos o privados, a la declaración de testigos, a los dictámenes de peritos, a la inspección judicial, la confesión, y a las presunciones.

**e)** Iniciativa de las partes para aportar las pruebas, según lo dispuesto en los Arts. 237 Pr. C, y 3 lit. a) y 42 lit. f) L.P.F.

**f)** La carga de la prueba; correspondiendo al demandante probar aquellos hechos en que sustenta su pretensión, y al demandado aquello en que fundamenta sus excepciones. Esto tiene como base legal lo dispuesto en el Art. 237 Pr. C., según el cual la obligación de producir prueba corresponde al actor; y sino probase será absuelto el reo; más si este opusiere alguna excepción tiene la obligación de probarla. Lo dispuesto en el citado artículo tiene aplicación en materia procesal de familia por lo establecido en el Art. 218 L.P.F., que señala que todo lo que no estuviere expresamente regulado en la Ley Procesal de Familia, se aplicaran supletoriamente las disposiciones de las leyes especiales referentes a la familia y las del Código de Procedimientos Civiles; siempre que no se opongan a la naturaleza y finalidad de la citada ley.

**g)** Anticipo de prueba. La regulación para su aplicación en los antiguos procedimientos de familia la encontramos en el Art.162 Pr. C., y para el actual proceso de familia en el Art. 54 L.P.F. La prueba anticipada constituye una excepción en la práctica de las pruebas como la testimonial y la de confesión, y su aplicación se justifica ante el inminente riesgo de perder una prueba importante para el ejercicio de un derecho que se pretenda hacer valer en el proceso, tal es el caso de un testigo que se encuentra próximo a morir por estar enfermo de gravedad. Así, esta figura permite recibir las pruebas antes de la etapa procesal señalada para tal efecto, debido a circunstancias que pueden determinar que las pruebas no se puedan practicar en la misma.

j) En ambos procedimientos se aplican los siguientes principios: Igualdad de las partes, que regía durante toda la tramitación de ambos procedimientos, el de buena fe y lealtad procesal, establecido en el Art.1238 inc.2 Pr.C, y en el Art. 3 lit. h) L.P.F., el de congruencia, contenido en el Art. 421 Pr. C, y en el Art. 3 lit. g) L.P.F.

k) En ambos casos se forma un expediente en el que constan las actuaciones desarrolladas en el proceso, lo cual se desprende de los Arts. 1245, 1280 Pr. C. y Art. 32 L.P.F.

l) Formas anormales o extraordinarias de concluir el proceso. Los procesos pueden concluir por desistimiento y transacción, tal como se indico al referirnos a cada uno de los procesos. Su fundamento legal para los derogados procedimientos de familia lo encontramos en los Arts. 464 Pr. C, que regula el Desistimiento, y 2192 C., que establece la Transacción; y para el actual proceso de familia en los Art. 86 y 84 L.P.F., respectivamente.

### **3.3.2 Diferencias.**

Al hacer una comparación entre los derogados procedimientos civiles de familia y el actual proceso de familia notamos que existe un predominio de las diferencias sobre las semejanzas, no solo en cuanto al número de ellas sino también en cuanto a su relevancia, pues éstas constituyen cambios significativos en la tramitación del nuevo proceso de familia. Dicho esto, señalamos como diferencias que distinguen al actual proceso de familia de los anteriores procedimientos civiles, las siguientes:

**a) Conocimiento de la causa por Tribunales Especiales de Familia.** Al desmembrarse el derecho de familia y procesal de familia de la normativa civil, se crean los Tribunales correspondientes para ejercer la jurisdicción especial de familia, tanto de primera como de segunda instancia, mediante el Decreto Legislativo N° 136, publicado en el Diario Oficial N° 173, Tomo 324, de fecha 20 de septiembre de 1994. Asimismo, se reformo la Ley Orgánica Judicial en la

que se establece la competencia territorial de cada uno de los Juzgados y Cámaras de Familia que al efecto se crearon, a través del Decreto Legislativo N° 134, publicado en el mismo Diario Oficial mencionado.

Es así como surgen Tribunales Especializados en la materia, logrando con ello que los nuevos jueces de familia fueran capacitados en resolver conflictos de índole familiar, en los que se resguardan derechos de carácter personalísimo, relacionados con valores como los de dignidad personal, intimidad, igualdad, unidad de la familia y el interés superior de la familia, del menor y de las personas de la tercera edad o adultos mayores.

**b) Iniciación oficiosa del proceso.** En el nuevo proceso de familia existen casos en que el juez puede iniciar el proceso de oficio, sea por disposición expresa del Código de Familia, o con la sola manifestación verbal de la parte interesada, en aquellos casos de emergencia calificados así por el juez en el interés de la familia (Art. 41 L.P.F). Como ejemplos de casos en que el juez puede actuar de oficio, hemos señalado el de Nulidad Absoluta del Matrimonio (Art. 91 C.F.), la Pérdida o Suspensión de la Autoridad Parental (Art. 242 C.F.), y el Nombramiento de Tutor a Menor o Incapacitado (Art. 300 C.F.).

**c) Proceso estructurado por audiencias orales.** Esta diferencia implica el predominio del Principio de Oralidad, pues es en las audiencias donde se concretiza este principio, en actos como el de la conciliación, las declaraciones de testigos, aclaraciones en audiencia de peritos, interrogatorios de las partes, los alegatos y en la presentación de algunos recursos. En cambio, el la tramitación de los procedimientos civiles aplicados a cuestiones de familia imperaba el Principio de la Escritura.

**d) Proceso impulsado de oficio.** Una vez iniciado el proceso de familia, este debe ser dirigido e impulsado de oficio por el juez. Este tiene un mayor protagonismo en la dirección y en el desenvolvimiento del proceso, y en consecuencia no tiene que esperar que las partes realicen algún acto para que el proceso se movilice. En los procedimientos de familia anteriores, eran las

partes quienes tenían que solicitar la preclusión de una etapa procesal para que se accediera a la siguiente. Por ejemplo, el proceso no avanzaba a la siguiente fase, si el demandante no alegaba que el demandado no había contestado la demanda en plazo de ley, y en consecuencia se le declarara rebelde. Esto en virtud de la aplicación del Principio Dispositivo.

**e) Juez de familia auxiliado por un Equipo Multidisciplinario.** Esta diferencia es una novedad introducida por la Ley Procesal de Familia, ya que en su Art. 4 dispone que los Juzgados de Familia contarán con un equipo de especialistas integrado, al menos, por un trabajador social, un psicólogo y un educador. Con el auxilio de este equipo el juez podrá apreciar con mayor claridad aquellas circunstancias que requieren un conocimiento especializado, lo cual de alguna manera le servirá para pronunciar un fallo más acertado.

Debido a la complejidad que representan los conflictos familiares, estos requieren la atención de otras ramas especializadas, lo cual quiere decir que una solución jurídica no es suficiente, sino que será necesario una solución integrada, que permita comprender la situación social, económica, cultural y psicológicas que afrontan las familias.

**f) Intervención del Procurador de Familia.** Según el Art. 194 II Ord.1 Cn, corresponde al Procurador General de la República “Velar por la defensa de la familia y de las personas e intereses de los menores y demás incapaces”. Es en atención a este mandato constitucional, que el Art. 19 L.P.F. establece que en cada Juzgado de Familia habrá un Procurador de Familia, quien será delegado del Procurador General de la República, quien velará por el interés de la familia, de los menores, incapaces y de las personas de la tercera edad. Además, podrá intervenir y hacer uso de todos sus derechos en todos los actos procesales.

En el caso de que el Procurador intervenga como representante de la parte demandante, y el demandado no se haga presente habiendo sido emplazado, el Procurador no podrá tomar la defensa del demandado, por estar

representando ya los intereses del demandante; por lo que en este caso la Procuraduría resuelve esta situación nombrando un abogado para que represente los intereses de la parte demandada, sufragando ella lo costos.

**g) La conciliación como fase dentro del proceso.** El hecho de contemplarse en el proceso de familia la conciliación como una fase necesaria en el mismo, nos refleja el espíritu de la nueva ley de resolver los conflictos familiares evitando, en la medida de lo posible, la confrontación entre las partes. Esto nos demuestra el carácter humano con que se revisten los conflictos familiares en la nueva normativa, ya que a través de la conciliación, dichos conflictos se resuelven causando el menor daño posible a los miembros de la familia involucrados, aspecto que no encontramos en los antiguos procedimientos.

**h) Procuración obligatoria.** Es obligatorio que toda persona que haya de comparecer en un proceso de familia, ya sea por derecho propio o como representante legal, lo haga por medio de apoderado, por disponerlo así el Art. 10 L.P.F. En este sentido, el Art. 11 L.P.F. establece las formas en que se puede otorgar poder para intervenir en un proceso de familia, siendo tales, por medio de Escritura Pública, por escrito firmado por la parte dirigido al juez o tribunal, y en Audiencia. En cambio en los procedimientos civiles aplicados a cuestiones familiares, las partes podían en algunos casos comparecer por si mismas con firma de Abogado Director (Art. 104 Pr.C.)

**i) No procede la rebeldía.** En el actual Proceso de Familia, esto se da en virtud de que si el demandado, habiendo sido emplazado de acuerdo a las reglas establecidas por el Art. 34 L.P.F., no se presenta al proceso a ejercer sus derechos, no es declarado rebelde, si no que se designa al Procurador adscrito al Tribunal para que lo represente (Arts. 19 y 34 L.P.F.), lo cual no tenía aplicación en lo anteriores procedimientos.

**j) Aplicación de medios de prueba científicos.** En el nuevo proceso de familia además de reconocerse los medios de prueba establecidos por el Código de Procedimientos Civiles, se reconocen otros, Tal es el caso de los

medios de prueba científicos, establecidos en el Art.51 L.P.F, tan importantes para determinar la paternidad o la maternidad en aquellos casos en que éstas no han sido establecidas. Los medios de prueba científicos, se ven reforzados a partir del año dos mil dos, con la creación del Laboratorio de Genética Forense que sirve para examinar las pruebas de ADN, útiles para establecer la paternidad y maternidad a que nos hemos referido.

**k) No hay tacha de testigos por razones de parentesco.** La tacha de testigos por razones de parentesco no es aplicable en el actual proceso de familia porque son los mismos miembros de la familia los que tienen mejor conocimiento sobre las situaciones de conflictividad que se generan en las relaciones familiares. Es por ello que el Art. 52 L.P.F. señala que en el proceso de familia no tendrán aplicabilidad las normas sobre incapacidades y tachas reguladas para la prueba testimonial en la legislación común.

**l) Valoración de la prueba a través de la Sana Crítica.** En el actual proceso de familia la prueba recibida en él es valorada mediante las reglas de la sana crítica, lo cual permite que el juez tenga una mayor libertad para apreciar los elementos probatorios (Art. 56 L.P.F.). El juez de familia actual no está sujeto a reglas impuestas por la ley para determinar el grado de convencimiento que le puede generar un elemento probatorio. Con la aplicación de la sana crítica, el juez tiene la libertad de decidir en el momento de recibir las pruebas, cual de ellas le parecen más indicadas para establecer la verdad.

**m) Mayor efectividad de principios procesales.** Para evitar caer en repeticiones, únicamente diremos que el proceso oral de familia vigente hace más efectivos los principios de publicidad, inmediación, concentración, celeridad.

**n) Notificación en audiencias.** Como el actual proceso de familia está estructurado por audiencias, el Art. 33 Inc. 4 L.P.F. establece que las resoluciones pronunciadas en audiencias se tendrán por notificadas a quienes estén presentes o debieron concurrir al acto. Esto no era posible en los

procedimientos antiguos, por que no existían audiencias en las que se tuviera por notificadas las resoluciones que en ellas se pronunciaban.

**ñ) Fallo antes de sentencia definitiva.** Antes de pronunciar la sentencia definitiva, el juez de familia debe dar su fallo en audiencia, sobre el cual se fundamentara aquella según lo dispuesto en el Art. 122 L.P.F.

### **3.4 RAZONES QUE MOTIVARON LA REFORMA EN MATERIA PROCESAL DE FAMILIA.**

Son varias las razones que llevaron a nuestros legisladores a crear una nueva normativa procesal de familia, en la que se contemplaran los principios procesales de la doctrina procesal moderna, y se estructurara un proceso en el que las personas puedan acceder a la administración de justicia familiar de forma pronta y sencilla, ante Tribunales con exclusiva jurisdicción para conocer de asuntos relacionados a materia de familia.

#### **3.4.1 Razón Constitucional.**

Nuestra Constitución en su Art. 32 Inc.1 establece que “La familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creara los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico.” Por tanto, la creación de la Ley procesal de Familia responde al mandato constitucional de expedir la legislación necesaria para el logro de la integración y bienestar de la familia. Además, si por disposición constitucional la familia es la base fundamental de la sociedad salvadoreña, es consecuente con éste enunciado constitucional, la necesidad de dictar una legislación procesal de familia que establezca un proceso cuyo procedimiento sea adecuado para el cumplimiento de tal fin.

En este sentido, parte de la reforma en materia procesal de familia lo constituyo la creación de nuevos Tribunales, en el entendido que los Juzgados

de Familia son una de las formas de protección de la familia, al resolverse sus conflictos por jueces especializados en la materia.

### **3.4.2 Razón fundada en la creación del Código de Familia.**

Si el Derecho de Familia en El Salvador estaría contenido básicamente en un Código de Familia, desligándose así del ordenamiento civil, se hacía necesario dictar paralelamente a ella una normativa procesal, para lograr el cumplimiento eficaz de los derechos reconocidos en dicho Código, tal como lo enuncia el considerando II de la Ley Procesal de Familia. Es decir, que con la aprobación del Código de Familia el 11 de octubre de 1993, se hacía también necesario emitir la normativa procesal para el cumplimiento de los derechos reconocidos en la nueva ley sustantiva, descalificándose de esta manera los procedimientos que establecía el Código de Procedimientos Civiles.

En relación con la razón que aquí se trata, la Exposición de Motivos de la Ley Procesal de Familia dice: “Nuestro Código de Procedimientos Civiles promulgado el 31 de diciembre de 1881 y publicado en el D. O. Del 1º de enero de 1882, era adecuado para hacer efectivo el derecho de familia, contenido en el Código Civil de 1860; pero con el transcurso del tiempo se ha quedado atrás y ya no cumple los objetivos de su existencia y debe dar paso a una nueva legislación; sobre todo, por que al aprobarse el Código de Familia, con la consecuente derogatoria de los preceptos del Código Civil, referentes a la familia, ya no hay armonía entre sus preceptos con la nueva normativa...”<sup>41</sup> Es por esta razón que el primero de octubre de mil novecientos noventa y cuatro entro en vigencia la Ley Procesal de Familia, con la cual se logra que los derechos que reconoce el Código de Familia se hagan efectivos por una normativa procesal que los salvaguarde.

---

<sup>41</sup> Ministerio de Justicia. Ob.Cit. Pág IV.

### 3.4.3 Razón sustentada en la Naturaleza del Derecho de Familia.

Existe discrepancia entre los diversos autores en relación al tema de la naturaleza jurídica del Derecho de Familia, pues en ellos no existe un criterio unificado que determine si el Derecho de Familia pertenece al Derecho Privado, Público, ó Social.

Partiendo de lo anterior, a continuación expondremos brevemente las diferentes teorías que sobre la naturaleza del Derecho de Familia exponen los diversos tratadistas, para luego hacer mención a cual de ellas se acoge nuestro ordenamiento jurídico familiar.

La teoría que ubica al Derecho de Familia dentro del derecho público, parte del hecho de que el Estado tiene una ingerencia continua y directa en la vida familiar, los padres actúan frente a los hijos como simples delegados del poder del estado. Esta posición radical fue adoptada por las legislaciones de los países que integraron el bloque soviético y se encontraba contenida en el Código de Familia de 1918, de la extinta Unión Soviética.<sup>42</sup>

Otros autores retoman esta teoría pero no en la forma radical que se expresó, pues han sostenido que el derecho de familia, aunque forme parte del derecho civil, contiene elementos de derecho público, que se manifiestan en el interés del Estado, en el cumplimiento por parte de los particulares de sus funciones en las relaciones jurídico familiares. En consecuencia esto implica llevar el derecho de familia del ámbito del derecho privado al del derecho público, ello en razón del interés del Estado en la protección de la familia.<sup>43</sup>

En contraposición a la teoría anterior se encuentra la teoría que ubica al Derecho de Familia dentro del derecho privado. Esta teoría confirma que el derecho de familia es un derecho privado, reconociendo a la vez que sus normas son de orden público, en virtud de que las relaciones familiares

---

<sup>42</sup> Calderón de Buitrago, Anita y Otros. Manual de Derecho de Familia. Centro de Información Jurídica del Ministerio de Justicia. Tercera Edición. San Salvador. 1996. Pág. 45.

<sup>43</sup> Belluscio, Augusto, citado por Anita Calderón de Buitrago y Otros. Ob. Cit. Pág. 45

interesan al Estado y por eso son de orden público. Al caracterizar las normas de Derecho de Familia como de orden público, se quiere significar que busca limitar la autonomía privada, estableciendo ciertas prohibiciones. En este sentido el derecho de familia por contener normas de orden público evita que los particulares dicten sus propias normas en las relaciones jurídicas familiares, es decir, que el interés familiar limita el interés individual, por lo que el orden público se hace necesario para regular las relaciones familiares y de esta forma evitar que no se pierdan sus fines, sin que ello implique que el derecho de familia sea de Derecho Público.

Autores como Eduardo Zanoni, Belluscio, Sara Montero y Castán Tobeñas, confirman esta teoría, sin embargo en lo que no existe consenso es en cuanto aceptar si el derecho de familia forma parte o no del derecho civil, es decir, que éste puede integrar una rama autónoma dentro del derecho privado.<sup>44</sup>

Una tercera teoría afirma que el Derecho de Familia es parte del Derecho Social. La idea del Derecho Social, surge a partir de la lucha de clases sociales del siglo pasado, que dio como resultado esta nueva rama del derecho, con características diferentes a las del derecho público y privado.

La definición más clara del concepto de Derecho Social la da Lucio Mendieta y Núñez, según él es “el conjunto de leyes y disposiciones autónomas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores a favor de las personas grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos económicamente débiles para lograr su convivencia con las otras clases sociales dentro de un orden justo”.<sup>45</sup>

Partiendo de la definición anterior, el Derecho de Familia pertenece al Derecho Social, en virtud de que éste tiene por finalidad reconocer aquellos derechos que surgen de la existencia de grupos en la sociedad, como lo es el

---

<sup>44</sup> Calderón de Buitrago, Anita y Otros. Ob. Cit. Pág. 47 y 48.

<sup>45</sup> Lucio Mendieta y Nuñez, citado por Anita Calderón de Buitrago y otros. Ob. Cit. Pág.50

caso de la familia. Por tanto, el Derecho de Familia reconoce derechos a las personas no en su carácter individual sino como miembros de un grupo familiar.

En conclusión, la ubicación del Derecho de Familia en una estructura jurídica determinada sea esta Pública, Privada, o Social, obedece a la realidad social de cada país, pues éste asumirá la postura que más garantice los derechos de la institución familiar.

En lo que respecta a El Salvador podemos decir que el derecho de familia perteneció en un primer momento al derecho privado al encontrarse regulado en el Código Civil de 1860, pero que en la actualidad se ubica dentro del derecho social, enmarcado así dentro de nuestra Constitución, al regular ésta lo referente a la familia en la Sección Primera, Capítulo II, Título II. Esta misma afirmación es la sostenida por los autores del Manual de Derecho de Familia Salvadoreño, quienes sostienen que pese a no haberse dicho la última palabra en materia de la ubicación del derecho de familia en la sistemática jurídica, se atreven a afirmar que la normativa familiar en el país a nivel constitucional y a nivel de ley secundaria se enmarca dentro de la filosofía y principios del derecho social.<sup>46</sup>

Entonces, si el derecho de familia es un derecho social, que reconoce valores como el de solidaridad, igualdad, dignidad y unidad de la familia, antes desconocidos por el Ordenamiento Civil, es razón suficiente para que se implementara un proceso por el cual la administración de justicia familiar sea ágil y pronta en la solución de los conflictos que surjan de las relaciones familiares.

#### **3.4.4 Otras razones.**

Es de hacer notar también que otra razón que motivó la reforma en materia procesal de familia, fue en virtud de que los Tribunales de lo Civil no estaban acorde a la problemática jurídica familiar que ante ellos se planteaba,

---

<sup>46</sup> Calderón de Buitrago, Anita y otros. Ob.Cit. Pág. 80.

no solo por la falta de preparación de los jueces en lo que a Derecho de Familia se refiere, sino también porque un Juez de lo Civil, que también tenía competencia para conocer de conflictos eminentemente patrimoniales o económicos, como los suscitados en juicio ejecutivo, o en la disolución o terminación de un contrato, etc., lo hacían perder de vista los principios de solidaridad y humanidad que debían tenerse en cuenta al conocer de conflictos familiares, como un divorcio, filiación, cuotas alimenticias, etc., puesto que la solución de un conflicto de carácter patrimonial y de un conflicto familiar requieren de condiciones anímicas diferentes, en el primero se verá únicamente aspectos económicos, en cambio en el segundo se trataran aspectos de carácter profundamente humano.<sup>47</sup>

Asimismo, otra razón la constituye que el procedimiento escrito provocaba lentitud en la administración de justicia familiar, en consecuencia era necesario estructurar un proceso en el cual esta se impartiera justicia de forma ágil, y es con éste fin que se introduce la oralidad en el proceso de familia. Es decir, que a esa lentitud que caracterizaba los procedimientos civiles de familia, generada entre otras causas por ser predominantemente escritos, se le receta como remedio el desarrollo de un proceso por audiencias orales.

Además podemos considerar como otras razones, los inconvenientes que presentaban los derogados procedimientos de familia, en el sentido de que el Juez carecía de la facultad de impulsarlos de oficio, la preponderancia de la prueba tasada o tarifa legal, por lo que no existía la sana crítica, lo que lo convertía en Juez duro e inflexible, por no contar con poder discrecional al momento de valorar los hechos y las pruebas. Todos estos inconvenientes son superados por la nueva normativa procesal familiar.

---

<sup>47</sup> Ministerio de Justicia. Ob. Cit. Pág. VII

### **3.5. AVANCES QUE SE INCORPORAN AL PROCESO DE FAMILIA CON LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY PROCESAL DE FAMILIA.**

La Ley Procesal de Familia entra en vigencia el primero de octubre de mil novecientos noventa y cuatro, fecha a partir de la cual la protección de la familia se salvaguarda en una normativa que recoge los avances de la doctrina moderna en lo que a derecho procesal de familia se refiere; sin embargo, no se desconoce lo esencial y valioso que ha sido el tradicional sistema jurídico, por lo cual algunos aspectos de ello se conservaron, como los señalados en el apartado referido a las semejanzas. A continuación se detallan las innovaciones que el Proceso de Familia incorpora, las cuales fueron señaladas en el apartado referido a las diferencias entre los procedimientos aplicados a cuestiones de familia y el actual proceso de familia, por lo que a continuación únicamente las enunciaremos.

Entre los principales avances se pueden mencionar los siguientes:

- a) Conocimiento de la causa por Tribunales Especiales de Familia.
- b) Iniciación oficiosa del proceso.
- c) Proceso estructurado por audiencias orales.
- d) Proceso impulsado de oficio.
- e) Juez de familia auxiliado por un Equipo Multidisciplinario.
- f) Intervención del Procurador de Familia, a fin de velar por el interés de la familia, de los menores, incapaces y de los adultos mayores.
- g) La conciliación como fase obligatoria dentro del proceso.
- h) Procuración obligatoria.
- i) No procede la rebeldía.
- j) Aplicación de medios de prueba científicos.
- k) No hay tacha de testigos por razones de parentesco.
- l) Valoración de la prueba a través de la Sana Crítica.

m) Mayor efectividad de los principios procesales de publicidad, inmediación, concentración, celeridad.

## **CAPITULO IV**

### **RELACION DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD CON LA AGILIDAD DEL PROCESO DE FAMILIA**

Consideramos que la agilidad del proceso de familia depende en gran medida de la aplicación del Principio de Oralidad. Es así que la relación inmediata que existe entre el Principio de Oralidad y la agilidad procesal, es un argumento que sostienen insistentemente aquellos que favorecen la implementación dominante de la oralidad dentro del proceso; la mencionada relación nos obliga a realizar un estudio doctrinario, en el que se destaque lo que los diversos autores han escrito sobre la misma, así como señalar otras ventajas en defensa del citado principio, para luego señalar las respectivas críticas que se le hacen entre ellas aquella que niega el beneficio de la agilidad procesal en la práctica, ya que este postulado hoy en día es objeto de cuestionamientos que parten de comparar la teoría con la práctica, pues la realidad demuestra que aún en procesos predominantemente orales existe morosidad en la administración de justicia. Asimismo, se destacaran algunas peculiaridades que se vinculan con la implementación del Principio de Oralidad, procurando adaptar los postulados de la doctrina a nuestro proceso de familia.

La relación entre el Principio de Oralidad y la agilidad procesal, se pretende establecer a través de la opinión dominante de los tratadistas; mediante la regulación del principio en la Ley Procesal de Familia para la realización de la mayoría de actos procesales en audiencias orales; implicará también tomar en consideración otra circunstancia que hace factible que la oralidad produzca agilidad procesal, como lo es la preparación en el manejo de la oralidad por parte de los jueces y litigantes.

Sin embargo, consideramos que un estudio completo de la agilidad del proceso de familia no debe partir únicamente del estudio del principio de oralidad, sino que ello involucra otros factores a los que también nos referiremos en este capítulo.

#### **4.1 EL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN LA DOCTRINA.**

Doctrinariamente el estudio del Principio de Oralidad se hace en contraposición con el de la Escritura, girando la discusión en torno a los beneficios que acarrea optar por uno u otro principio.

Los protagonistas del debate entre la oralidad y la escritura están concientes que en la realidad no existen procesos escritos y orales puros, sino mixtos, con predominio de la oralidad o de la escritura, pero sin que tal preponderancia implique la exclusión del principio contrapuesto. Sobre este punto, Devis Echandia dice que “en casi todos los países que han adoptado el procedimiento oral se ha reglamentado, en verdad, un procedimiento mixto, con predominio de la forma oral, pero con participación más o menos acentuada de la escritura”.<sup>48</sup> Al respecto, también, Manuel de la Plaza, sostiene que “proceso oral no es término equivalente a proceso exclusivamente oral, porque los sistemas que lo practican más pueden calificarse de mixtos, ya que en ellos combinándose armónicamente la escritura y la oralidad, se aprovechan todas las ventajas de ésta”.<sup>49</sup> De lo dicho por estos autores podemos decir, que nuestro proceso de familia puede calificarse de mixto, con un predominio de la oralidad, lo cual se refleja en las audiencias, conservando la escritura para determinados actos, que más adelante se mencionarán.

Si en realidad todo proceso debe calificarse de mixto, ¿Cuál es la característica a tomar en cuenta para considerar que éste es predominantemente oral o escrito?. Sobre esta inquietud, el autor argentino

---

<sup>48</sup> Devis Echandia, Hernando, Compendio de Derecho Procesal. Ob. Cit. Pag. 47

<sup>49</sup> De la Plaza, Manuel. Ob. Cit. Pág. 329 y 330.

Jorge Peyrano puntualiza que “¿Bastaría al efecto con computar cuantos actos procesales dispone que se formalicen por escrito y cuantos que lo hagan oralmente? Creemos que no. En efecto, nos parece que lo que caracteriza a un proceso oral es la inclusión en él de una audiencia en el curso de la cual se producirán ante el órgano jurisdiccional todas las probanzas que por su naturaleza fuera posible diligenciar en ese caso; así como también las exposiciones finales de las partes sobre el mérito de las pruebas producidas y la previsión de que el decisorio será pronunciado dentro de un breve plazo a contar desde la celebración de aquella.”<sup>50</sup>

Las características expuestas por el autor para calificar un proceso de oral, son identificables en nuestro proceso de familia, al estar éste estructurado por audiencias orales en las que se reciben las pruebas (Art. 115 L.P.F.), se exponen los alegatos de las partes (Art. 121 L.P.F.) y se pronuncia el fallo, y si es posible se dicta la sentencia en las mismas (Arts. 110 y 122 L.P.F.).

Otro aspecto a considerar es que la implantación de un proceso oral eficaz requiere de determinadas reglamentaciones. Entre estas reglamentaciones, se señalan como exigencia la identidad física que debe existir entre quien recibe y valora la prueba, y quien emite la sentencia; lo que se conoce como Principio de Identidad Física del Juzgador. Este principio no está contemplado de forma expresa en la Ley Procesal de Familia pero se desprende de lo regulado en su Art. 82 Lit. c), al disponer que la sentencia contendrá un “Análisis de las pruebas”; y en su Art. 3 Lit. c) que establece que “El juez deberá estar presente en todas sus actuaciones...”. Por tanto, únicamente el juez que ha presenciado todas las actuaciones, entre ellas la recepción de las pruebas, es quien puede hacer un análisis de las mismas al pronunciar la sentencia. Obviamente, que de lo dicho se infiere una íntima vinculación con el principio de inmediación.

---

<sup>50</sup> Peyrano, Jorge W. El Proceso Civil. Principios y Fundamentos. Editorial Astrea. Buenos Aires. 1978. Pag. 305 y 306.

Se ha discutido también como otra reglamentación a considerar, el hecho de que si los procedimientos orales pueden ser objeto de conocimiento en segunda instancia, porque algunos autores consideran que el proceso oral debe tramitarse en una única instancia y que los procesos escritos en dos instancias, de esta forma se expresa De la Colina citado por Jorge W. Peyrano, al decir que “Si la justicia hubiera de administrarse en dos instancias, es preferible la forma escrita, porque conserva los alegatos y las pruebas para el estudio del juez de la alzada. De otro modo habría que hacer en segunda instancia una reproducción del debate y las pruebas de la primera, o dar a los jueces superiores por única base para su fallo, las actas labradas ante el inferior. Pero si ellas no son muy minuciosas, no darán idea cabal del pleito, y si lo son, el juicio se vuelve escrito. Se infiere de esto que la oralidad es más apropiada para la instancia única, y la forma escrita para cuando haya dos o más grado”.<sup>51</sup>

Esta forma de limitar la segunda instancia, sólo tiene sentido, como el mismo autor Jorge W. Peyrano lo expresa, cuando se trata de “todo lo vinculado con el material fáctico de la causa”, por que sólo de esta forma la inmediación se vería afectada por la doble instancia,<sup>52</sup> en el entendido que el juez de alzada no tiene un contacto directo con lo ocurrido puesto que lo ha recibido en forma indirecta, a través de un expediente.

En nuestra legislación procesal de familia el conocimiento de la causa puede darse tanto en primera como en segunda instancia, pues esta última se encuentra permitida y regulada en el Art. 147 L.P.F. La razón de su regulación es por que el juez, como ser humano, no esta exento de cometer equivocaciones o errores al emitir sus resoluciones, de esta forma si existe un error que cause agravio a una de las partes, la ley le permite hacer uso de los mecanismos de impugnación adecuados.

---

<sup>51</sup> De la Colina, citado por Peyrano, Jorge W. Ob. Cit. Pág. 308

<sup>52</sup> Peyrano, Jorge W. Ob. Cit. Pág. 309

En este sentido, nos adherimos a la idea de que el conocimiento de la causa en segunda instancia proporciona una mayor garantía de justicia en la decisión de la misma, siendo necesaria su regulación apropiada aún en aquellos procesos predominantemente orales.

Otro aspecto importante que suele acompañar al proceso oral y que se relaciona con la idea de regular o no la segunda instancia en el juicio oral, es el que éste sea diligenciado por un tribunal colegiado, lo cual significa que dos o más jueces conocerán y decidirán el conflicto. Según este postulado, al no reconocerse la segunda instancia en un proceso oral, los tribunales colegiados provocan mayor confianza en los justiciables que un tribunal unipersonal. Sobre este punto el autor Nieto Romero nos dice que “El sistema oral se integra con otro elemento fundamental e indispensable: el tribunal colegiado. La oralidad con instancia única necesita una organización judicial propia, que atienda con notoria suficiencia técnica las exigencias del sistema y al mismo tiempo disipe el temor de que, con la supresión del segundo grado de competencia, se resienta el acierto o la justicia de sus pronunciamientos. Si a la doble instancia solo la excusa la garantía que se le asigna al tribunal *ad quem*, en cuanto son más de uno los jueces que aprecian de la justicia o injusticia de la primera sentencia y siendo en la práctica, el juez de alzada el verdadero juez, es indudable que ninguna objeción puede oponerse a un ordenamiento orgánico que prescinda del juez unipersonal de primer grado.”<sup>53</sup>

La reglamentación de tribunales colegiados en primera instancia no se encuentra regulada en nuestra legislación procesal de familia porque en la actualidad la jurisdicción familiar reconoce y reglamenta la tramitación del proceso por un juez unipersonal, y que en el caso de San Salvador, desde el año dos mil uno, los Juzgados de Familia tienen el carácter de Pluripersonales, al igual que los de Soyapango y Santa Tecla, es decir, que estos juzgados

---

<sup>53</sup> Nieto Romero, Julio Cesar, citado por Peyrano, Jorge W. Ob. Cit. Pág. 309 y 310.

están integrados por dos jueces a quienes se les asignan sus propios casos, conservando cada uno de ellos independencia respecto del otro para la resolución de los mismos.

La creación de los Juzgados Pluripersonales se dió por iniciativa de ley de la Corte Suprema de Justicia, y se aprueba mediante el Decreto Legislativo No. 178 de fecha 19 de octubre del año dos mil, publicado en el Diario Oficial No. 214 Tomo 349 con fecha 15 de noviembre de dos mil. El Art. 1 del mencionado decreto establece: “Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 59 y 62 de la Ley Orgánica Judicial, los Juzgados de Primera Instancia y los Juzgados de Paz, podrán estar integrados temporal o permanentemente con dos o más jueces, quienes serán entre ellos, jurídicamente independientes”. Esto se realiza en razón de reducir la mora judicial, y así se reconoce en el considerando II, quedando la Corte Suprema de Justicia facultada para determinar que juzgados serán integrados a este sistema. Con este antecedente surgen los Jueces Corporativos en la Jurisdicción Familiar, en los Juzgados de Familia de San Salvador, Soyapango y Santa Tecla.

#### **4.1.1 Ventajas y Desventajas de la Oralidad.**

Se suele señalar por algunos autores las ventajas e inconvenientes que resultan de adoptar un sistema oral o escrito. Sobre este punto la doctrina no es uniforme, ya que hay autores que se afilian al postulado de que la oralidad ofrece mayores ventajas que la escritura, y otros que consideran lo contrario. Partiendo de lo anterior, a continuación, se señalan las principales ventajas que se le reconocen al Principio de Oralidad en comparación con el de la Escritura, haciendo especial énfasis en la ventaja de la agilidad procesal que tanto se asocia a la oralidad. Asimismo, se hará relación a los principales inconvenientes que se le atribuyen a la oralidad.

#### **4.1.1.1 Ventajas.**

##### **a) Permite al juez un mayor control en la dirección del proceso.**

Un proceso oral contribuye a que el juzgador asuma fielmente el poder de dirección que le compete sobre el proceso. Esto es así porque la oralidad permite al Juez un contacto directo con las partes, los hechos y la prueba, que redundan en una mejor búsqueda de la verdad real.

Las mayores posibilidades de dirección del juez se concretan en el desarrollo de las audiencias, en las que controlara que las partes no aleguen hechos no previsto en la demanda o contestación de la misma, y que no desarrollen conductas obstruccionistas al normal desarrollo del proceso; y en la recepción de la prueba, la observación directa de la producción de la misma le permitirá valorar si un testigo o un perito es veraz o no, pudiendo, si así lo considera necesario, interrogarlos y solicitar aclaraciones para corroborar la veracidad o mendacidad de lo relatado. También, en lo que a prueba se refiere, el juez podrá disponer de oficio la recepción de nuevas pruebas, si lo considera necesario, como en el caso que se presenten hechos nuevos, a fin de descubrir la verdad real. Esta función de director del juez dentro del proceso de familia se logra mediante lo regulado en el Art. 3 lit. b) L.P.F. que establece que una vez iniciado el proceso, éste será dirigido e impulsado de oficio por el juez.

Un mayor poder de dirección del juez en el proceso, se vincula con la idea de que el fin supremo del proceso es procurar justicia, la cual es de interés público y no privado. Por tanto, una sentencia justa no debe depender de la habilidad de una de las partes, si no que debe existir un mayor protagonismo del juez que lo convierta en el verdadero director, dirigiéndolo al descubrimiento de la verdad. En este sentido se ha pronunciado Fernando De la Rúa, quien dice que “Si la oralidad es el medio más adecuado para hacer efectiva la figura del juez director del proceso, de un juez que representa a la sociedad en la misión de administrar justicia, en la cual, por sobre el interés de las partes, hay

un claro interés público estrictamente ligado a la paz social, es lógico que los poderes del juez del juicio oral sean lo suficientemente amplios para posibilitar la averiguación de la verdad.”<sup>54</sup>

En cambio, en un proceso escrito no existe este control del juez en la dirección del proceso en el sentido que aquí se ha expresado, por presentar el inconveniente de no existir un sistema de comunicación efectiva entre las partes y el juez, y subsecuentemente ello lo lleva a la realización de los actos procesales por el personal judicial subalterno.

**b) Sirve de base para la aplicación efectiva de otros principios procesales.**

Sobre ello ya hemos expresado que la oralidad permite la aplicación efectiva de otros principios procesales que facultan al juez para tener un mayor control sobre las partes, los hechos y la prueba, y que simplifican el proceso, contribuyendo a su tramitación en forma más ágil; tal como se apunto en el Capítulo II de este trabajo.

**c) Favorece al juez en la búsqueda de la verdad real**

La oralidad dentro del proceso favorece el descubrimiento de la verdad real, debido a que en las audiencias el juez esta en contacto directo con las partes y con los elementos probatorios, mediante los cuales se quiere instruir al juez sobre lo sucedido.

Así, en una audiencia oral se hace difícil la mentira, debido a que un juez puede lograr apreciar mediante signos externos tales como nerviosismo y turbaciones, si un testigo no esta relatando la verdad, pudiendo también la otra parte estar cautelosa ante ello y de forma inmediata contra argumentar y obtener resultados positivos para sus intereses, lo que contribuye al conocimiento de la verdad real.

**d) La Oralidad exige la sana crítica como sistema de valoración de la prueba.**

---

<sup>54</sup> De la Rúa, Fernando. Ob. Cit. Pág. 104.

Un proceso oral implica adoptar la Sana Crítica como sistema de valoración de prueba. La razón de ello descansa en la inmediación que existe entre el juez y los elementos de convicción. El debate oral de los hechos y la práctica de las pruebas aportadas para establecerlos en presencia del juez requieren una apreciación crítica de éste, en el que no este atada su valoración a reglas preestablecidas por la ley.

En relación al proceso oral y la Sana Crítica, el autor italiano Mauro Cappelletti, asegura que para los países que adopten un proceso oral, la oralidad les llevaría a realizar una serie de reformas procesales, destacando entre ellas: a) la abolición del sistema de la prueba legal, sustituyéndolo “por un sistema de valoración de las pruebas dejado a la apreciación crítica del juez (sana critica), y que se apoye sobre institutos probatorios simples y flexibles como la comparecencia personal de las partes ante el juez y el examen oral de los testigos en la audiencia,...”; y b) “la inmediación de las relaciones entre el órgano decidor (juez único o colegio) y los elementos de convicción: partes, testigos, peritos, lugares, cosas. Tal inmediación es en efecto, la atmósfera necesaria para un sistema de libre admisión y de valoración “crítica” de las pruebas;...”<sup>55</sup>

La sana crítica como sistema de valoración de la prueba representa una ventaja de la oralidad porque este sistema permite al juez una mayor libertad para apreciar la prueba, y pronunciar sentencias más justas.

Consideramos que la prueba debe valorarse al momento que se esta practicando frente al juez y no de antemano como lo sugiere la prueba tasada, la cual le impone reglas al juzgador sobre el nivel de convencimiento que le debe producir una prueba.

---

<sup>55</sup> Cappelletti, Mauro. Ob. Cit. Pág. 76 y 77

En nuestro proceso de familia se adopta la sana crítica como sistema de valoración de la prueba, lo cual es conforme a lo que sugieren los autores que proclaman la oralidad.

**e) Evita maniobras maliciosas.**

Al tener el juez en un proceso oral mayor control en la dirección del proceso, le permite evitar aquellas conductas maliciosas de las partes tendientes a dilatar el proceso.

En una audiencia oral el juez puede de inmediato llamar la atención a un litigante que actúa de mala fe, promoviendo incidentes sin razón alguna. Al respecto, Oswaldo Alfreso Gozaini expresa que “La práctica oral, evita, o por lo menos inutiliza, la “chicana” procesal, porque la conducta obstruccionista tiene respuesta inmediata y solución tempestiva”

En cambio en un proceso escrito este control se hace más difícil, pues facilita que se multipliquen los escritos y los incidentes.

**f) La oralidad proporciona mayor agilidad procesal.**

La agilidad procesal es una de las principales ventajas que se le reconocen a la oralidad, argumento que ha servido de fundamento para sustituir un proceso escrito por uno oral. Es en este sentido que como remedio a la lentitud en la administración de justicia producto de sistemas escritos, se han recetado reformas que acojan un sistema oral, como sucedió en nuestro país con las reformas hechas en 1994 en materia procesal de familia.

Para señalar esta ventaja de la oralidad Jofré utiliza un ejemplo muy ilustrativo, valiéndose de la carreta y el automóvil, en el sentido de que entre el proceso oral y el escrito existe “la misma diferencia que entre el automóvil y una carreta.”<sup>56</sup> En este caso, el proceso oral representado por el automóvil sería más veloz que un proceso escrito representado por la carreta.

---

<sup>56</sup> Jofré, citado por Lino Enrique Palacio. Ob. Cit. Pág. 274.

En realidad son varios los autores que confían en que la implantación de un proceso oral traería como resultado una mayor agilidad en los procesos.

Chiovenda, citado por Fernando De la Rúa, dijo que “la experiencia derivada de la historia permite afirmar que el proceso oral es el mejor y más conforme con la naturaleza y las exigencias de la vida moderna, porque sin comprometer en lo más mínimo, antes bien, garantizando la bondad intrínseca de la justicia, la proporciona más económicamente, más simplemente y prontamente”.<sup>57</sup>

Devis Echandía afirma que “El procedimiento escrito prolonga en demasía el curso del procedimiento;...” y que en el oral la concentración e inmediación operan perfectamente, permitiendo un mejor predominio de principios como el de celeridad.<sup>58</sup>

Mauro Cappelletti, sostiene que “el valor actual de la oralidad se mueve, principalmente, en torno a la idea de una discusión oral, y de una valoración crítica, de los hechos de la causa, discusión y valoración que encuentran su ambiente natural en un proceso estructurado en torno a una audiencia (*“trial”*) pública y oral, y lo más concentrada posible, en la que las pruebas sean practicadas ante el órgano decidor entero. Bajo este aspecto, proceso oral asume, por tanto un doble significado: de proceso más rápido, concentrado y eficiente, y de proceso más fiel a una metodología concreta y empírico-inductiva en la búsqueda de los hechos y en valoración de las pruebas.”<sup>59</sup>

El tratadista Hugo Alsina reconoce en la oralidad una forma de agilizar el proceso al relacionar el principio de concentración con la oralidad. En este sentido, sostiene que el principio de concentración tiende “a acelerar el proceso eliminando trámites que no sean indispensables, con lo cual se obtiene al mismo tiempo una visión más concreta de la litis.”, y que “la concentración es

---

<sup>57</sup> De la Rúa, Fernando. Ob. Cit. Pág. 99.

<sup>58</sup> Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Ob. Cit. Pág. 47

<sup>59</sup> Cappelletti, Mauro. Ob. Cit. Pág. 77 y 78.

también una característica del proceso oral.” Asegura que en su país el procedimiento escrito que se aplica “es una negación del principio, porque se diluye en traslados e incidentes que complican y prolongan el proceso.”<sup>60</sup>

El autor español Manuel De la Plaza es igualmente partidario de que el principio de oralidad transforma el proceso en un instrumento ágil. Este argumento lo expone cuando dice que “el procedimiento oral va siempre precedido de una fase preliminar en que, por escrito, se concretan los puntos de vista más relevantes”, y en consecuencia, “fijados así con ciertos caracteres de estabilidad, la discusión oral ulterior permite precisarlos y esgrimirlos contradictoriamente, transformando el proceso en un instrumento ágil,...”<sup>61</sup>

Lo anterior deja de manifiesto la idea de caracterizar de ágil un proceso oral. Esto quiere decir a criterio de los autores citados, que con la oralidad efectivamente la sustanciación del proceso se hace más ágil.

No obstante esta abundante doctrina que relaciona oralidad con agilidad procesal, consideramos que es la práctica la que tiene la última palabra. Es el estudio del número de casos de familia resueltos en el plazo de ley el que nos dará una mayor certeza sobre la eficacia del Principio de Oralidad en la agilidad del Proceso de Familia Salvadoreño. A ello debemos agregar el estudio de otros factores que guardan relación con la tramitación ágil del proceso, a los que posteriormente nos referiremos.

#### **4.1.1.2 Desventajas.**

##### **a) Las audiencias orales requieren decisiones judiciales rápidas que puede llevar a una menor meditación en el dictado de las mismas.**

El proceso oral requiere ser estructurado por audiencias en las cuales se haga efectivo los Principios de celeridad y concentración. En éste sentido, deben resolverse de forma inmediata por el Juez los puntos que las partes le

---

<sup>60</sup> Alsina, Hugo. Ob. Cit. Pág. 461 y 462.

<sup>61</sup> De la Plaza, Manuel, Ob. Cit. Pág. 329.

plantean. Esta circunstancia causa la impresión que las resoluciones judiciales que se emiten en las audiencias están fundamentadas en forma superficial, debido al poco tiempo que se ha tenido para razonar los hechos que se le han presentado al juez, ya que éste tiene que pronunciar en la misma sus decisiones. Por esta razón Oswaldo Alfredo Gozaini señala como una ventaja de la escritura sobre la oralidad, el hecho de que aquella “Admite pensar en la reflexión serena del Juez a la hora de dictar sentencia, alejando los peligros de la improvisación y la ligereza”<sup>62</sup>

Lo anterior significa que la escritura permite un razonamiento meditado de la causa, porque cuando el juez cree no tener suficiente convencimiento de lo sucedido, la lectura le permitirá una reflexión serena para argumentar su resolución, situación que no se lograría con el proceso oral, porque la característica que le brinda la celeridad y concentración lo obligan a resolver inmediatamente, y la presión del momento puede hacerlo cometer errores.

#### **b) Se presta a la Retórica.**

La comunicación oral ha sido la forma más rápida que ha existido para expresar las ideas y opiniones de toda persona, y es por medio de ella que hacemos ver a los demás lo que sentimos y pensamos.

Llevando la oralidad al proceso ésta presenta la peculiaridad de hacer nuestras ideas más simples y entendibles al juzgador, y también existe la posibilidad de que con ella se pueda mediante argumentos adecuados obtener el convencimiento de nuestra pretensión. Sin embargo, se considera que la oralidad puede permitir que prevalezca la palabrería en lugar de la razón, así un abogado valiéndose de su habilidad para hablar, puede persuadir e incluso conmovier al juez y de esta forma obtener una resolución favorable a sus intereses, aunque sepa que no tiene el derecho.

---

<sup>62</sup> Gozaini, Oswaldo Alfredo. Teoría General de Derecho Procesal. Jurisdicción, Acción y Proceso. Sociedad Anónima. Editora Comercial, Industrial y Financiera. Primera Reimpresión. Argentina. 1999. Pág. 122

Esta desventaja de la oralidad ha sido señalada por Jorge Peyrano, al decir que “esa elocuencia estéril puede derivar en el dictado de resoluciones injustas”.<sup>63</sup>

### **c) Mayor Onerosidad del Juicio Oral.**

Esta desventaja se sustenta en el hecho de que un proceso oral para que tenga eficacia plena evidentemente se necesita una inversión en la capacitación de jueces y personal judicial, en infraestructura (salas de audiencias), y en equipo técnico adecuado (por ejemplo, recurso material para registrar lo sucedido en las audiencias orales), lo cual hace aumentar en términos económicos los costos del mismo.

Esta mayor onerosidad del juicio oral constituye una de las razones por las cuales no se adopta la oralidad en el proceso.

### **d) Pérdida de concentración del juez por audiencias prolongadas.**

En razón de la continuidad con que deben realizarse los actos procesales en la audiencia, puede resultar que éstas tiendan a prolongarse. Debido a dicha prolongación el juez puede llegar a distraerse, lo cual puede generar una falta de atención sobre los hechos que se controvierten y sobre los elementos probatorios necesarios para resolver la causa.

Sobre ésta desventaja Lino Enrique Palacio sostiene que el principio de oralidad tiene “el inconveniente representado por los equívocos a que pueden conducir eventuales deficiencias de memoria o de concentración en los jueces que asisten a las audiencias, particularmente cuando éstas son prolongadas”<sup>64</sup>

### **e) En la práctica la oralidad no genera agilidad al proceso.**

Se ha señalado por algunos autores que la oralidad en la práctica no tiene incidencia en la agilidad del proceso, argumentando que la morosidad en la administración de justicia tiene poca relación con la implementación de un sistema oral o escrito. Sobre este punto Jorge Peyrano dice “Que la praxis

---

<sup>63</sup> Peyrano, Jorge W. Ob. Cit. Pág. 316

<sup>64</sup> Palacio, Lino Enrique. Ob. Cit. Pág. 262.

verifica que en numerosos casos la implantación de juicios orales no ha conllevado una mayor celeridad el pronunciamiento de la definitiva. Por el contrario, no es infrecuente que haya traído aparejado un efecto contrario al buscado; alargando aún más que si se tratara de un proceso escrito, en el dictado de la sentencia de merito”.<sup>65</sup>

Esta afirmación del autor tiene relación con el hecho de haberse creado Tribunales Pluripersonales de Familia en San Salvador, Soyapango y Santa Tecla, ya que la creación de los referidos tribunales, responde a la necesidad de reducir la mora judicial, tal como lo señala el considerando II, del Decreto que establece la creación de Tribunales Pluripersonales, lo que nos indica que pese a que el proceso de familia es predominantemente oral, existe mora judicial.

De todas estas desventajas se deduce que con su alegación se aboga por la conservación de un proceso con predominio de la escritura, sin embargo la realidad ha demostrado que es con la concentración de los actos procesales en una audiencia oral, lo que permite en definitiva una mayor agilidad en el proceso, pues en términos sencillos es más fácil decir un par de palabras que escribirlas.

#### **4.2 REGULACIÓN DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL.**

A nuestro entender la regulación del principio de oralidad en la normativa procesal guarda estrecha relación con la materialización de la agilidad procesal que este principio puede producir, ya que éste requiere para su implementación predominante un expreso reconocimiento en la ley, y que se contemple como la forma principal de realizar la mayoría de actos procesales; es decir, que de una adecuada regulación del principio depende en mucho que la oralidad proporcione agilidad al proceso, por ejemplo de nada serviría que se

---

<sup>65</sup> Peyrano Jorge W. Ob.Cit. Pág. 315.

reconociera al Principio de Oralidad como forma de realizar los actos procesales, y a la vez se exigiera que se documentara literalmente todo lo sucedido en las audiencias, para eso, mejor las partes de una vez presentan por escrito lo que dirán en audiencia y con ello se ahorraría el tiempo de los debates orales, que en todo caso serían transcritos, retardando aún más el proceso. Esta es la razón por la cual dedicamos su estudio este apartado.

La regulación del principio de oralidad en la Legislación Nacional, será abordada de acuerdo al orden jerárquico en que se encuentran ubicadas las normas, es decir en el siguiente orden: La Constitución, los Tratados Internacionales y las Leyes Secundarias.

#### **4.2.1. Fundamento Constitucional del Principio de Oralidad en el Proceso de Familia.**

La Constitución en virtud de la supremacía que la caracteriza, ocupa la cima del orden jurídico del Estado, razón que obliga a que las demás normas jurídicas se encuentren subordinadas a ella; es por ello que resulta importante determinar el fundamento que ésta le brinda al Principio de Oralidad.

El fundamento constitucional del Principio de Oralidad se encuentra regulado en los Arts. 11 inc. 1° y 12 inc 1 Cn, los cuales literalmente dicen: Art. 11 “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”. Art. 12 “ Toda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se aseguren todas las garantías necesarias para su defensa”.

De lo regulado en las anteriores disposiciones citadas podemos concluir que un juicio público se encuentra necesariamente vinculado al principio de oralidad, puesto que la adopción predominante de éste principio en el proceso

lo estructura por audiencias, las cuales son públicas, siendo en éstas donde se desarrolla el debate de viva voz entre las partes y en presencia del público, facilitándose de ésta forma la publicidad de los actos que en el proceso se desarrollan, y garantizándose de una mejor forma los derechos que en él se tutelan.

#### **4.2.2 Regulación del Principio de Oralidad en la Normativa Internacional.**

Los Tratados Internacionales celebrados y ratificados por el país con otros Estados o con Organismos Internacionales, constituyen leyes de la República, en consecuencia es necesario establecer la regulación que sobre el principio de oralidad poseen éstos.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, en su Art. 10, dispone que “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, regula en su Art. 14 numeral 1, que: “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 formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil”.

La Declaración Americana de los Derechos y los Deberes del Hombre, en su artículo 26, establece que: “Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se compruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas.”. Y en su Art. 18, dispone que

“Toda persona puede acudir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.”

La Convención Americana sobre Derechos Humanos contempla en su Art. 8 incisos números 1 y 5: “1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, 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, laboral, fiscal de cualquier otro carácter.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.”

Como se puede notar, en la normativa internacional se hace énfasis en un proceso penal oral, pero esto es en razón de la situación internacional en que surgieron dichos instrumentos internacionales, lo cual no quiere decir que no se apliquen a otras ramas del derecho. La garantía de una justicia transparente y rápida que puede acarrear un proceso oral y público, no es solo un reclamo de la justicia penal, sino también del resto de materias procesales sobre todo de aquellas que se refieren a procesos en los que están en juego derechos sociales, como el de familia, en el que se discuten y resuelven los conflictos generados en la familia, cuya resolución transparente e inmediata deviene del hecho de ser ésta la base fundamental de la sociedad y el Estado.

#### **4.2.3 Regulación del Principio de Oralidad en la Ley Procesal de Familia.**

La Ley Procesal de Familia como ley secundaria regula en términos generales, el principio de oralidad en sus Arts. 3 lit. d) y 41 inc. 2° L.P.F. El primero de ellos establece que las audiencias serán orales y públicas; y el segundo dispone que el proceso se podrá iniciar de oficio con sólo la

manifestación verbal de los hechos por el interesado, en vista de la urgencia del asunto, calificada por el juez, en el interés de la familia.

De lo anterior podemos asegurar la presencia predominante del principio de oralidad en la Ley Procesal de Familia al regular que el proceso se realizará por medio de audiencias orales; sin embargo, la ley establece únicamente el uso de la palabra hablada en los actos susceptibles de esa forma de expresión y conserva la escritura en la realización de aquellos actos que requieren mayor precisión y permanencia para cumplir mejor la finalidad del proceso; por lo que a continuación se hará la distinción entre los actos que por su naturaleza requieren que se realicen de forma oral y escrita.

#### **4.2.3.1 Actos procesales a realizarse en forma oral.**

Existen actos procesales que debido a la espontaneidad y rapidez que se requiere de ellos, se realizan de forma oral, tal es el caso cuando el proceso se inicia de oficio con la sola manifestación verbal de los hechos por el interesado (Art. 41 inc. 2º L.P.F).

De igual forma los actos procesales realizados en la fase de conciliación son orales. Así, el Juez de forma oral hace un resumen de los hechos y de las pretensiones de ambas partes e indica a éstas la conveniencia de resolver el asunto en forma amigable, llamándolas a que propongan formas de arreglo, luego son oídas en las propuestas que plantean las cuales son discutidas, y en caso de que las partes no las hagan el juez podrá proponerlas (Art. 103 L.P.F).

Asimismo los actos de la fase saneadora son desarrollados de forma oral. La oralidad se expresa en el caso de que el juez puede interrogar a las partes sobre los hechos relacionados con las excepciones dilatorias si las hubiere (Art. 106 L.P.F); y en la fijación de los hechos alegados por la partes, en donde se les oirá para establecer aquellos en que estuvieren de acuerdo (Art. 108 L.P.F).

En la Audiencia de Sentencia la oralidad se refleja en actos como el de recepción de las pruebas, tal es el caso de la declaración de testigos ya que éstos ahí mismo prestan sus declaraciones, salvo los casos de anticipo de prueba (Arts. 115, 116 y 117 L.P.F.); la prueba pericial, puesto que los peritos en plena audiencia pueden ampliar o aclarar sus dictámenes; al igual que los especialistas del Equipo Multidisciplinario en lo que respecta a sus estudios sico-sociales (Art. 115 L.P.F). Además, se contempla la posibilidad de que la prueba documental pueda ser leída en audiencia (Art. 118 L.P.F), y que las partes puedan ser interrogadas (Art. 117 L.P.F.)

Otros actos procesales cuya realización requiere oralidad son los incidentes planteados en la audiencia, los cuales se formularan verbalmente, y se oirá en la misma forma a la parte contraria, debiéndose resolver de forma oral en la misma audiencia (Art. 60 y 62 L.P.F); los alegatos de las partes (Art. 121 L.P.F); el fallo dictado, ya sea en la Audiencia Preliminar (Art.110 L.P.F) o en la Audiencia de Sentencia (Art. 122 L.P.F); las notificaciones de las resoluciones dadas en audiencia (Art. 33 inc.4º L.P.F); y los Recursos de Revocatoria y Apelación, contra aquellas resoluciones dictadas en la audiencia (Art. 151 y 156 L.P.F respectivamente).

#### **4.2.3.2 Actos procesales a realizarse en forma escrita.**

En el proceso de familia salvadoreño no obstante que predomina el principio de oralidad, existen ciertos actos que por requerir una forma de expresión que les confiera permanencia y precisión son realizados en forma escrita, dentro de éstos se encuentran: La Demanda (Art. 42 inc. 1º L.P.F.); La Contestación de la Demanda (Art. 46 L.P.F); Los incidentes que no sean planteados en audiencia, de los cuales se mandará a oír a la parte contraria, quien deberá contestar también por escrito (Arts. 60 y 61 inc. 1º L.P.F); La Petición de Medidas Cautelares (Art. 79 L.P.F); La Sentencia (Art. 82 L.P.F.); y en la interposición de los recursos de Revocatoria y Apelación, contra aquellas

resoluciones que no fueren dictadas en audiencia; asimismo en la Sentencia Definitiva, el recurso de Apelación deberá interponerse y alegarse por escrito. (Arts. 148, 151, 156 inc.1 y 2 L.P.F.).

#### **4.3 FACTORES QUE COMPLEMENTAN LA AGILIDAD EN EL PROCESO DE FAMILIA.**

##### **4.3.1 Capacitación de Jueces de Familia, Abogados y Auxiliares del Procurador General de la Republica en la aplicación de la oralidad en el proceso de familia.**

La implementación de un proceso oral de familia significo el comienzo del rompimiento de la tradición procesal de la escritura en nuestro país. Es con el proceso de familia que se da inicio a una nueva cultura fundada en la oralidad del proceso, introduciéndose modernas técnicas procesales en el sistema judicial de familia.

Esta modernización del sistema de administración de justicia familiar obviamente exigió, y exige, a los Jueces de Familia, Abogados y Auxiliares del Procurador General de la República involucrados en la justicia familiar, una especial preparación en el manejo de técnicas relacionadas con la oralidad, lo cual les permita cumplir con sus responsabilidades en forma completa y eficiente, a fin de evitar obstaculizar el beneficio de la agilidad procesal que puede proyectar la oralidad.

De acuerdo con la definición que proporciona el Diccionario Ilustrado Océano de la Lengua Española, capacitar significa: “Hacer a uno apto, habilitarlo para alguna cosa.”<sup>66</sup> Llevando esta definición a la capacitación de los Jueces, Abogados y Auxiliares del Procurador, diremos que éstos deben ser aptos para implementarla en el proceso de familia.

---

<sup>66</sup> Diccionario Ilustrado Oceano de la Lengua Española. OCEANO. Grupo Editorial. Barcelona

El juez de familia debe estar capacitado para saber dirigir los debates orales, ejerciendo control en las técnicas de interrogatorio, en las discusiones referidas al material probatorio, y en los alegatos o argumentos orales de las partes. Además, el juez por la agilidad que reclama un juicio oral debe resolver las cuestiones planteadas en audiencia por las partes de forma rápida y clara, y en forma verbal en la misma audiencia.

En la capacitación de los jueces juega un papel importante la Escuela de Capacitación Judicial, ya que por disposición constitucional es a esta institución a la que le corresponde asegurar el mejoramiento en la formación profesional de los jueces y demás funcionarios judiciales (Art. 187 Inc.2 Cn).

El Abogado litigante y los Auxiliares del Procurador deben estar preparados en el manejo de la oralidad, porque una audiencia en la que los litigantes no sean capaces de realizar un interrogatorio directo o contrainterrogatorio sin evitar caer insistentemente en preguntas sugestivas, improcedentes o impertinentes, es menos fluida, debido a las objeciones constantes que puede realizar la contraparte, o por los llamados de atención del juez. Esta falta de preparación en la oralidad por los abogados hace que durante la audiencia se desgasten energías sólo en resolver objeciones, haciendo más prolongadas las audiencias, e incluso el juez puede llegar hasta suspenderla por la fatiga que causan los abogados mal preparados.

La fluidez con que se desarrolle una audiencia oral depende en mucho de la capacidad que tenga el juez de dirigir el debate oral, de la capacidad de los abogados litigantes de saber hacer uso de la palabra, saber interrogar a los testigos, realizar sus alegatos y saber interponer los recursos en forma oral sin tener que recurrir a la escritura, ya que de lo contrario se haría retardar más las diligencias del proceso. Una audiencia oral mal dirigida dura más que una audiencia bien dirigida.

No esta demás señalar que al inicio de la vigencia del proceso de familia, los jueces y abogados a lo mejor tuvieron que capacitarse en la práctica del

proceso, ya que no debió ser fácil pasar de un sistema en el que los actos se realizaban en forma escrita a otro en el que los actos se realizan de viva voz frente al juez y la contraparte.

La necesidad de capacitación en oralidad a fin de lograr fluidez en las audiencias, va acorde con los requerimientos de una justicia pronta y cumplida para la familia salvadoreña.

#### **4.3.2 Equipo de Trabajo Moderno.**

Es indispensable que los juzgados de familia cuenten con el equipo material adecuado para la realización más efectiva de su trabajo. Estos elementos de trabajo están referidos a máquinas de escribir, computadoras, fotocopadoras, y vehículos automotores para cuando se requiera practicar una diligencia fuera del juzgado.

El que un juzgado de familia cuente con el equipo material de trabajo adecuado permite que el proceso sea más ágil, en el sentido que estos elementos sirven de alguna manera al desenvolvimiento del proceso.

Así, una computadora o una máquina de escribir servirán para documentar lo actuado en el proceso. Esto contribuye a que las actas que por disposición de la ley se deban levantar se hagan de forma rápida. De nada serviría que el juez o un colaborador judicial fuera diligente en sus funciones, sino cuenta con una computadora o máquina de escribir en la que se haga constar inmediatamente lo actuado, lo cual vine a redundar en un retraso en el proceso. Por ejemplo, un juez realiza en cinco horas la Audiencia de Sentencia y pronuncia su Fallo, no así su sentencia porque la computadora del juzgado esta arruinada y su reparación tardara ocho días. Significa que la audiencia de sentencia por ser oral se desarrollo en forma rápida, pero al no existir el equipo material para documentar lo actuado en ella, hace que el proceso se dilate.

Lo anterior nos refleja la necesidad de que en los juzgados de familia exista el equipo de trabajo necesario para que los funcionarios judiciales

realicen su trabajo, debe haber proporcionalidad, pues de nada serviría una gran cantidad de colaboradores judiciales diligentes en sus funciones sino cuentan con su propio equipo material de trabajo.

También la falta de medios de transporte para realizar diligencias fuera del juzgado puede causar un retraso en el proceso, pues hay casos en los que el juez necesita realizar diligencias en lugares distantes del juzgado, las que se ejecutan de forma más rápida si se cuenta con un vehículo en el cual desplazarse.

#### **4.3.3 Personal Judicial.**

La agilidad con que se desarrollen los procesos de familia depende también en gran medida de las personas en quienes recae la puesta en práctica de lo que dispone la ley.

Al respecto la ley puede estructurar un proceso que perfectamente puede ser tramitado con celeridad, sin embargo este “deber ser” que establece la norma procesal, requiere ser materializado por quienes tienen a cargo su aplicación. Por ello la agilidad con que se desarrollen los procesos de familia, esta relacionado con la responsabilidad con que realizan su trabajo los funcionarios judiciales (Colaboradores Judiciales y miembros del Equipo Multidisciplinario), quienes auxilian o colaboran con el juez en su función de impartir justicia.

Lo anterior puede observarse desde dos perspectivas. La primera se refiere a que los referidos funcionarios judiciales no realizan con diligencia sus funciones, no obstante ser en número suficiente. Es el caso que el juez cuenta con el número suficiente de colaboradores judiciales, sin embargo los resultados en cuanto a la tramitación ágil de los procesos no es proporcional al número de ellos, por ser éstos negligentes en el desempeño de sus funciones.

Asimismo, el retardo de un estudio socioeconómico solicitado por el juez al Equipo Multidisciplinario puede también retardar el proceso, ya que de dicho

estudio puede depender que el juez emita sentencia en uno u otro sentido, por lo que el juzgador puede considerar importante esperar el resultado del estudio para pronunciar su sentencia.

La segunda perspectiva esta referida a que la retardación en la tramitación de un proceso se deba a que un Juez de Familia no cuenta con el suficiente personal judicial que lo auxilie en sus funciones. Por su puesto que en ningún momento esto quiere decir que a mayor número de colaboradores judiciales mayor será la agilidad con que se tramiten los procesos, ya que ello implicaría contradecir lo antes expresado. El número de colaboradores únicamente sirve para tramitar con prontitud los procesos si aquellos son responsables en el cumplimiento de sus funciones.

#### **4.3.4 Número de Tribunales.**

Otro factor que debe considerarse como variable que puede contribuir a una pronta administración de justicia de familia, es el que se refiere a la creación de más tribunales.

El retardo en los procesos puede deberse a que el número de tribunales no es proporcional a la cantidad de procesos que se presentan en la respectiva circunscripción territorial. Asimismo debe tomarse en cuenta de que el número de casos va en aumento cada año, lo que hace que los tribunales existentes sean pocos en relación al número de demandas que se presentan, representando esto un retardo en la tramitación de los procesos.

Guarda relación con este punto el hecho de que desde el año 2001 los Juzgados de Familia de San Salvador se convirtieron en Tribunales Pluripersonales, integrándose un juez más en cada uno de los cuatro Juzgados de Familia. Es decir, que se decidió por más jueces, conservando los mismos tribunales.

Convertir los Juzgados de Familia de San Salvador en Pluripersonales de forma permanente, nos indica que en ellos existe un elevado número de

casos que se someten a su conocimiento, y como medida para reducir la mora se opto por los Juzgados Pluripersonales.

## CAPITULO V

### PRESENTACION, ANALISIS E INTERPRETACION DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS EN LA INVESTIGACION DE CAMPO

La información proveniente del trabajo de campo nos permitirá tener mayores elementos de juicio sobre la temática investigada, y cuyos resultados son presentados, analizados e interpretados en este capítulo

La investigación de campo del presente trabajo se desarrollo en los Juzgados de Familia de San Salvador, a través de la técnica de la encuesta, utilizándose como instrumento el cuestionario. Las preguntas contenidas en los cuestionarios fueron formuladas a una muestra selectiva, formada por Jueces de Familia, Procuradores de Familia adscritos a los Juzgados, Colaboradores Judiciales y Abogados litigantes, todos ellos sujetos involucrados en la administración de justicia familiar en los Juzgados de Familia de San Salvador.

En este sentido, tenemos que la muestra esta constituida por treinta y dos personas encuestadas, integrada por los ocho jueces de familia de los Juzgados de San Salvador, los ocho Procuradores de familia adscritos a dichos juzgados, ocho colaboradores judiciales de los mismos y ocho abogados litigantes en tales juzgados. Cada sector encuestado representa el veinticinco por ciento del total de la muestra, como se ilustra en la siguiente grafica.



Sin embargo, es importante mencionar que algunas de las preguntas elaboradas en los cuestionarios son diferentes en razón de la persona que se encuesta. Es por ello que para la presentación, análisis e interpretación de la información proveniente del trabajo de campo, en primer lugar se hará referencia a los resultados obtenidos de los cuestionarios formulados a los jueces de familia, procuradores de familia adscritos y abogados litigantes, debido a que a ellos se les formulo mayoritariamente el mismo tipo de preguntas; y en segundo lugar se evaluara la información proveniente de la opinión de los colaboradores judiciales, ya que a ellos se les formulo varias preguntas diferentes al del resto de sujetos encuestados.

Los resultados obtenidos serán representados cuantitativamente en forma de porcentajes y graficas, asimismo aquellas respuestas no susceptibles de representarse en porcentajes como consecuencia de una pregunta abierta serán enunciadas, para su correspondiente análisis e interpretación.

Finalmente, los resultados obtenidos de la investigación de campo servirán para confirmar o rechazar las hipótesis formuladas.

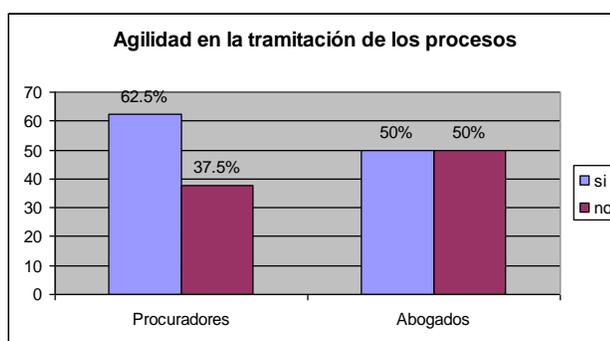
### **5.1 RESULTADOS OBTENIDOS DE LA ENCUESTA DIRIGIDA A JUECES DE FAMILIA, PROCURADORES DE FAMILIA Y ABOGADOS LITIGANTES.**

Se le pregunto a los Procuradores de Familia adscritos a los juzgados de familia de San Salvador la siguiente interrogante: ¿Considera que los procesos tramitados en el juzgado al que esta adscrito han sido resueltos de forma ágil? Respondiendo el 62.5 % que si eran tramitados de forma ágil, expresando que ello se debe a que los procesos son tramitados por personal eficiente y conocedor de la materia de familia. Además, expresaron que la agilidad se logra si se tiene toda la documentación pertinente, y que la tramitación ágil de los procesos también depende de factores referidos a presentación en tiempo de los informes del equipo multidisciplinario y del número de demandas que conocen los tribunales. El 37.5 % de Procuradores

opino que no eran tramitados con agilidad los procesos en los juzgados a los que estaban adscritos, debido a que no existía el suficiente personal, a la carga de trabajo, no se cumplían los plazos y al retraso de los informes solicitados al Equipo Multidisciplinario.

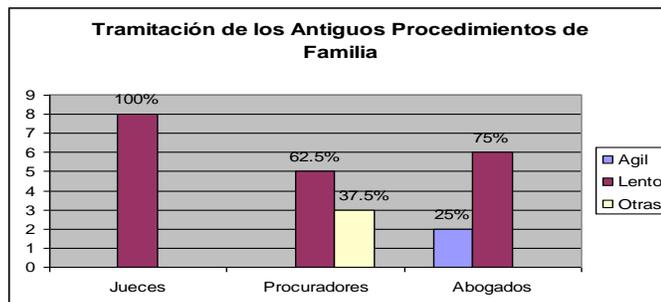
Esta misma pregunta se le realizó a los Abogados litigantes en relación a la tramitación ágil de los procesos en los Juzgados de Familia de San Salvador en los que han litigado, manifestando un 50% que no eran ágiles, en razón de que existe una enorme carga de trabajo en tales juzgados, y en algunos casos las audiencias son suspendidas por la falta de asistencia de las partes, lo cual puede darse por falta de citaciones o notificaciones, o por la irresponsabilidad de las mismas, o ya sea por ausencia del juez; y un 50% dijo que si eran ágiles, debido a que las audiencias son orales y los jueces han sido capacitados en forma eficiente.

Por tanto, los resultados de la pregunta reflejan que la mayoría de encuestados considera que en los juzgados de familia de San Salvador existe agilidad en la tramitación de los procesos. Esa opinión se sustenta en el hecho de que las personas encuestadas han sido partes de los procesos que en dichos juzgados se tramitan; y aunque las razones expresadas son diferentes el resultado es el mismo: Existe agilidad en la tramitación de los procesos en los Juzgados de Familia de San Salvador.



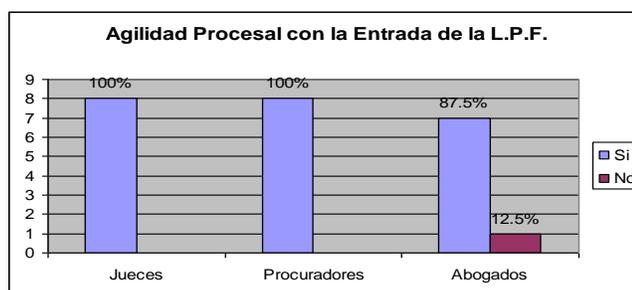
En relación a la pregunta ¿Qué nos puede decir acerca de la agilidad de los juicios relativos al Derecho de Familia antes de la entrada en vigencia la Ley Procesal de Familia? El 100% de jueces considero que dichos juicios eran lentos por las razones siguientes: por el sistema de la escrituralidad, que hacia muy largo el procedimiento, por la falta de aplicación de los principios de intermediación, publicidad y oralidad, además porque el proceso era impulsado a instancia de parte, es decir, que no existía oficiosidad, y no existía un Equipo Multidisciplinario que auxiliara al juez. De los Procuradores encuestados el 62.5% respondió que eran lentos porque todo era a petición de parte, el proceso era escrito, los tribunales civiles conocían de otros casos diferentes a los de materia de familia y la resoluciones eran tardadas, y el 37.5% no respondió conforme a lo que se le preguntaba; en cuanto a los abogados el 75% manifestó que eran lentos ya que dependía de la petición de parte, además los tribunales estaban saturados de mucha carga de trabajo resolviendo otros procesos por lo cual no permitía darle prioridad a los juicios de familia, y el 25% dijo que eran ágiles en razón de que existían muchos tribunales de lo civil a los cuales se podía acudir, con lo cual se evitaba que existiera una recarga de trabajo.

Los resultados anteriores demuestran que los procedimiento relativos a cuestiones de familia tramitados conforme al Código de Procedimientos Civiles eran lentos, en razón de que eran predominantemente escritos y no tenían aplicación los principios de publicidad, intermediación, celeridad, y oralidad, además dicha lentitud se debía a que el impulso del proceso dependía únicamente de la instancia de partes, y no existían jueces que conocieran únicamente de materia de familia.



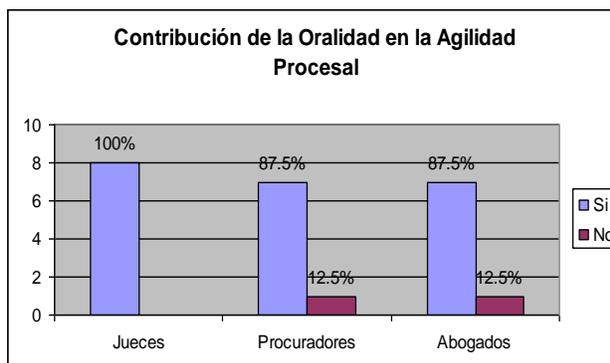
Ante la pregunta ¿Considera usted que con la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia, se logro hacer más ágiles los procesos de familia? El 100% de jueces consultados respondió que sí se logro hacer más ágiles los procesos de familia; así mismo el 100% de Procuradores encuestados respondió que si se logro hacer más ágiles dichos procesos; de los Abogados encuestados el 87.5% respondió que si se logro agilidad y el 12.5% sostuvo que no.

Por tanto, los anteriores porcentajes reflejan que la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia significo un avance en la agilidad de los procesos de familia en comparación a los procedimientos que se tramitaba con el Código de Procedimientos Civiles. Realmente la creación de una nueva legislación procesal en materia de familia significo un gran avance para la resolución de las controversias familiares. Se estructuro un proceso que recoge los principios procesales de la doctrina procesal moderna, a fin de fortalecer y agilizar la administración de justicia de familia.



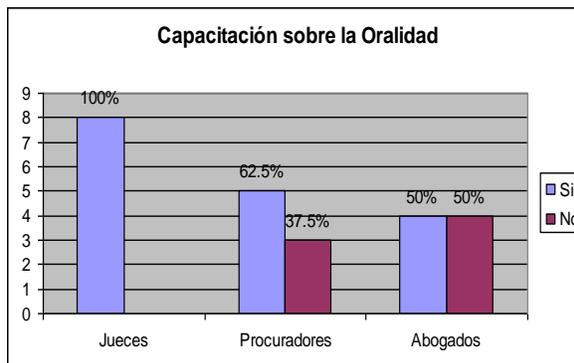
En relación a la pregunta ¿Cree usted que la mayor agilidad que ahora tienen los procesos de familia esta relacionada con la aplicación de la oralidad en tales procesos? Los jueces en un 100% opinaron que sí, porque con la oralidad se evito el ritualismo, realizándose las audiencias en forma oral en las cuales se concentra el mayor número de actos procesales, pudiéndose realizar en las mismas algunas peticiones que son resueltas de forma inmediata. Los procuradores respondieron en un 87.5% que sí, debido a que la oralidad facilita que los procesos se tramiten con mayor prontitud, y hace que los actos sean realizados en forma más sencilla, además que las audiencias orales permiten la concentración de los actos y que con la aplicación de la oralidad en los procesos de familia hay un mayor entendimiento entre las partes para resolver el conflicto en forma más rápida al existir la posibilidad de que estas propongan formulas de arreglo, y el 12.5% dijo que no, porque en realidad la oralidad no agiliza el proceso, sino que esto se logra con el cumplimiento de los plazos establecidos y con el hecho de que es el Juez el que dirige el proceso. En cuanto a los Abogados el 87.5% sostuvo que sí, porque la oralidad permite que exista celeridad y rapidez, ya que en una sola audiencia se puede definir la situación de las partes de forma inmediata, logrando que el juez emita su resolución para resolver cualquier proceso, y el 12.5% manifestó que no, en razón de haber considerado que con la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia no se logro agilizar el proceso.

Notamos que la opinión del total de encuestados tiende a considerar de que la oralidad contribuye a agilizar el proceso de familia, ya que las audiencias son celebradas en forma oral y en ellas se concentra el mayor número de actos procesales, pudiéndose incluso en una sola audiencia darse por concluido el proceso.



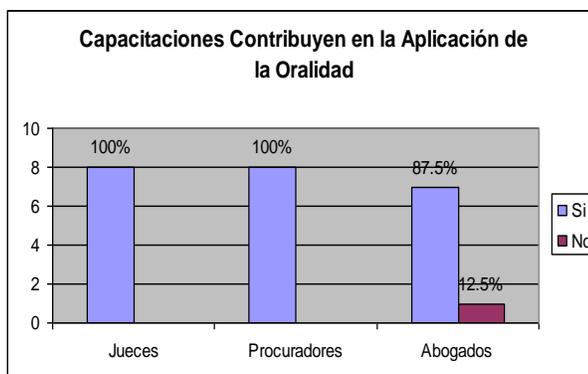
Respecto a la pregunta ¿Ha recibido alguna capacitación en relación a la implementación de la oralidad dentro del Proceso de Familia? El 100% de jueces dijo que sí, recibiendo tal capacitación en la Escuela de Capacitación Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura. En lo que se refiere a la respuesta de los Procuradores el 62.5% dijo que si había recibido capacitaciones en la Escuela de Capacitación Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura, mientras que el 37.5% dijo que no. De los Abogados encuestados el 50% dijo que si recibió capacitación en la Escuela de Capacitación Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura, y uno de los encuestados dijo que además había recibido capacitación en la Universidad de El Salvador, y el 50% dijo que no ha recibido capacitación.

Los resultados obtenidos reflejan que la mayoría de los encuestados ha recibido capacitación entorno a la implementación del principio de oralidad dentro del proceso de familia, siendo la Escuela de Capacitación Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura la institución en la que se ha impartido. Consideramos que dicha escuela al brindar el tipo de capacitación al que se refiere la pregunta esta cumpliendo con lo dispuesto en el Art. 187 inc. 2 Cn., referido al mejoramiento en la formación profesional de los jueces y demás funcionarios judiciales (Procuradores de Familia).



En cuanto a la pregunta ¿Considera usted que las capacitaciones contribuyen a una mejor aplicación del Principio de Oralidad en el Proceso de Familia? El 100% de Jueces sostuvo que sí, puesto que en las capacitaciones se les enseñan técnicas de oralidad, así mismo se refuerzan la que ya conocen, pudiendo así ser aplicadas en la práctica a la hora de dirigir una audiencia y los interrogatorios. De los Procuradores el 100% dijo que sí, ya que proporcionan una enseñanza actualizada y facilitan el conocimiento de las técnicas de oralidad que deben aplicarse en las audiencias. En relación a los Abogados el 87.5% dijo que sí, porque les enseñan como tienen que participar e intervenir en el proceso, permitiendo estar al día con el proceso oral y en el conocimiento de la ley, así mismo les hace adquirir un mayor criterio técnico, y esto debe ser básico y constante en los aplicadores de justicia, porque con ella se obtendrán resoluciones más apegadas a derecho y con mayor prontitud, y un 12.5% se limito a decir que no, sin argumentar el por que.

Podemos deducir de los resultados que las capacitaciones si contribuyen a una mejor aplicación del principio de oralidad dentro del proceso de familia, porque permite un mejor conocimiento de las técnicas de oralidad por parte de jueces, procuradores y abogados, sobre todo en lo que se refiere al desahogo de la prueba, realización de interrogatorios y alegatos finales, lo que redundo en un mayor prontitud en la tramitación de los procesos.

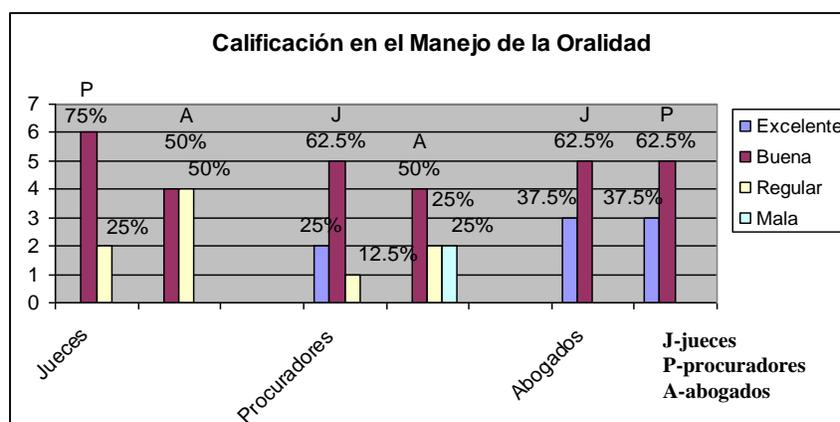


Se preguntó a los Jueces ¿Cómo calificaría el manejo de la oralidad por parte de los Abogados y Auxiliares del Procurador General de la República que han llevado procesos en el Juzgado de Familia a su cargo? Respondiendo el 75% que el manejo de la oralidad por parte de los procuradores es buena y el 25% respondió que era mala. Al calificar a los Abogados el 50% de jueces dijo que era buena, y el otro 50% dijo que era regular.

La misma pregunta se formuló a los Procuradores para que calificaran el manejo de la oralidad por parte de Jueces y Abogados, respondiendo el 25% que el manejo de la oralidad de los jueces era excelente, el 62.5% la calificó de buena, y el 12.5% dijo que era regular. Al calificar a los Abogados, el 50% de los Procuradores respondió que el manejo de la oralidad por parte de los abogados era buena, el 25% dijo que era regular, y el otro 25% dijo que era mala.

De igual forma se preguntó a los Abogados sobre el manejo de la oralidad por parte de los Jueces y Procuradores. Al calificar a los Jueces el 37.5% manifestó que era excelente, y el 62.5% respondió que era buena. Respecto a la calificación de los Procuradores el 37.5% manifestó que era excelente, y el 62.5% respondió que era buena.

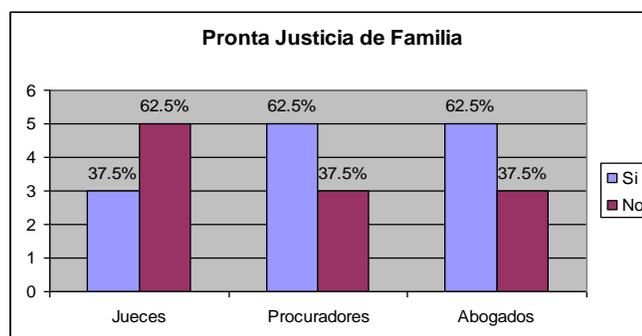
De los resultados se infiere que son los jueces de familia los que han sido mejor calificados por los encuestados en el manejo de la oralidad. Esto nos parece muy afortunado, porque son ellos los encargados de dirigir las audiencias orales. En cuanto a la calificación en el manejo de la oralidad por parte de procuradores y abogados, consideramos que el de la mayoría es buena. Sin embargo, consideramos que los diez años de vigencia del actual proceso de familia es un tiempo prudente para que todos los sujetos involucrados en la administración de justicia familiar tuvieran un mejor manejo de la oralidad, no obstante esto en la realidad no es así.



En relación a la pregunta ¿En su opinión, existe en la actualidad la suficiente agilidad en los procesos de familia, como para considerar que existe una pronta justicia familiar en El Salvador? Los jueces manifestaron en un 37.5% que sí, porque se cumplen con los plazos judiciales no obstante de que existen ciertas limitantes, y el 62.5% dijo que no existía una pronta justicia familiar, debido a la carga excesiva de trabajo puesto que hay pocos tribunales de familia, así mismo por la falta de recursos humanos, materiales y de infraestructura, a la carencia de juzgados especializados en violencia intrafamiliar, y a falta de conocimiento en la aplicación de la oralidad por parte

de los abogados litigantes. En cuanto a los Procuradores el 62.5% dijo que si, en razón de que en la fase de conciliación las partes pueden hacer propuestas y terminar el conflicto, que la agilidad se logra siempre que se tenga toda la documentación y los informes finales del equipo multidisciplinario, el 37.5% dijo que no, porque los plazos procesales no se cumplen y hay una enorme carga de trabajo y hace falta personal judicial. Respecto a los Abogados dijeron en un 62.5% que si, porque la actual legislación tiende a resolver más rápido que la anterior, resolviendo aún más pronto en interés de la mujer y de los menores, agregando que a ello que la conciliación permite resolver muchas situaciones en las audiencias, y el 37.5% dijo que no, porque la carga de trabajo hace que se tarden mucho en resolver.

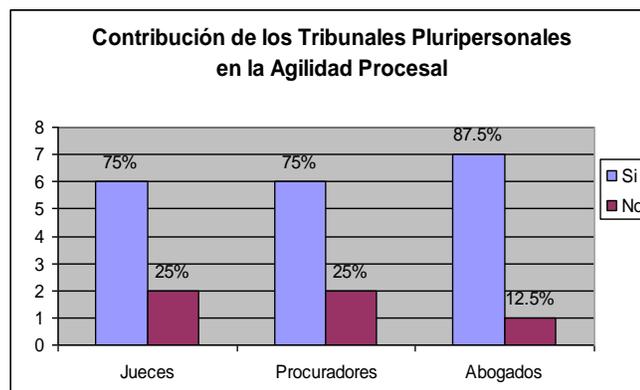
La opinión mayoritaria de los encuestados considera de que existe una pronta justicia familiar en El Salvador, aunque es de aclarar que algunos manifestaron que esa prontitud era relativa en razón de la carga de trabajo de los juzgados, y además la diferencia que existe entre los porcentajes de los que dijeron que si y no es leve.



En cuanto a la pregunta ¿Considera que la creación de Tribunales Pluripersonales ha contribuido en la agilidad de los procesos de familia en comparación a cuando sólo era un Juez por Juzgado de Familia? Los Jueces dijeron en un 75% que sí, porque se realiza el trabajo más rápido, abreviándose

el tiempo para dictar las resoluciones; así mismo porque se celebran el doble de audiencias que cuando sólo existía un juez, el 25% dijo que no, porque el personal con que se cuenta es el mismo, y no se ha dotado de la infraestructura adecuada y los medios tecnológicos a los juzgados de familia. En cuanto a los Procuradores el 75% dijo que sí, en virtud de que disminuye la carga de trabajo, se celebran el doble de audiencias, y las resoluciones son emitidas de forma más rápida, el 25% dijo que no, debido a que existe el mismo número de empleados y el recurso material de trabajo. Respecto a los Abogados el 87.5% dijo que sí, en razón que se ha contribuido en la agilización del proceso, porque habiendo dos jueces por tribunal se señalan más audiencias y hay más agilidad en resolverlas, y un 12.5% dijo que no, ya que la agilidad estaría en crear más Tribunales y no en la asignación de más jueces.

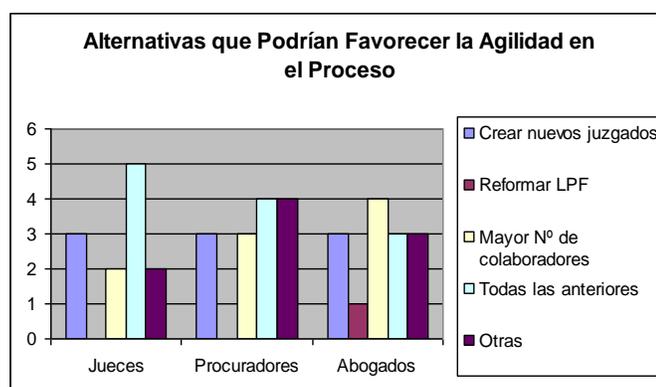
Como consecuencias de los resultados se infiere, que la creación de Tribunales Pluripersonales en San Salvador ha contribuido a agilizar los procesos, en razón de que se ha distribuido la carga de trabajo en más jueces, pronunciándose las resoluciones en forma más rápida. Sin embargo también se debe tomar en cuenta que la medida de crear tribunales Pluripersonales debió ser acompañada con el incremento de los colabores judiciales y más recursos técnicos, ya que al haber más jueces es lógico que aumento el trabajo para los colaboradores y la necesidad de que éstos cuenten con el equipo material de trabajo idóneo para desempeñar sus funciones.



Se formuló la pregunta ¿Cuál estima usted que podrían ser alternativas que puedan favorecer una mayor agilidad en los procesos de familia?, sugiriendo la interrogante como alternativas las siguientes: A) Crear Nuevos Juzgados de Familia, B) Reformar la Ley Procesal de Familia, C) Mayor Número de Colaboradores Judiciales, D) Todas las Anteriores son Alternativas, y E) Otras. Así tenemos que algunos de los encuestados señalaron más de una de las alternativas. Tres jueces indicaron como alternativa la creación de Nuevos Juzgados de Familia, dos jueces señalaron que se incrementara el número de colaboradores judiciales, cinco seleccionaron la alternativa “Todas la Anteriores son Alternativas” contenida en el literal “D”, y dos jueces señalaron el literal de otras alternativas, como es la dotación de mayores y mejores recursos técnicos e incentivar a los empleados (Aumento de sueldo para que se empeñen en realizar más rápido el trabajo). En lo que respecta a las respuestas de los Procuradores, tres señalaron que debían crearse nuevos juzgados, e incrementar el número de colaboradores judiciales, cuatro que todas las anteriores son alternativas, y cuatro señalaron otras alternativas, dos de ellos la mediación y los otros dos capacitar a los abogados, procuradores y jueces. En cuanto a los abogados, tres sugieren crear nuevos juzgados, uno que se reforme la Ley Procesal de Familia, cuatro que se incremente el número de colaboradores judiciales, tres que todas las anteriores son alternativas, y tres señalaron otras alternativas,

como que se continuaran las capacitaciones de jueces, empleados y abogados, y que los notificadores sean más ágiles en la realización de sus funciones propias.

Ante la respuesta a la pregunta realizada consideramos, que todas las alternativas expuestas por los encuestados pueden contribuir a agilizar el proceso de familia, sin embargo nos inclinamos, y así se refleja en los resultados, por la creación de nuevos juzgados de familia y por el incremento de colaboradores judiciales, como las alternativas idóneas, lo cual sería completado con la mayor agilidad que el principio de oralidad le proporciona al proceso.



## 5.2 RESULTADOS OBTENIDOS DE LA ENCUESTA DIRIGIDOS A COLABORADORES JUDICIALES.

Se les pregunto a los colaboradores judiciales de los Juzgados de San Salvador ¿Con que equipo de oficina cuenta usted para realizar su trabajo? Respondiendo el 100% que cuentan con maquinas de escribir y computadoras.

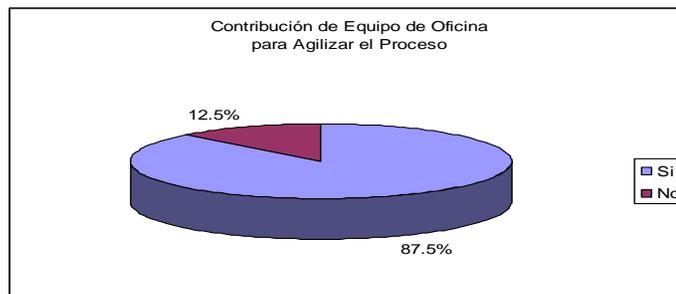
Nos parece que el equipo de oficina que señalan los colabores judiciales es indispensable para el desarrollo diligente de sus funciones.

Consideramos que lo indicado sería que cada colaborador judicial contara con su propia computadora para la realización de su trabajo, sin embargo en la realidad la o las computadoras existentes en los juzgados tienen que ser compartidas por todos los colaboradores.



Con respecto a la pregunta ¿Considera que el equipo de oficina influye en agilizar el trabajo que usted desempeña? El 87.5% de colaboradores manifestó que sí, señalando que al trabajar en computadora les permite agilizar su trabajo, ya que con ella pueden corregir rápidamente los errores de las resoluciones, además al existir procesos similares la computadora les permite contar con formatos que pueden utilizar; manifestando además que si bien es cierto la máquina de escribir contribuye a la realización del trabajo, es con la computadora con la que se logra obtener mayor resultado en la agilidad del trabajo; y un 12.5% dijo que no, sosteniendo ello porque el equipo con el que cuentan ya está obsoleto.

De lo dicho por los colaboradores judiciales se puede deducir, que el equipo de oficina es una herramienta indispensable para el desempeño ágil del trabajo.



En relación a la pregunta ¿Cuántas causas se le asignan por mes? El 25% dijo que se le asignaban veinte causas, un 37.5% expreso que quince causas, y un 37.5% respondió que no sabia cuantas causas se le asignaban por mes.

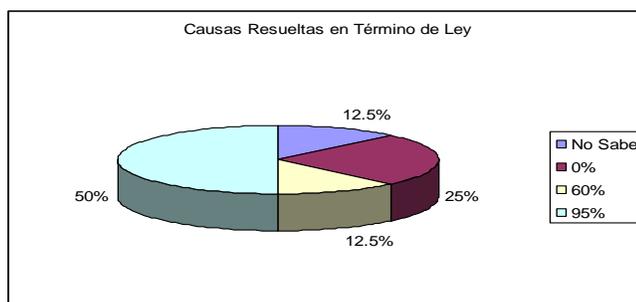
Consideramos que el número de causas asignadas a cada colaborador judicial esta relacionado con la carga de trabajo que existe en los Juzgados. En este caso la mayoría de colaboradores judiciales recibe en promedio de entre quince a veinte expedientes nuevos por mes, los cuales se suman a los que ya tiene en proceso.



Respecto a la pregunta y que se relaciona con la anterior interrogante ¿De estas causas (las asignadas por mes) que porcentaje de ellas se resuelven en el plazo que señala la Ley Procesal de Familia? Un 50% de los colabores dijo que el noventa y cinco por ciento de las causas eran resueltas en el plazo que establece la ley, el 25% manifestó que ninguna de las causas

eran resueltas en el plazo de la ley, un 12.5% de colabores señaló que únicamente el sesenta por ciento de las causas, y finalmente un 12.5% respondió que no sabía.

En realidad no existe un criterio unificado entre los colabores judiciales de los juzgados de San Salvador en relación a si las causas son resueltas en el plazo que señala la Ley Procesal de Familia, y aunque la tendencia es a considerar que el mayor número de ellas son resueltas en el plazo correspondiente, no podemos obviar las respuestas de aquellos que manifestaron que ninguna de las causas eran resueltas en el plazo legal.



En relación a la pregunta ¿Considera usted que con la aplicación de la oralidad en los procesos de familia se logra una mayor agilidad en estos? El 100% de colaboradores encuestados dijo que sí, porque con la oralidad se fomenta el diálogo para que las partes se entiendan, además permite una participación más espontánea de éstas y una concentración de actuaciones en las audiencias, como sería en el caso de la aportación de las pruebas y alegatos, y el juez por medio de la inmediación puede tener un control directo de todas las actuaciones de la audiencia.

Del resultado obtenido se concluye que la oralidad dentro del proceso de familia ha contribuido en gran medida, porque con ella se ha logrado agilizar mucho más los procesos en relación a los antiguos procedimientos.

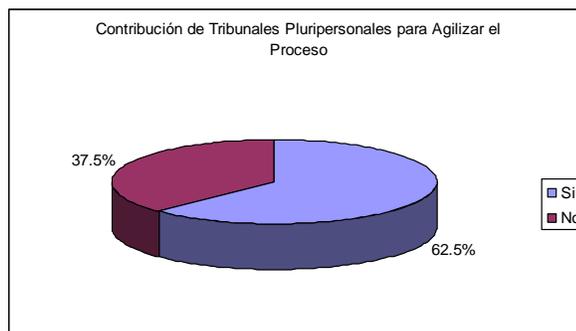
Además con los beneficios que ella representa el Juez puede tener un control más directo sobre el proceso.



Se le pregunto a los colaboradores judiciales: ¿Considera que la creación de Tribunales Pluripersonales ha contribuido en la agilidad de los procesos de familia en comparación a cuando sólo era un Juez por Juzgado de Familia? Un 62.5% dijo que si, en razón de que la carga de trabajo se distribuye en forma equitativa, cada juez trabaja en forma independiente y las audiencias se señalan con mayor prontitud, además ha contribuido en la creación de dos plazas más de colaboradores; y un 37.5% dijo que no, porque la cantidad de trabajo es la misma, además existe un problema por los diferentes criterios que tienen los jueces lo cual tiende a confundir al colaborador, a lo cual se agrega el problema de que los juzgados no cuentan con el suficiente espacio físico para que cada Juez celebren en forma simultanea las audiencias, por carecer de salas de audiencias.

De los resultados obtenidos, se tiene que la mayoría esta de acuerdo en que la creación de los Tribunales Pluripersonales ha contribuido en mejorar la agilidad en la administración de justicia en los juzgados de familia de San Salvador, porque ahora la carga de trabajo se distribuye en dos jueces, hay mayor celebración de audiencias y con ello se disminuye la carga de trabajo. No

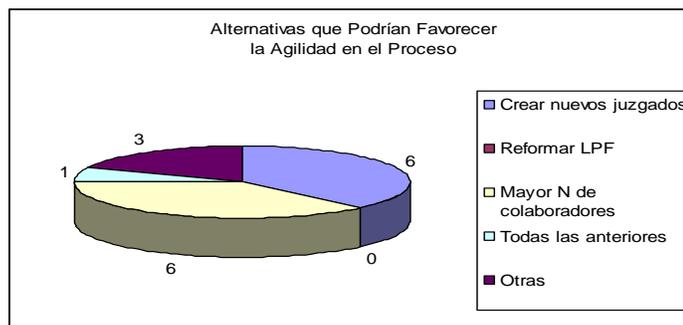
obstante lo anterior, somos de la opinión que la medida es insuficiente para lograr una pronta justicia familiar.



Finalmente se preguntó a los colaboradores judiciales ¿Cuál estima usted que podrían ser alternativas que pueden favorecer una mayor agilidad en los procesos de familia? sugiriendo la interrogante como alternativas las siguientes: A) Crear Nuevos Juzgados de Familia, B) Reformar la Ley Procesal de Familia, C) Mayor Número de Colaboradores Judiciales, D) Todas las Anteriores son Alternativas, y E) Otras. Así tenemos que seis de los encuestados respondieron como alternativa “Crear nuevos Juzgados de Familia”, y la alternativa “Mayor número de Colaboradores Judiciales” fue señalada por seis colaboradores, un colaborador indicó la alternativa contenida en el literal “D”, y por último tres encuestados consideraron como otras alternativas ubicar los Juzgados en un espacio más adecuado y amplio, asignación de equipo de trabajo y papelería, y la promoción de medios alternos de solución de conflictos como es la mediación que opera en la Procuraduría General de la República.

Notamos que las alternativas más indicadas por los Colaboradores Judiciales para lograr una agilidad en el proceso de familia son la de “Crear nuevos Juzgados de Familia” y “Mayor número de Colaboradores Judiciales”. Estas alternativas consideramos que pueden complementarse con el principio

de oralidad para hacer más ágiles los procesos de familia, a lo cual anteriormente sostuvimos que era lo más acertado.



### 5.3 ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE LA AGILIDAD DE LOS PROCESOS EN LOS JUZGADOS DE FAMILIA DE SAN SALVADOR DURANTE LOS AÑOS DEL 2000 AL 2003.

Luego de haber realizado un análisis sobre los resultados provenientes de las encuestas, creemos conveniente realizar un estudio estadístico sobre la agilidad procesal en los Juzgados de Familia de San Salvador durante los años 2000 al 2003, a fin de tener datos más certeros sobre el número de causas que ingresaron en cada uno de los años mencionados y el número de ellas que fueron resueltas dentro del mismo.

Los datos estadísticos que en este apartado se analizan fueron proporcionados por la Unidad de Sistemas Administrativos de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, aclaramos que el número de expedientes que ingresan y se resuelven en cada año, no están clasificados por acción, debido a que se nos fue imposible obtener estadísticas detalladas en esa forma. No obstante lo anterior, consideramos que la comparación entre los expedientes que ingresan por año y los que se resuelven mediante sentencia en el mismo año, nos dará mayores elementos de juicio para determinar si el

proceso oral de familia es efectivo en cuanto a su tramitación ágil en los Juzgados de Familia de San Salvador.

El análisis se hará según el orden consecutivo de cada uno de los Juzgados.

En el Juzgado Primero de Familia de San Salvador, durante el año dos mil ingresaron un total de 973 expedientes de los cuales solamente fueron resueltos 293, quedando sin resolver 680. En el año dos mil uno ingresaron 902 expedientes siendo resueltos 278, restando por resolverse 624. Durante el año dos mil dos ingresaron 1059 expedientes, resolviéndose 404, esperando ser resueltos 655. En lo que respecta al año dos mil tres ingresaron 1084 resolviéndose un total de 400, quedando sin resolver 684.

En el Juzgado Segundo de Familia de San Salvador, durante el año dos mil ingresaron un total de 615 expedientes de los cuales solamente fueron resueltos 317, quedando sin resolver 298. En el año dos mil uno ingresaron 631 expedientes siendo resueltos 288, restando por resolverse 343. Durante el año dos mil dos ingresaron 689 expedientes, resolviéndose 383, esperando ser resueltos 306. En lo que respecta al año dos mil tres ingresaron 777 resolviéndose un total de 418, quedando sin resolver 359.

En lo que se refiere al Juzgado Tercero de Familia de San Salvador, durante el año dos mil ingresaron un total de 772 expedientes de los cuales solamente fueron resueltos 315, quedando sin resolver 457. En el año dos mil uno ingresaron 743 expedientes siendo resueltos 335, restando por resolverse 408. Durante el año dos mil dos ingresaron 887 expedientes, resolviéndose 417, esperando ser resueltos 470. En lo que respecta al año dos mil tres ingresaron 919 resolviéndose un total de 400, quedando sin resolver 519.

Por último, en el Juzgado Cuarto de Familia de San Salvador, durante el año dos mil ingresaron un total de 876 expedientes de los cuales solamente fueron resueltos 370, quedando sin resolver 506. En el año dos mil uno ingresaron 852 expedientes siendo resueltos 366, restando por resolverse

486. Durante el año dos mil dos ingresaron 921 expedientes, resolviéndose 389, esperando ser resueltos 532. En lo que respecta al año dos mil tres ingresaron 969 resolviéndose un total de 408, quedando sin resolver 561.

Los anteriores datos se resumen en el siguiente cuadro:

JUZGADO	2000		2001		2002		2003	
	Nº de expedientes ingresados	Nº de expedientes con sentencia	Nº de expedientes ingresados	Nº de expedientes con sentencia	Nº de expedientes ingresados	Nº de expedientes con sentencia	Nº de expedientes ingresados	Nº de expedientes con sentencia
Juzgado 1º de Familia	973	293	902	278	1059	404	1084	400
Juzgado 2º de Familia	615	317	631	288	689	383	777	418
Juzgado 3º de Familia	772	315	743	335	887	417	919	400
Juzgado 4º de Familia	876	370	852	366	921	389	969	408

Como podemos observar, es evidente que no existe proporcionalidad entre el número de expediente que ingresan por año y los que son resueltos durante ese mismo año. Los expedientes que logran resolverse mediante sentencia es menos de la mitad de los que ingresan, lo cual nos indica que durante los años 2000 al 2003, la tramitación en los procesos de familia en los Juzgados de Familia de San Salvador se caracterizo por ser lenta.

Sin embargo, hay que señalar que los datos estadísticos indican que existe un enorme recargo de trabajo en dichos juzgados y que la cantidad de casos aumenta año con año, por lo que siendo objetivos, es innegable que dicha circunstancia influye en la tramitación normal de los procesos, aunque éstos sean predominantemente orales. Es decir, que el principio de oralidad si contribuye en agilizar el proceso de familia, pero debido a la saturación de causas en los Juzgados, no se logra tramitarlos dentro del plazo que establece la ley.

Por último, las estadísticas reflejan que durante los años 2002 y 2003, se denota un leve aumento en el número de expedientes que fueron resueltos, ello puede deberse a que en ese periodo los Tribunales de Familia de San Salvador ya se habían convertido en Pluripersonales, lo cual sirvió para distribuir la carga de trabajo en más jueces.

#### **5.4 COMPROBACION Y ANALISIS DEL SISTEMA DE HIPOTESIS.**

En la fase de planificación del presente trabajo, contenida en el diseño de investigación, se formuló un sistema de hipótesis constituido por una hipótesis general y tres hipótesis específicas. Las hipótesis formuladas significaron una respuesta tentativa al problema de investigación durante la fase de planificación, correspondiendo ahora, como parte de la fase de ejecución del presente trabajo, la comprobación y análisis de las mismas, a lo cual dedicamos el presente apartado.

Se formuló la hipótesis general de la siguiente forma: “La agilidad de los procesos en los Juzgados de Familia con residencia en San Salvador está determinada por la eficacia del principio de oralidad y por la organización de los mismos juzgados”.

Durante el desarrollo de la investigación de campo tenemos que el 93.8% del total de los encuestados consideró que el principio de oralidad sí contribuye en la agilidad de los procesos de familia en los Juzgados de San Salvador, y además muchos autores a nivel doctrinario atribuyen como uno de los principales beneficios de la oralidad la agilidad procesal. Así mismo, la mayoría de encuestados coincidió en que la agilidad procesal no solo depende del principio de oralidad, sino que existen otros factores relacionados a la organización de los juzgados de familia que también influyen en el logro de la misma, como lo son el equipo material técnico con que cuentan los juzgados (básicamente computadoras y máquinas de escribir), el número de colaboradores judiciales que existe en cada juzgado, presentación en tiempo de los informes

sico-sociales solicitados al Equipo Multidisciplinario, y la existencia de pocos juzgados de familia que tiene como consecuencia un recargo de trabajo, tal como lo refleja los datos estadísticos a que nos referimos en el apartado anterior.

Por lo antes expuesto, la hipótesis planteada es positiva.

En cuanto al análisis y comprobación de las hipótesis específicas, tenemos que la primera de ellas se formuló en los términos siguientes: “Una mayor agilidad en los procesos familiares es un avance que el Principio de Oralidad incorpora al Proceso de Familia, desde la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia, en octubre de 1994, con respecto al Proceso Civil Ordinario que se aplicaba antes de la vigencia de dicha ley”.

Esta hipótesis fue comprobada mediante los resultados obtenidos de la investigación de campo, ya que cuando se le preguntó a los encuestados (Jueces de Familia, Procuradores de Familia y Abogados Litigantes) si consideraban que con la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia se logró hacer más ágiles los procesos de familia, en relación a los procedimientos civiles que se aplicaban antes; la respuesta porcentual fue de que un 95.8% de la muestra encuestada considera que si se logró una mayor agilidad en comparación a cuando se aplicaba el Código de Procedimientos Civiles a cuestiones de familia, expresando la mayoría que dicha agilidad se debe a la implementación del principio de oralidad.

La segunda hipótesis específica se planteó así: “Mientras mayor sea la capacitación de Jueces de familia, Abogados y Auxiliares del Procurador General de la República en la aplicación de la oralidad en el proceso de familia, mayor será la agilidad de tal proceso”.

Los resultados de la investigación de campo reflejan que un 95.8% de los encuestados opina que las capacitaciones de Jueces de familia, procuradores de Familia y Abogados contribuyen a una mejor aplicación del Principio de Oralidad dentro del proceso de familia, ello en razón de que

también la agilidad procesal depende de la capacidad que tenga el juez para dirigir una audiencia oral, y de la capacidad de los procuradores y abogados para realizar el desahogo de la prueba en una audiencia oral, sobre todo en lo que respecta al interrogatorio de testigos, y a la realización de un alegato. En este sentido, esta hipótesis ha sido comprobada.

Finalmente, la tercera hipótesis específica formula que “El Principio de Oralidad es importante en la aplicación de otros principios procesales, como el de Concentración, Inmediación, Publicidad, Economía Procesal, Igualdad de las Partes y Congruencia, en el sentido que a mayor oralidad en un proceso Mayor cumplimiento de tales principios”

Durante el desarrollo de este trabajo hemos sostenido que la aplicación de un proceso predominantemente oral conlleva como uno de sus beneficios el fortalecimiento en la aplicación de otros principios procesales, como los de Concentración, Inmediación, Publicidad, Economía Procesal, Igualdad de las Partes y Congruencia.

En la investigación de campo realizada tenemos que los encuestados expresaron que en los antiguos procedimientos de familia debido a que eran predominantemente escritos no tenían aplicación los principios de concentración, inmediación, publicidad, y celeridad, y que por el contrario, en el actual proceso de familia dichos principios si son aplicados, en razón del predominio de la oralidad. Así mismo, tenemos que esta hipótesis se comprobó con el estudio doctrinario de los principios procesales que realizamos en el Capítulo II de este documento, específicamente en el apartado 2.3 titulado “El Principio de Oralidad como fundamento para la aplicación de otros principios procesales”.

## CAPITULO VI

### CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### 6.1 CONCLUSIONES.

1. Al hacer un estudio de la evolución histórica del proceso encontramos que la implementación predominante del principio de oralidad no ha sido la misma. En un primer momento tenemos que los procesos de la antigüedad fueron predominantemente orales, posteriormente se adoptó un sistema procesal predominantemente escrito, y en la actualidad la tendencia es la implementación de un sistema procesal mixto, con predominio del Principio de Oralidad, con el objetivo de reducir la retardación de justicia, y a cuya tendencia no ha sido ajena el sistema judicial de nuestro país.

2. La creación de una nueva normativa de familia, tanto sustantiva como procesal, significó un gran avance en la administración de justicia, debido a que se estructuró un proceso predominantemente oral, acorde a los principios de la doctrina procesal moderna, y se creó la jurisdicción especial de familia para el conocimiento de las causas, con el único objetivo de resolver en forma rápida y sencilla las controversias familiares, en razón de que los antiguos procedimientos civiles de familia no respondían a ese objetivo.

3. La implementación predominante de la oralidad dentro de los procesos genera mayor agilidad en la tramitación de los mismos, por lo que su aplicación en el actual proceso de familia representa un logro en lo que agilidad procesal se refiere, lo cual se complementa con los Principios de Concentración e Inmediación, en el sentido de que la concentración de actos en las audiencias orales hace que el proceso se tramite y concluya en forma

más rápida, por haberse ejecutado casi de una sola vez los actos que integran tal proceso; de igual forma el contacto directo del juez con las partes y los elementos probatorios permite al juzgador controlar toda conducta tendiente a dilatar el proceso, como peticiones infundadas y producción de prueba innecesaria. Por tanto consideramos que el principio de oralidad ha contribuido efectivamente en agilizar el proceso de familia, en comparación a los antiguos procedimientos civiles aplicados a cuestiones de familia, los cuales eran predominantemente escritos.

**4.** De los datos obtenidos en las encuestas y estadísticas proporcionadas por la Unidad de Sistemas Administrativos de la Corte Suprema de Justicia se concluye que en los juzgados de familia de San Salvador la agilidad procesal se ve reducida, lo cual no es producto de la aplicación de la oralidad en si misma, puesto que esta si ha contribuido efectivamente en agilizar el proceso, sino que ello se debe al incremento de la carga de trabajo que aumenta año con año, la cual impide la tramitación normal de los procesos.

**5.** Debido a la carga de trabajo existente en los Juzgados de Familia de San Salvador, la Corte Suprema de Justicia decidió que dichos juzgados deberían estar integrados por dos jueces, convirtiéndose así en Juzgados Pluripersonales, con el objetivo de reducir la mora judicial de los mismos; sin embargo consideramos que dicho objetivo se logro relativamente, ya que si bien es cierto se distribuyo la carga de trabajo en más jueces, la reducción de la mora judicial no fue significativa debido a que únicamente se dió un aumento leve en el número de casos resueltos por año, luego de su creación; esto se debió a que no se doto a dichos juzgados de mayor personal judicial, recursos materiales y de la infraestructura adecuada, que se hizo más necesario con la integración de más jueces.

**6.** Consideramos que la administración de justicia familiar es algo complejo, lograr agilidad en la misma requiere la combinación de varios factores (jueces capacitados, mayor número de colaboradores judiciales, recursos materiales, etc.), puesto que no es algo que únicamente va a depender de un proceso predominantemente oral.

## **6.2 RECOMENDACIONES.**

**1.** Debido al notable aumento de los casos en los Juzgados de Familia de San Salvador, que trae como consecuencia el retraso en la administración de justicia, recomendamos la creación de más Juzgados de Familia en San Salvador.

**2.** Consideramos conveniente aumentar el número de colaboradores judiciales puesto que el número de ellos no es proporcional a la cantidad de procesos que se tramitan en los juzgados de familia, esto con el fin de evitar un mayor recargo de trabajo que continúe entorpeciendo la tramitación normal de los mismos.

**3.** Consideramos que se debe dotar de más recurso materiales y técnicos a los Juzgados de Familia, sobre todo en lo que se refiere a computadoras ya que estas facilitan el desarrollo del trabajo del personal judicial lo cual repercute en la tramitación ágil del proceso.

**4.** Conocer del proceso oral y de las técnicas de oralidad es indispensable para todos los sujetos que intervienen en los procesos de familia, por lo que la labor del Consejo Nacional de la Judicatura en la capacitación de Jueces,

Procuradores y Abogados debe continuar, ya que ello contribuye en gran medida en agilizar el proceso.

**5.** Se deben crear Centros de Mediación, Conciliación y Arbitraje en materia de familia en todo el territorio nacional, con el fin de descongestionar los Juzgados de Familia, y como consecuencia poder así reducir la demora en la resolución de los conflictos.

**6.** Consideramos conveniente la creación de Tribunales Especiales para la aplicación de la Ley contra la Violencia Intrafamiliar, desvinculando así dicha competencia de los Juzgados de Familia, debido a que el número de casos en que se aplica dicha ley es elevado, lo cual repercute en la saturación de los Tribunales de Familia, no permitiendo ello que tenga la atención debida un fenómeno tan complejo como la Violencia Intrafamiliar.

## **BIBLIOGRAFIA.**

### LIBROS

ALSINA, HUGO. "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial". Tomo I. Parte General. EDIAR Sociedad Anónima Editores. 2ª Edición. Buenos Aires. 1963.

AZULA CAMACHO, JAIME. "Manual de Derecho Procesal Civil", Tomo I. Editorial Temis S. A. 6ª Edición. Santa Fe de Bogotá - Colombia. 1997.

CALDERÓN DE BUITRAGO, ANITA Y OTROS. "Manual de Derecho de Familia". Centro de Información Jurídica del Ministerio de Justicia. 3ª Edición. San Salvador. 1996.

CAPPELLETTI, MAURO. "La Oralidad y las Pruebas en el Proceso Civil". Ediciones Jurídicas Europa-America. Buenos Aires. 1972.

COUTURE, EDUARDO J. "Fundamentos del Derecho Procesal Civil". Ediciones Depalma. 3ª Edición. Buenos Aires. 1977.

DE LA PLAZA, MANUEL. "Derecho Procesal Civil". Vol. I. Editorial Revista de Derecho Privado. 3ª Edición. Madrid. 1951.

DE LA RÚA, FERNANDO. "Teoría General de Proceso". Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1991.

DEVIS HECHANDIA, HERNANDO. "Compendio de Derecho Procesal". Tomo I. Editorial ABC-Bogota. 5ª Edición. Colombia 1979.

DEVIS EHANDIA, HERNANDO. "Teoría General de la Prueba". Tomo I. Editorial Krucigrama de Medellín. 1ª Edición. Colombia. 1987.

DICCIONARIO ENCICLOPEDICO OCEANO UNO COLOR. OCEANO. Grupo Editorial. Barcelona. 1996.

FERREYRA DE DE LA RÚA, ANGELINA. "Lineamientos para un Proceso Civil Moderno". Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. Buenos Aires. 1997.

GOZAINI, OSWALDO ALFREDO. "Teoría General de Derecho Procesal". Jurisdicción, Acción y Proceso. Sociedad Anónima. Editora Comercial, Industrial y Financiera. 1ª Reimpresión. Argentina. 1999.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. "Enciclopedia Jurídica Mexicana". Editorial Porrúa. 1ª Edición. México. 2002.

PALACIO, LINO ENRIQUE. "Derecho Procesal Civil". Tomo I. Nociones Generales. Abelado-Perrot. 2ª Edición. Buenos Aires. 1994.

PALLARES, EDUARDO. "Tratado de las Acciones Civiles". Ediciones Botas - México. 2ª Edición. México. 1945.

PEYRANO, JORGE W. "El Proceso Civil. Principios y Fundamentos". Editorial Astrea. Buenos Aires. 1978.

VASQUEZ LOPEZ, LUIS. “Estudio del Código de Familia Salvadoreño” Editorial LIS. 1ª Edición. San Salvador.

VESCOVI, ENRIQUE. “Teoría General del Proceso”. Editorial Temis S. A. 2ª Edición Actualizada. Santa Fe de Bogotá - Colombia.1999.

### TESIS

FLORES CRUZ, ROLANDO RENÉ Y OTRO. “Del Derecho Procesal y de los Procedimientos Familiares. (Fundamentos para un Procedimiento de Familia en El Salvador)”. Universidad Centro Americana “José Simeón Cañas”. San Salvador. 1992.

MAJANO SERRANO, ADA CRISTINA Y OTROS. “La Retardación en la Administración 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 Civiles”. Universidad de El Salvador. San Salvador. 2000.

### LEGISLACION

Constitución de la Republica de El Salvador. Decretada el 15 de diciembre de 1983. Publicada el 16 de diciembre del mismo año.

Declaración Americana de los Derechos y los Deberes del Hombre. Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá. 1948.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas. 1948.

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas. 1966.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José de Costa Rica, 22 de noviembre de 1969.

Código Civil. Decretado el 10 de abril de 1860.

Código de Procedimientos Civiles. Promulgado el 31 de diciembre de 1881 y publicado en el Diario Oficial del primero de enero de 1882.

Código de Familia. Decretado el 20 de octubre de 1993 y publicado en el Diario Oficial N° 55, Tomo N° 322, de fecha 18 de marzo de 1994.

Ley Procesal de Familia. Decretada el 14 de septiembre de 1994 y publicada en el Diario Oficial N° 173, Tomo N° 324, de fecha 20 de septiembre de 1994.

Ley Penal Juvenil. Decretada el 27 de abril de 1994 y publicada en el Diario Oficial N° 106, Tomo N° 323, de fecha 8 de junio de 1994.

Código de Trabajo. Decretada el 23 de junio de 1972 y publicado en el Diario Oficial N° 142, Tomo N° 236, de fecha 31 de julio de 1972.

Decreto Legislativo N° 134, que introduce reformas a la Ley Orgánica Judicial, estableciendo la competencia territorial de los Tribunales de Familia de Primera

como de Segunda Instancia, de fecha 14 de septiembre de 1994 y publicado en el Diario Oficial N° 173, Tomo N° 324, correspondiente al 20 de septiembre de 1994.

Decreto Legislativo N° 136, mediante el cual se crean los Tribunales de Familia de Primera y Segunda Instancia, de fecha 14 de septiembre de 1994 y publicado en el Diario Oficial N° 173, Tomo N° 324, correspondiente al 20 de septiembre de 1994.

Decreto Legislativo N° 178, que establece la creación de Juzgados Pluripersonales, de fecha 19 de octubre de 2000, publicado en el Diario Oficial N° 214, Tomo N° 349, correspondiente al 15 de noviembre de 2000.

# **ANEXOS**

**ANEXO 1**  
**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**SEMINARIO DE GRADUACION DE LA CARRERA DE LICENCIATURA**  
**EN CIENCIAS JURIDICAS**

**CUESTIONARIO DIRIGIDO A JUECES DE FAMILIA DE SAN SALVADOR.**

INDICACIONES: Marque con una "X" la respuesta que considere conveniente, y explique según su criterio cuando la pregunta lo requiera.

1- ¿En cual de los Juzgados de Familia de San Salvador desempeña el cargo?

---

2- ¿Qué nos puede decir acerca de la agilidad de los juicios relativos al Derecho de Familia antes de la entrada en vigencia la Ley Procesal de Familia?

---

---

---

---

---

---

3- ¿Considera usted que con la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia, se logro hacer más ágiles los procesos de familia?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_

4- Si su respuesta anterior fue afirmativa, ¿Cree usted que la mayor agilidad que ahora tienen los procesos de familia esta relacionada con la aplicación de la oralidad en tales procesos?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

5- En su calidad de Juez de Familia ¿Ha recibido alguna capacitación en relación a la implementación de la oralidad dentro del Proceso de Familia?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_

¿Donde?

---

6- ¿Considera usted que las capacitaciones contribuyen a una mejor aplicación del Principio de Oralidad en el Proceso de Familia?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

---

---

7- Según su experiencia como Juez de Familia ¿Cómo calificaría el manejo de la oralidad por parte de los Abogados y Auxiliares del Procurador General de la República que han llevado procesos en el Juzgado de Familia a su cargo?

Abogados: Excelente \_\_\_ Buena \_\_\_ Regular \_\_\_ Mala\_\_\_

Procuradores de Familia: Excelente \_\_\_ Buena \_\_\_ Regular \_\_\_ Mala\_\_\_

8- ¿En su opinión, existe en la actualidad la suficiente agilidad en los procesos de familia, como para considerar que existe una pronta justicia familiar en El Salvador?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

9- ¿Considera que la creación de Tribunales Pluripersonales ha contribuido en la agilidad de los procesos de familia en comparación a cuando sólo era un Juez por Juzgado de Familia?

Si. \_\_\_\_\_ No. \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

10- Además del Principio de Oralidad ¿Cuál estima usted que podrían ser alternativas que puedan favorecer una mayor agilidad en los procesos de familia?

A) Crear nuevos Juzgados de Familia \_\_\_\_\_

B) Reformar la Ley Procesal de Familia \_\_\_\_\_

C) Mayor número de Colaboradores Judiciales \_\_\_\_\_

D) Todas las anteriores son alternativas \_\_\_\_\_

E) Otras \_\_\_\_\_

***“GRACIAS POR SU VALIOSA COLABORACIÓN”***

**ANEXO 2**  
**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**SEMINARIO DE GRADUACION DE LA CARRERA DE LICENCIATURA**  
**EN CIENCIAS JURIDICAS**

**CUESTIONARIO DIRIGIDO A ABOGADOS LITIGANTES EN LOS JUZGADOS DE FAMILIA DE SAN SALVADOR.**

INDICACIONES: Marque con una "X" la respuesta que considere conveniente, y explique según su criterio cuando la pregunta lo requiera.

1- ¿En cuales de los Juzgados de Familia de San Salvador ha llevado procesos?

---

2- ¿Considera que los procesos que ha llevado en tales Juzgados de Familia han sido resueltos de forma ágil?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

3-¿Qué nos puede decir de la agilidad de los trámites de los juicios relativos al Derecho de Familia, antes de la entrada en vigencia la Ley Procesal de Familia?

---

---

4- ¿Considera usted que con la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia, se logro hacer más ágiles los tramites de los asuntos de familia?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_

5- Si su respuesta anterior fue afirmativa, ¿Cree usted que la mayor agilidad que ahora tienen los procesos de familia esta relacionada con la aplicación de la Oralidad en tales procesos?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

---

6- En su calidad de Abogado de la República ¿Ha recibido alguna capacitación en relación a la implementación de la oralidad dentro del Proceso de Familia?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_

¿Donde?

---

7- ¿Considera usted que las capacitaciones tanto de Jueces de Familia como de Abogados contribuyen a una mejor aplicación del Principio de Oralidad en el Proceso de Familia?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

8- Según su experiencia como Abogado litigante en el área de familia ¿Cómo calificaría el manejo de la oralidad por parte de los Jueces de Familia y Auxiliares del Procurador General de la República que han llevado procesos en los que usted haya representado a una de las partes?

Jueces: Excelente \_\_\_ Buena \_\_\_ Regular \_\_\_ Mala \_\_\_

Procuradores de Familia: Excelente \_\_\_ Buena \_\_\_ Regular \_\_\_ Mala \_\_\_

9- ¿En su opinión, existe en la actualidad la suficiente agilidad en los procesos de familia, como para considerar que existe una pronta justicia familiar en El Salvador?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

10- ¿Considera que la creación de Tribunales Pluripersonales ha contribuido en la agilidad de los procesos de familia en comparación a cuando sólo era un Juez por Juzgado de Familia?

Si. \_\_\_\_\_ No. \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

---

---

11- Además del Principio de Oralidad ¿Cuál estima usted que podrían ser alternativas que puedan favorecer una mayor agilidad en los procesos de familia?

A) Crear nuevos Juzgados de Familia \_\_\_\_\_

B) Reformar la Ley Procesal de Familia \_\_\_\_\_

C) Mayor número de Colaboradores Judiciales \_\_\_\_\_

D) Todas las anteriores son alternativas \_\_\_\_\_

E) Otras \_\_\_\_\_

***“GRACIAS POR SU VALIOSA COLABORACIÓN”***

**ANEXO 3**  
**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**SEMINARIO DE GRADUACION DE LA CARRERA DE LICENCIATURA**  
**EN CIENCIAS JURIDICAS**

**CUESTIONARIO DIRIGIDO A COLABORADORES JUDICIALES DE LOS JUZGADOS DE FAMILIA DE SAN SALVADOR.**

INDICACIONES: Marque con una "X" la respuesta que considere conveniente, y explique según su criterio cuando la pregunta lo requiera.

1. ¿Cuánto tiempo tiene de estar trabajando en éste tribunal?

---

2. ¿Con que equipo de oficina cuenta usted para realizar su trabajo?

---

---

3. ¿Considera que el equipo de oficina influye en agilizar el trabajo que usted desempeña?

Si. \_\_\_\_\_ No. \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

---

---

4. ¿Cuántas causas se le asignan por mes?

---

---

5. De estas causas ¿Qué porcentaje de ellas se resuelven en el plazo que señala la Ley Procesal de Familia?

---

---

---

6. ¿Considera usted que con la aplicación de la oralidad en los procesos de familia se logra una mayor agilidad en éstos?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

7- ¿Considera que la creación de Tribunales Pluripersonales ha contribuido en la agilidad de los procesos de familia en comparación a cuando sólo era un Juez por Juzgado de Familia?

Si. \_\_\_\_\_ No. \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

8. ¿Cuál estima usted que podrían ser alternativas que puedan favorecer una mayor agilidad en los procesos de familia?

A) Crear nuevos Juzgados de Familia \_\_\_\_\_

B) Reformar la Ley Procesal de Familia \_\_\_\_\_

C) Mayor número de Colaboradores Judiciales \_\_\_\_\_

D) Todas las anteriores son alternativas \_\_\_\_\_

E) Otras \_\_\_\_\_

***“GRACIAS POR SU VALOSA COLABORACION”***

**ANEXO 4**  
**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**SEMINARIO DE GRADUACION DE LA CARRERA DE LICENCIATURA**  
**EN CIENCIAS JURIDICAS**

**CUESTIONARIO DIRIGIDO A PROCURADORES DE FAMILIA. ADSCRITOS  
A LOS JUZGADOS DE FAMILIA DE SAN SALVADOR**

INDICACIONES: Marque con una "X" la respuesta que considere conveniente, y explique según su criterio cuando la pregunta lo requiera.

1-¿Cuánto tiempo tiene de estar adscrito como Procurador de Familia en este Juzgado?

---

2- ¿Considera que los procesos tramitados en el Juzgado de Familia al que esta adscrito han sido resueltos de forma ágil?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

3-¿Qué nos puede decir acerca de la agilidad de los juicios relativos al Derecho de Familia, antes de la entrada en vigencia la Ley Procesal de Familia?

---

---

---

4- ¿Considera usted que con la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia, se logro hacer más ágiles los tramites de los asuntos de familia, en relación a los procedimientos civiles que se aplicaban antes?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_

5- Si su respuesta anterior fue afirmativa, ¿Cree usted que la mayor agilidad que ahora tienen los procesos de familia esta relacionada con la aplicación de la Oralidad en tales procesos?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

6- En su calidad de Procurador de Familia ¿Ha recibido alguna capacitación en relación a la implementación de la oralidad dentro del Proceso de Familia?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_

¿Dónde?

---

7- ¿Considera usted que las capacitaciones tanto de Jueces de Familia, Abogados y Procuradores de Familia contribuyen a una mejor aplicación de la oralidad en el Proceso de Familia?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

8- Según su experiencia como Procurador de Familia ¿Cómo calificaría el manejo de la oralidad por parte de los Jueces de Familia y Abogados de la República que han llevado procesos en los que usted haya representado a una de las partes?

Jueces: Excelente \_\_\_\_ Buena \_\_\_\_\_ Regular \_\_\_\_ Mala \_\_\_\_

Abogados: Excelente \_\_\_\_ Buena \_\_\_\_\_ Regular \_\_\_\_ Mala \_\_\_\_

9- ¿En su opinión, existe en la actualidad la suficiente agilidad en los procesos de familia, como para considerar que existe una pronta justicia familiar en El Salvador?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

---

---

10- ¿Considera que la creación de Tribunales Pluripersonales ha contribuido en la agilidad de los procesos de familia en comparación a cuando sólo era un Juez por Juzgado de Familia?

Si. \_\_\_\_\_ No. \_\_\_\_\_ ¿Por qué?

---

---

---

---

---

---

11- Además del Principio de Oralidad ¿Cuál estima usted que podrían ser alternativas que puedan favorecer una mayor agilidad en los procesos de familia?

A) Crear nuevos Juzgados de Familia \_\_\_\_\_

B) Reformar la Ley Procesal de Familia \_\_\_\_\_

C) Mayor número de Colaboradores Judiciales \_\_\_\_\_

D) Todas las anteriores son alternativas \_\_\_\_\_

E) Otras \_\_\_\_\_

***“GRACIAS POR SU VALIOSA COLABORACION”***