



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA

La Universidad Católica de Loja

ÁREA SOCIOHUMANÍSTICA

TITULACIÓN DE MAGÍSTER EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

“Necesidad de una Reforma en el Proceso Civil Ecuatoriano,
para la efectiva realización del
Mandato Constitucional de la Oralidad”

TRABAJO DE FIN DE MAESTRÍA

AUTORA: Guzmán Arias, Rocío de Lourdes

DIRECTOR: Samaniego Ruíz, Luís Medardo

CENTRO UNIVERSITARIO CUENCA

2014

APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE FIN DE MAESTRÍA

Doctor
Luis Medardo Samaniego Ruíz
DOCENTE DE LA TITULACIÓN

De mi consideración:

Que el presente trabajo de fin de maestría: “Necesidad de una Reforma en el Proceso Civil Ecuatoriano, para la efectiva realización del Mandato Constitucional de la Oralidad” realizado por Guzmán Arias Rocío de Lourdes, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, 02 de enero de 2014

f)



DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

“Yo Guzmán Arias Rocío de Lourdes declaro ser autora del presente trabajo de fin de maestría Necesidad de una Reforma en el Proceso Civil Ecuatoriano, para la efectiva realización del Mandato Constitucional de la Oralidad”, de la Titulación Magíster en Derecho Civil y Procesal Civil, siendo Samaniego Ruiz Medardo, director del presente trabajo; y eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales. Además certifico que las ideas, conceptos, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 67 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad”.

f.

Autor: Guzmán Arias Rocío de Lourdes

Cédula: 0704582790



DEDICATORIA

Los resultados de esta Tesis, están dedicados a todas aquellas personas que, de alguna manera, son parte de su culminación, en especial a Dios, que me ilumina en cada paso de mi vida, a él éste logro.

A mi familia que ha depositado su entera confianza en cada reto que se me presenta, sin dudar ni un solo momento en mi inteligencia y capacidad. En especial a mi madre.

A mi hijo, Miguel Alejandro, quien ha sido mi inspiración constante, y con cuya luz y sonrisa, me impulsa a seguir adelante.

A mi esposo, por el apoyo y comprensión en la realización de éste trabajo investigativo.

AGRADECIMIENTO

Dejo constancia de mi agradecimiento a la Universidad Técnica Particular de Loja, por haberme permitido continuar con mis estudios; y, de manera especial al Doctor Medardo Samaniego, mi director de tesis quien con sus vastos conocimientos, experiencias y noble calidad humana supo guiarme en la realización de la presente tesis.

A todos los Profesionales del Derecho y Amigos que creyeron en este proyecto y que sin su apoyo no hubiese sido posible la culminación de este trabajo.

Gracias



INDICE DE CONTENIDOS

PORTADA	
CERTIFICACIÓN DEL DIRECTOR	II
AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS	III
DEDICATORIA	IV
AGRADECIMIENTOS	V
ÍNDICE DE CONTENIDOS	VI
RESUMEN	1
ABSTRACT	2
INTRODUCCIÓN	3

CAPÍTULO I

DEL TRADICIONAL PROCESO ESCRITO, AL NUEVO PROCESO CIVIL ECUATORIANO: EL MANDATO CONSTITUCIONAL

1.1 HISTORIA DE LA ORALIDAD DESDE SUS ORÍGENES.....	5
1.2 LEGISLACIONES QUE HAN ADOPTADO EL SISTEMA ORAL.....	8
1.2.1 ADOPCIÓN DE LA ORALIDAD EN MATERIA PENAL.....	10
1.2.2 ADOPCIÓN DE LA ORALIDAD EN MATERIA CIVIL.....	11
1.3 APORTES DEL INSTITUTO IBEROAMERICANO DE DERECHO PROCESAL.....	11
1.3.1 ASPECTOS SOBRESALIENTES DEL ANTEPROYECTO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL MODELO PARA IBEROAMERICA.....	12
1.4 MODALIDAD ACTUAL DEL PROCESO CIVIL ECUATORIANO.....	13
1.5 COMBINACIÓN DE LA ORALIDAD Y LA ESCRITURA.....	14
1.6 APLICACIÓN DE LA ORALIDAD EN EL ECUADOR POR MANDATO CONSTITUCIONAL.....	17
1.6.1 CONSIDERACIONES GENERALES.....	17
1.6.2 MANDATO CONSTITUCIONAL DE LA ORALIDAD.....	18
1.6.2.1 EL JUICIO POR AUDIENCIAS.....	29
1.6.2.2 LOS IMPACTOS DEL PROCESO ORAL.....	21
1.6.2.3 EL RETO PARA EL PROCESO CIVIL MODERNO.....	22
1.6.2.4 LA SOCIALIZACIÓN DEL PROCESO.....	23
1.7 LA ORALIDAD EN EL PROCESO CIVIL ECUATORIANO: LA REFORMA.....	24

CAPÍTULO II

IMPLICACIONES DE LA INTRODUCCIÓN DE AUDIENCIAS ORALES EN EL PROCESO CIVIL ECUATORIANO

2.1 CONSIDERACIONES GENERALES.....	30
2.2 PRONUNCIAMIENTOS DE LA DOCTRINA.....	32
2.3 BREVE COMENTARIO DE LA EXPERIENCIA ESPAÑOLA EN EL TEMA DE LA ORALIDAD	33
2.3.1 LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL ESPAÑOLA 1/2000.....	34
2.4 DELIMITACIÓN DEL CONCEPTO “AUDIENCIA ORAL”.....	36
2.5 BREVE COMENTARIO DE “LAS AUDIENCIAS” EN EL PROYECTO DE CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL 2008.....	38
2.6 LA PREPARACIÓN DE LA AUDIENCIA ORAL.....	41
2.6.1 DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL PODER JUDICIAL.....	41
2.6.2 DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL LITIGANTE.....	44

2.7 PREPARACIÓN DE LOS TESTIGOS, EL CLIENTE Y AL EXPERTO.....	44
2.8 LOS MODERNOS MEDIOS DE REGISTRO Y REPRODUCCIÓN.....	46

CAPÍTULO III

EL ROL QUE DESEMPEÑA EL JUEZ EN UN PROCESO ORAL

3.1 CONSIDERACIONES GENERALES.....	50
3.2 EL MODELO DEL JUEZ LECTOR Y SENTENCIADOR.....	51
3.3 LA LABOR DEL JUEZ EN LA AUDIENCIA ORAL.....	53
3.4 FACULTADES DEL JUEZ EN LA AUDIENCIA ORAL.....	55
3.4.1 DIRECCIÓN DE LA AUDIENCIA.....	56
3.4.2 PODER MODERADOR.....	58
3.4.3 EL JUEZ GARANTISTA.....	59
3.4.4 EL JUEZ HONORABLE.....	59
3.5 EL ROL DE LOS INTERVINIENTES.....	60

CAPÍTULO IV

VENTAJAS DE LA ORALIDAD EN EL PROCESO CIVIL

4.1 ACCESO A LA JUSTICIA, ASPIRACIÓN DE TODO ESTADO DE DERECHO.....	63
4.1.1 LAS GARANTIAS QUE TUTELAN EL PROCESO ORAL.....	64
4.2 VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE UN PROCESO CIVIL ORAL.....	64
4.2.1 VENTAJAS.....	64
4.2.2 DESVENTAJAS.....	68
4.3 PRINCIPIOS PROCESALES QUE SIRVEN DE SUSTENTO AL SISTEMA ORAL.....	70
4.3.1 PRINCIPIO DE LEGALIDAD PROCESAL.....	71
4.3.2 PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.....	71
4.3.3 PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL.....	71
4.3.4 PRINCIPIO DISPOSITIVO.....	72
4.3.5 PRINCIPIO DE APORTACIÓN.....	72
4.3.6 PRINCIPIO DE ORALIDAD.....	73
4.3.7 PRINCIPIO DE PUBLICIDAD.....	74
4.3.8 PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN.....	75
4.3.9 PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN.....	76
4.3.10 PRINCIPIO DE BUENA FE, LEALTAD Y VERACIDAD.....	77
4.3.11 PRINCIPIO DE DIRECCIÓN Y ORDENACIÓN DEL PROCESO.....	78
4.3.12 PRINCIPIO DE SERVICIO A LA COMUNIDAD.....	78
4.3.13 PRINCIPIO DE GRATUIDAD.....	78
4.3.14 PRINCIPIO DE CELERIDAD PROCESAL.....	79
4.3.15 PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL.....	79
4.4 URGENTE REFORMA EN MATERIA PROCESAL CIVIL.....	80
4.4.1 ANTECEDENTES.....	80
4.4.2 REALIDAD DEL PROCESO CIVIL EN EL ECUADOR.....	80
4.4.3 TEMA DE DEBATE: LA ORALIDAD EN MATERIA CIVIL.....	82
4.4.4 NECESIDAD DE LA REFORMA.....	83

CAPÍTULO V

INVESTIGACIÓN DE CAMPO

5.1 RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS.....	86
5.2 RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.....	91
5.3 VERIFICACIÓN DE LOS OBJETIVOS.....	94
5.4 CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....	96

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 CONCLUSIONES.....	98
6.2 RECOMENDACIONES.....	100

BIBLIOGRAFIA.....	104
ANEXOS.....	108

RESUMEN

El presente trabajo de investigación desarrollado, tuvo como propósito efectuar un análisis de la necesidad de una reforma en el proceso civil ecuatoriano, para la efectiva realización del mandato constitucional de la oralidad, atendiendo los derechos y garantías constitucionales que se aplican en el orden procesal. La referida tesis, partió del objetivo general de identificar, si se ha dado cumplimiento o no, lo que establece nuestra Constitución del Ecuador, de incorporar la oralidad en la sustanciación de los procesos, y en especial en materia civil.

De este modo, se pretendió verificar si la aplicación del principio de la oralidad constituye una efectiva herramienta para la celeridad de los procesos civiles, con el fin de salvaguardar y proteger los derechos de la ciudadanía y al acceso a la justicia. En esta investigación se generó diversas conclusiones, hay que saber combinar la oralidad del procedimiento con la escritura, así como entender que la inmediación judicial efectiva producirá claras ventajas en el conocimiento de la verdad y la realización de justicia.

Palabras claves: Reforma Proceso Civil, Mandato Constitucional, Principio de Oralidad.

ABSTRACT

This research was to analyze the change of the Ecuadorian Civil Code in process for the effective implementation of the constitutional mandate of orality, attending the constitutional rights and guarantees that apply in procedural order. This thesis began with the overall aim to identify whether or not it has complied with the provisions of our Constitution of Ecuador, on the subject of incorporating orality in driving processes especially in civil matters.

Thus, we sought to determine whether the application of the principle of orality is an effective tool for the speed of civil proceedings, to safeguard and protect the rights of citizenship and access to justice. This research leaves us several conclusions: there is no pure system , we have to combine the process of orality to writing ; Also, it was found that effective judicial immediacy is the producer of a clear advantage in the knowledge of the truth and achieving justice , longing for users

Key words: Reform Process Civil, Mandate Constitutional, Principle of Orality.

INTRODUCCIÓN

El dinamismo actual que envuelve a la administración de justicia ecuatoriana, plantea la necesidad de implementar cambios que logren una serie de acciones, cambios y movimientos que den respuesta a la exigencia social de un proceso civil más cercano a los ciudadanos, más justo, transparente y expedito. En ese afán, nuestro país no ha estado solo, pues en casi todos los países latinoamericanos se impulsan procesos similares para mejorar la crisis que viven actualmente sus países; el sistema procesal civil ecuatoriano ha sido descuidado, generando una mora judicial, aparejado con el descontento de la sociedad, a la cual no se le está garantizando su derecho a una justicia pronta y cumplida.

La legislación procesal civil del Ecuador está desactualizada, por tanto es obsoleta con las nuevas corrientes constitucionales, doctrinarias, sociales y culturales, confirmando además, que es excesivamente escrituraria, haciendo que nuestro procedimiento civil carezca de eficacia y poco útil para los operadores de justicia; por lo que surge la necesidad de una modernización y adaptación al modelo de administración de justicia que exige el país y que está establecido en la Constitución. Para ello debe realizarse una reforma al actual Código de Procedimiento Civil que regule, con un procedimiento uniforme la tramitación de todos los juicios, materias y acciones, y que prescindan de las ritualidades y nulidades procesales.

De la anterior preocupación surge la idea de mutar el derecho procesal civil ecuatoriano que se caracteriza por ser lento y saturador de procesos, no acorde a las actuales necesidades de la justicia civil, por un nuevo proceso más rápido, económico, justo, etc. que cumpla con todas las expectativas de los usuarios del derecho.

En base a estos antecedentes, el propósito del presente trabajo investigativo es demostrar que en el Ecuador es imperiosa una reforma en materia civil, para la implementación de la oralidad en sus procesos, cumpliendo con lo que determina nuestra Constitución. La motivación que me llevó a escoger este tema, es, ver que nuestra legislación procesal civil es obsoleta, ritualista, incompatible con la realidad nacional, y a través de éste trabajo, deseo presentar propuestas para una exitosa incorporación de la oralidad en los procesos judiciales.

Cabe destacar, que el presente trabajo investigativo es único, ya que dentro de las bibliotecas universitarias que han estado a mi alcance consultar, no existe un trabajo igual, a nivel local, provincial y nacional, según lo que he podido verificar en el transcurso de la elaboración del mismo, más, a nivel internacional si se observa trabajos identificados con el tema de la oralidad,

en vista de que otros países están más avanzados en la incorporación de la oralidad en sus procesos; sin embargo mi trabajo investigativo ha sido enfocado con la realidad de nuestro país y por lo tanto lo considero auténtico.

Como **objetivo general** se pretendió identificar si se ha dado cumplimiento o no, al Mandato Constitucional de incorporar la oralidad en la sustanciación de los procesos, dentro del derecho civil. Como **objetivos específicos:** Verificar que señala la Constitución del Ecuador con respecto a la Sustanciación de los Procesos y cómo se lo está ejecutando dentro del área civil; Estudiar los antecedentes históricos de la oralidad desde sus orígenes, y países que acogen este sistema dentro de sus procesos; Analizar la necesidad de elaborar una reforma al Código de Procedimiento Civil, que permita agilizar la tramitación de los procesos; Determinar cuáles serán las ventajas para los operadores de justicia, si cumpliéramos con el mandato Constitucionalidad de la Oralidad; Plantear cual es el papel que desempeña el juez en el sistema escrito vigente, y cómo cambiaría su actuación en el sistema de la oralidad.

La metodología que se utilizó fue la recolección de la información de las diferentes fuentes bibliográficas, así como los diversos criterios de la doctrina, se recurrió a revistas de derecho y a enlaces electrónicos; además se realizaron entrevistas a profesionales del derecho, para intentar obtener una visión más amplia posible del tema en estudio; una vez resumida la información, se procedió a clasificarla para realizar el respectivo análisis; efectuando una investigación que va de lo general a lo específico, pudiendo afirmarse que se utilizó el método hipotético deductivo que permitió llegar a las conclusiones buscadas sobre el tema planteado.

El trabajo de investigación se desarrolló en capítulos: en el **primer capítulo** se abordó sobre el tradicional sistema escrito al nuevo proceso oral. En el **segundo capítulo** se analizó sobre las audiencias orales, la preparación del juez, de las partes y sobre la implementación de medios tecnológicos para las audiencias. En el **tercer capítulo**, se trató sobre las facultades del juez dentro de la audiencia oral. En el **cuarto capítulo** se trató sobre las ventajas y desventajas de la implementación de la oralidad y los principios procesales, así como la necesidad de una reforma en el código de procedimiento civil. En el **quinto capítulo** se trató sobre la investigación de campo realizada: encuestas, entrevistas, verificación de objetivos y constatación de hipótesis y en el **sexto y último capítulo** se trató sobre las conclusiones, recomendaciones, bibliografía y anexos.

CAPÍTULO I

DEL TRADICIONAL PROCESO ESCRITO, AL NUEVO PROCESO CIVIL ECUATORIANO: EL MANDATO CONSTITUCIONAL

1.1 Historia de la oralidad desde sus orígenes

La historia nos presenta que el primer medio de comunicación que utilizó el hombre civilizado fue el verbo o la palabra, necesitando muchos años para que surja la escritura; es decir, todas las manifestaciones de los seres humanos fueron fónicas u orales. Fue la oralidad, la herramienta o material indispensable, que permitió transmitir: costumbres, conocimientos innovadores y tradiciones de una generación a otra; por eso la oralidad, durante un inmenso espacio temporal, constituyó el único sistema de expresión y comunicación entre hombres y mujeres. Sistema que en la actualidad, aún opera en algunas comunidades o pueblos, como por ejemplo en la Amazonía (pueblos no contactados), donde utilizan un lenguaje de señas, sonidos y palabras autóctonas, propias de su entorno.

La aplicación de la oralidad como instrumento para el desarrollo del proceso no es de reciente data. Su origen se remonta a los orígenes mismos de la organización de la sociedad y la creación de estructuras y órganos que sustituyeron la barbarie y la práctica de hacerse justicia por mano propia, como mecanismo de repulsión a la agresión o violación de un derecho. Pues en los albores de la humanidad la escritura como medio de comunicación se desconocía, o su desarrollo era incipiente, de modo que solo a través de la palabra hablada se comunicaban los hombres.

Es así que desde la fundación de Roma, con el Imperio de los Césares, utilizaban el sistema oral, el cual era el predominante, así lo afirma Chioyenda cuando dice: “El proceso romano fue eminentemente oral, en la plenitud del significado de esta palabra, y por la razón íntima y profunda que ello era requerido por la función de la prueba”¹, posteriormente se aplicaron solemnidades, ceremonias y rituales que elevaron el grado de complejidad; en la Edad Media, el proceso se transformó poco a poco de oral a escrito, producto de la doctrina formal de la prueba germánica y del sistema de prueba legal, que apareció posteriormente.

En Europa el sistema oral cedió importancia al sistema escrito, haciendo que todos los procesos sean escritos, imponiendo una serie de dificultades que más bien confundían a las sociedades del Viejo Mundo, haciendo que el derecho procesal se convirtiera en un proceso largo y complejo.

1. CHIOYENDA, Giuseppe. (1951). “Instituciones de Derecho Procesal Civil”. Volumen I. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, citado por CUEVA CARRIÓN, Luis. (2007) “Juicio Oral Laboral, Teoría, Práctica y Jurisprudencia”. Ediciones Cueva Carrión, Quito.

Así mismo, se conoce que en Europa existieron algunas tendencias, que combatieron al principio escriturario, las mismas que dieron un mayor impulso al sistema procesal oral, debido a las dificultades y defectos que se empezaban a dar con la escritura, como por ejemplo la ineficiencia y demora en los procesos; ocasionando que pocas personas siguieran con éste modelo, y más bien, se inclinaron por crear un “Movimiento Reformador”, en pos de un lenguaje oral, para una mejor administración de justicia.

Es entonces, en la Revolución Francesa de 1789, “Paris, Ciudad Luz del Mundo”, donde la doctrina inició una reacción, que impulsó lentamente la restauración de la oralidad; así mismo con los aportes del inglés Jeremías Betham y del italiano Mario Pagano, los procesos jurídicos europeos, llevados a cabo en aquellas estrictas y lentas ritualidades, regresaron al sistema oral. El convencimiento de Mario Pagano hacia el sistema oral, se expresa en lo siguiente: “La escritura, como bien decía Sócrates, según Platón, es cosa muerta, y no nos habla más que de un solo lado, esto es, por medio de aquellas ideas que con los signos nos despierta en el espíritu. No satisface plenamente nuestra curiosidad, no contesta a nuestras dudas, no nos presenta los infinitos aspectos posibles de una misma cosa (...)”².

Así resurge la oralidad con el moderno derecho procesal, retornando de cierta manera al antiguo sistema del derecho romano, cabe destacar que con el Code de Procedure Civile de 1806, se introduce la oralidad, la publicidad, el principio dispositivo, la prueba libre, así como el libre convencimiento judicial para valorar la prueba y se establece la doble instancia como regla.

“Fruto de este movimiento reformador se expidieron numerosos códigos: el de Procedimiento Civil de Hannover de 1850, el Código de Procedimiento Civil alemán de 1877, el japonés de 1890, el austríaco de 1895, el Código húngaro de 1911, el danés de 1916, el noruego de 1915, el yugoslavo de 1929, el polaco de 1933, el suizo de 1947 y el sueco de 1948, todos implementando el proceso oral, en mayor o menor grado, y abandonando el vetusto y diluido sistema eminentemente escrito del proceso común. Por otro lado en Francia con el código denominado Napoleónico surge el procedimentalismo, que se inspiró en la escuela jurídica del siglo XVI, en el que prevalecía la oralidad y la publicidad, regulándose de esta manera los juicios”.³

2. PAGANO, Mario. “Consideraciones sobre el Proceso Oral”. Capítulo XXI. Citado por CHIOVENDA, Giuseppe. “Instituciones de Derecho Procesal Civil”, en CUEVA CARRIÓN, Luis. (2007). Juicio Oral Laboral, Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión, Quito.

3. CAPPELLETTI, Mauro. (1972). “La oralidad y las pruebas en el proceso civil”. Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aire, p. 51.

En el continente europeo los procesos penales fueron los primeros en aplicar la oralidad, y a mediados del siglo XIX se amplió también a los juicios civiles. Alemania en 1877 al dictar la Ley Procesal Civil, volvió al sistema de la oralidad y con su nueva Ley Procesal de 1933 lo impuso definitivamente. Un ejemplo importante del desarrollo que ha tenido la oralidad en el procedimiento, se demuestran con la Zivilprozessordnung u Ordenanza Procesal de Hannover de 1850, vigente en Alemania a partir de 1877, la cual es considerada como “la primera obra relevante de renovación procesal inspirada en el principio de oralidad”⁴. Todo debate surgía verbalmente y así la sentencia se basaba únicamente en lo producido oralmente; sin embargo, el traspié de este procedimiento oral, se presentó debido a la excesiva formalidad, donde se desechaba todo aquello que no se comunicara al Juez, mediante la oralidad.

En el viejo mundo, en Austria al finalizar el siglo XIX, con el surgimiento del Zivilprozessordnung, basándose en los defectos y virtudes de la legislación Alemana, desarrolló la idea de un proceso oral, que ha sido considerado como el precursor del principio de oralidad Moderno. Austria se basó en una profunda filosofía social, ya que buscaba llegar a la verdad real y avalar una efectiva igualdad de las partes, mediante la protección del más débil.

“Así la comunidad internacional exhorta el proceso oral, esto es recogido en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención de Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles. En la última década en los países latinoamericanos, existe la ambición política de mejorar la administración de justicia, y por lo tanto buscan los mecanismos necesarios para garantizar la seguridad jurídica”⁵.

Hay que aceptar, que la administración de justicia, mediante el sistema oral, está tomando auge en muchos países del orbe. Este fenómeno es el resultado de una sociedad dinámica y en constante innovación, que evoluciona más rápido que el propio Derecho, en ese sentido Coing dice, que “el derecho nunca se detiene totalmente, sino constantemente se encuentra en estado de ligera modificación, la sociedad cada vez es testigo de nuevos hechos o acontecimientos que requieren nuevas reglas para solucionarlos”⁶.

Por ésta razón, en Latinoamérica, se originó el *Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal*, el cual impulsó la creación del Código Procesal Civil modelo para la región iberoamericana, cuyo propósito era crear un proceso asentado en la oralidad por audiencias. Por lo que en 1988 en

4. LÓPEZ GONZÁLEZ. (2007). “Teoría General sobre el Principio de Oralidad en el Proceso Civil”. 1era reimpression de la 1era edición. San José, Costa Rica. Editorial Juricentro. p. 28. Citando a CAPELLETTI, Mauro. “La Oralidad y Las Pruebas”. p. 47.

5. SEGARRA, Patricia. (2010). “La mediación en las controversias individuales de trabajo en el cantón Loja...” Loja.

6. COING Helmut. “Fundamentos de Filosofía del Derecho”. Citado por: GUTIÉRREZ Carlos José. (1985). “Lecciones de Filosofía del Derecho”. Editorial Juricentro. 4ta Edición. pp. 413-414. San José.

Brasil, se aprobó el Anteproyecto de Código Procesal Civil Modelo, en el que se tomó en cuenta la realidad de los países latinoamericanos, en donde la escrituralidad imperante limitaba el desarrollo de una justicia ágil que esté de acuerdo con el cambio que se operaba en el mundo. En éste Código, incorporaron la experiencia de Austria; y una de sus inspiraciones fue el Código Procesal Civil Uruguayo de 1945.

El Código modelo ha tenido mucho influencia en el Continente. Desde entonces, Colombia, Argentina, Perú, Uruguay, Brasil, entre otros, implantaron cambios en sus sistemas, poniendo en práctica la oralidad; entre ellos merece comentario especial la del Uruguay que entró en vigencia el 20 de noviembre de 1988 y que comprendió infraestructura, sistematización, preparación y remuneración adecuada del personal, mejores oficinas, creación, redistribución de juzgados y modificación total, no parcial del procedimiento, haciéndolo abreviado, público y con inmediación, unificado en tres procedimientos: ordinario, extraordinario y monitorio.

En nuestro país, la implementación del sistema oral, ha venido dándose en forma progresiva y lenta, por cuanto el sistema escrito, es un legado arraigada que vino con la conquista y se realizó en la época colonial, continuando en el periodo republicano; en donde las leyes del Procedimiento del Ecuador, seguían basándose en la Ley de Enjuiciamiento Civil Española; es decir desde el Código de Enjuiciamiento en materia civil de 1869, hasta la actual codificación del Código de Procedimiento Civil de 2005, mantiene el sistema escritural predominante en nuestra legislación.

1.2 Legislaciones que han adoptado el sistema oral

Como lo hemos visto, “las civilizaciones antiguas y posteriormente las modernas; especialmente del Continente Europeo, adoptaron el sistema oral por considerar el medio que mejor resultados brinda a la aplicación del derecho”.⁷ La mayoría de los ordenamientos se establecieron durante la segunda mitad del siglo XX y los más recientes son los de Chile y Bolivia; y se advierte una tendencia a incorporar la oralidad en más procedimientos.

Aunque los problemas a los que se han enfrentado los países, en la aplicación del sistema oral son muy diversos, podemos identificar tres, que fueron destacados por varios de los países: la falta de recursos económicos, la falta de formación o autoeducación y al apego del sistema escrito.

En Italia, en la primera década del siglo XX se formó una ardua publicación liderada por Chiovenda, en “Pro de la Oralidad”, esfuerzo, que más tarde en el Continente Americano habrá de

ganar adeptos, para implantar el proceso oral en materia civil, un ejemplo es la República de Uruguay, con el Dr. Eduardo J. Couture quien elabora un proyecto de Código de Procedimiento Civil, considerado incluso por muchos estudiosos como “modelo de exportación”. Realmente el sistema oral, fue abriendo sendas a nivel del planeta.

Ahora, en pleno siglo XXI, varias legislaciones del mundo han adoptado el sistema oral en alguno de sus procesos, por ser el más eficaz y el que mejores beneficios brinda a la administración de justicia; tenemos entre otras, a las legislaciones: Inglesa, Francesa, Belga, Suiza, Italiana; que adoptaron el sistema sobre todo en materia penal. Norteamérica posee igualmente el sistema oral en esta misma materia. En Latinoamérica encontramos como ejemplos a Venezuela, Uruguay, Brasil, Argentina, Colombia, México, Guatemala, etc. que han optado por éste sistema en varios ámbitos, incluso éste último país fue el primero de los latinoamericanos en establecer el juicio oral en el Código Procesal Civil y Mercantil allá por el año de 1963.

En el Ecuador, dentro de su legislación, especialmente en sus Constituciones, se mencionaba el Principio de la Oralidad dentro de los procesos, siendo sus disposiciones las siguientes:

- Constitución de 1945. Art. 93.- “Las leyes procesales propenderán a la simplificación y eficacia de los trámites, adoptando en lo posible el sistema verbal...⁸”
- Constitución de 1967. Art. 200.- “...las leyes procesales procurarán la simplificación y eficiencia de los trámites, adoptarán en lo posible el sistema oral...⁹”
- Constitución de 1978. Art. 93.- “Las leyes procesales procurarán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites, adoptarán en lo posible el sistema oral...¹⁰”

Como se observa, ya hace mucho tiempo en nuestro país, se habla de la oralidad, y de su aplicación; pero es a partir de la Constitución de 1998, donde se dio un plazo de cuatro años para que el Parlamento pueda crear una normativa que permitiese la implantación del sistema oral en la administración de justicia. El plazo se cumplió el 10 de agosto del 2002, sin que los legisladores, cumplieran con su labor.

7. MONCAYO, Rodrigo G. “Necesidad de establecer en el Ecuador el Juicio Oral para los asuntos civiles”, pp 149-150. Quito-Ecuador.
8. <http://www.asambleanacional.gob.ec/documentos/biblioteca/constituciones-del-ecuador/Constitucion-1945/1945-Documento-transcrito.pdf>
9. <http://www.asambleanacional.gob.ec/documentos/biblioteca/constituciones-del-ecuador/Constitucion-1967/1967-Documento-transcrito.pdf>
10. <http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/constituciones/43%201978%20Texto%20Original.pdf>

1.2.1 Adopción de la oralidad en materia penal

Con respecto a los procesos penales, “la oralidad, ya se encuentra inmersa en la mayoría de los países, al menos en algunas de sus fases, por ejemplo: Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Perú, Puerto Rico, República Dominicana y Venezuela; tienen prevista la audiencia oral, en las fases del proceso penal: Inicial, Intermedio, Juicio, Ejecución y Recursos”¹¹.

Así también otros países, cuentan con esta modalidad: Argentina, donde el sistema del Código Procesal Penal es mixto, preponderantemente inquisitivo en la etapa de la instrucción, y con mayor prominencia en el acusatorio durante la audiencia del debate; en Bolivia, señalan como beneficios, los cortos tiempos de duración, en comparación con el antiguo sistema inquisitorio; en Costa Rica se comenta que se han minimizado los errores judiciales, en particular en materia penal, dado que en muchas ocasiones es la libertad de las personas la que está en juego; en Colombia, la oralidad es la esencia del proceso penal; en Cuba se llevan a cabo al año alrededor de veinte mil juicios orales, y los principios que los rige son: la unidad, la oralidad, la concentración y congruencia entre la sentencia y la imputación; en Chile es interesante, dado que la iniciativa para la reforma, que pusiera en práctica este tipo de juicios, partió de la sociedad civil y no del gobierno, quien la retomó e impulsó con excelentes resultados; en el Ecuador el sistema se ha implementado en materia penal, laboral, niñez y adolescencia, con buenos resultados, sobre todo en el tema de celeridad; en España tiene gran arraigo en la actualidad, y existen recientes reformas; en Paraguay, antes de la instauración de los juicios orales, el noventa y cinco por ciento de los casos que se llevaban en los tribunales, quedaban sin sentencia y se archivaban, lo que ha cambiado radicalmente; en Puerto Rico, la oralidad es un derecho del inculpado, del que hace uso, para dirigirse al Tribunal, antes de que sea dictada su condena; en cuanto a Venezuela, se comenta que el proceso penal consta de cuatro fases, y la penúltima es el juicio, y es aquí donde se hace eficaz el principio de la oralidad; en México, la incorporación de los juicios orales, comenzó con la iniciativa del Ejecutivo estatal en el año 2004.

En el Ecuador la evolución de la oralidad ha sido de distinto grado, ya que fruto de la influencia española los trámites son escritos, pero la materia penal ha sido en general precursora en la instauración de los procesos orales y concretamente se lo hizo al publicarse en el Registro Oficial del 13 de enero del año 2000, en el nuevo Código de Procedimiento Penal, en el que se consagra la oralidad, respetando lo que contemplaba el artículo 194 de la Constitución de 1998, vigente en

11. BRAVO MENODZA, Laura Gabriela. (2011). “El Principio de Oralidad en la reforma constitucional al sistema de justicia penal”. México.

ese año. Posteriormente la oralidad tuvo recepción en el proceso laboral y luego en materia de niñez y adolescencia.

1.2.2 Adopción de la oralidad en materia civil

“Los países Brasil, Perú, Portugal, Puerto Rico, Uruguay y Venezuela, contemplan en su sistema jurídico la oralidad en materia civil. Otros declaran tener proyectos para implementarla, y es en los juicios sumarios donde principalmente están previstos los procedimientos orales, mientras que en los países que tienen el Juicio Monitorio éste es oral. También se destaca que la forma más empleada para registrar las audiencias sigue siendo a través de medios escritos. Y, por último es importante señalar que todos los países con ordenamientos que prevén procedimientos orales en materia civil expresan que la oralidad contribuyó a la transparencia en el sistema”¹².

En el Ecuador, existen varios proyectos en materia civil, que se están analizando en el Pleno de la Asamblea Nacional, éstos son por ejemplo el Proyecto de Código Procesal Unificado, el Proyecto de Código de Procedimiento Civil 2008, elaborado por el Instituto Ecuatoriano de Derecho Procesal.

1.3 Aportes del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal

Este Instituto se fundó en las Jornadas de 1958, en homenaje a Eduardo J. Couture. En el año de 1967 en Venezuela, se acordó la preparación de códigos modelos de derecho procesal civil y penal. Respecto al proceso civil, se encargó la preparación a los tratadistas Adolfo Gelsi Bidart y Enrique Véscovi, quienes con el apoyo de Luis Torillo redactaron el primer borrador, que fue discutido y analizado en las VII Jornadas de Guatemala en 1981 y en las VIII Jornadas en Quito en 1982. Posteriormente se introdujeron varias reformas que se presentaron y trataron en las XI Jornadas de Río de Janeiro en 1988¹³.

Sobre este trabajo, Enrique Véscovi puso en claro al hacer referencia al llamado Código "modelo" o "tipo", que no se trata de un texto uniforme, pues no pretende regir en ninguna región, país, o estado, sino solamente ser un modelo para ir adecuando las legislaciones procesales de los países de Iberoamérica y permitir la mejor integración, en especial la cooperación judicial ya muy

12. BRAVO MENODZA, Laura Gabriela. Ob. Cit.

13. MORELLO, Augusto M. (2001) "El Proceso Civil Moderno". La Plata- Argentina. p. 192.

avanzada¹⁴. En ese mismo año, se aprobó el Código General del Proceso en Uruguay mediante Ley 15.982 de octubre de 1988, la que entró a regir el 20 de noviembre de 1989, con el cual esta nación ha logrado una verdadera transformación cualitativa de la administración de justicia.

1.3.1 Aspectos sobresalientes del anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica

Los aspectos que destacan al Anteproyecto, entre otros son:

- La base procedimental que desarrolla el Anteproyecto, se estructura a través del sistema oral por audiencias públicas, circunstancia que en su esencia remplaza al tradicional "...término de prueba...", institución propia del sistema escriturario, que ha sido principio y fin de permanentes e interminables incidentes.
- El proceso oral se rige por principios procesales como: el dispositivo, buena fe y lealtad procesal, el de inmediación, concentración, y el de interés y legitimación en la causa.
- La elaboración de un acta resumida que se la hace en el transcurso de la audiencia o al final de la misma.
- La comparecencia personal de las partes a las audiencias en aplicación del principio de inmediación, salvo en los casos de haber motivo fundado, que permita hacerlo a través de un representante.
- La inasistencia no justificada del actor a la audiencia preliminar se tiene como desistimiento de su pretensión; y, si la inasistencia fuere del demandado, el tribunal pronunciará sentencia de inmediato, y tendrá por ciertos los hechos afirmados por el actor en todo lo que no se haya probado lo contrario, salvo que el proceso se refiriera a cuestiones de orden público.
- La sentencia debe ser pronunciada al final de la audiencia definitiva.

1.4 Modalidad actual del proceso civil ecuatoriano

El sistema procesal civil vigente, se basa en la escritura como regla formal, ésta marcada estructura, se arraiga a nuestra costumbre y cultura. Hoy en día, éste sistema, sufre un proceso de cambio, en beneficio de la justicia; lo que se desea es, acabar con muchas falencias del

14. VÉSCOVI, Enrique. (1996) "La Reforma de la Justicia Civil en Latinoamérica", Santa Fé- de Bogotá. Editorial Temis S.A. pp. 20-21.

sistema actual, donde los procesos son lentos, existe una excesiva congestión de la justicia; los jueces no se involucran directamente en los procesos, estando acostumbrados a fallar solo leyendo el expediente que le ponen a disposición, entre otras.

Por estas razones, han ido surgiendo propuestas, para conseguir cambios aceptables en el Proceso Civil Ecuatoriano; y en pos de estos cambios, es un ejemplo: El Proyecto de Código de Procedimiento Civil 2008, elaborado por el Instituto Ecuatoriano de Derecho Procesal, y en el cual se señala:

“Hay que señalar que el Código de Procedimiento Civil ecuatoriano en vigencia siguió el modelo del Código de 1938, con pocas reformas; éste a su vez se transcribió con pequeñas alteraciones, el Código de Enjuiciamiento Civil de 1878, redactado por la Corte Suprema de Justicia, que se basó en el Código dictado por la Convención Constituyente de 1869 y publicado en 1871 y sus numerosas reformas, el cual a su vez se inspiró en el código procesal peruano y en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855, lo que hace concluir que la legislación procesal civil tiene corte decimonónico, y urge su adaptación a las nuevas corrientes legislativas, jurisprudenciales y doctrinarias”¹⁵.

Según el profesor Patricio Valdivieso, señala que “La justicia tambalea por el sistema procesal civil que mantenemos hoy en día, evidenciando a cada paso su decadencia, no solo por incumplir su objetivo en sí, como es el de conducir a la verdad de los hechos materia del juzgamiento, cumpliendo estrictamente el mandato de la ley; sino porque en la mayoría de los casos, cuando se busca ejercer un derecho a través de la pretensión planteada, se vislumbran un sinnúmero de trabas y trampas que, dificultan la operatividad de la justicia, dentro del tradicional Estado de derecho. Cabe mencionar que, desde el retorno a la democracia en el Ecuador, la Constitución de 1978, buscaba que la justicia en lo posible adopte un sistema oral, mandando que el sistema procesal procure la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites”¹⁶.

A estos criterios, podemos además mencionar que, los operadores y sujetos jurídicos, han sabido acomodar su actuación a las reglas conductuales propias del modelo escrito, facilitando de esta manera, el surgimiento y la consolidación de importantes problemas, que han caracterizado al sistema procesal civil nacional. Así mismo no han podido escapar nuestros jueces, abogados, usuarios del sistema, las mismas universidades, quienes se han visto sumergidos en un patrón procesal que por un lado claramente privilegia la enorme acumulación de papeles y actas y por el

15. Instituto Ecuatoriano de Derecho Procesal. (2008). “Proyecto de código de Procedimiento Civil Ecuatoriano 2008”. pp. 1, 2

16. VALDIVIESO ESPINOZA, Patricio. (2013) Guía Didáctica: “Nuevas Tendencias en el Proceso Civil”. Ediloja. Loja.

otro minusvaloran la concentración procesal y pone obstáculos prácticamente insalvables a la intermediación judicial.

La situación es bastante delicada, por no decir derechamente grave, la forma escrita no se ha mostrado como una buena aliada cuando se trata de la actividad judicial. El dominio estructural de la escritura, hace que los operadores de justicia creen en la inutilidad o inoportunidad del contacto directo con los elementos que componen la causa, llevando esto a la dilatación de los procesos, desconcentración, etc, menoscabando los principios consagrados en nuestra Constitución como los de Celeridad, Concentración, Oportunidad, Intermediación, entre otros.

Es por esto, que los legisladores de nuestro país y los usuarios de la función judicial, se han preocupado por promulgar la "Oralidad" en la sustanciación de los procesos, teniendo buenos resultados en los procesos penales, laborales, niñez y adolescencia, sin dejar de lado, el ensayo que se plasmó ya en el procedimiento civil, con relación al juicio ordinario de menor cuantía. Por lo que se hace necesario que se realicen las reformas adecuadas e idóneas, para que también los procesos civiles, en su totalidad sean orales, constituyéndose en una herramienta que ayudaría a que la justicia sea más oportuna en beneficio de nuestra sociedad.

En definitiva, la cuarta codificación del Código de Procedimiento Civil, del 12 de julio de 2005, y que ha sido reformada por la Asamblea Nacional mediante leyes publicadas el 9 de marzo de 2009 y el 1 de noviembre de 2011, es decir encontrándose vigente la disposición de la oralidad, en la Constitución de la República, no han sido muy significativas, dentro de éste campo.

Al aplicarse la oralidad en el proceso civil, se agilizarían los procesos y se daría respuesta inmediata a la resolución y solución de los conflictos. Esto sería evitar la prolongada duración del proceso, y permitiría al Juez, una mejor apreciación del mismo, que incluso podría dictar su fallo en el mismo día de la audiencia definitiva, y en presencia de las partes.

1.5 Combinación de la oralidad y la escritura

De la oralidad se viene hablando y practicando desde tiempos muy remotos, es decir desde siempre, siguiendo el procedimiento clásico romano; el procedimiento escrito a su vez nace al menos en el mundo occidental, en la etapa tardía del imperio romano y se propaga por Europa occidental con el derecho romano-canónico, llegando a su mayor plenitud con la decretal de 1216

del Papa Inocencio III, quien impuso que todo acto procesal, se debería de actuar ante el juez, y por lo tanto la sentencia debía basarse únicamente en esas actas.^{16.1}

Pero el procedimiento escrito, germina lentamente y en forma paralela o concurrente al procedimiento oral, y es por demás ingenuo, desconocer las ventajas que ha tenido la escritura, ya que ha tenido sus aciertos en la civilización.

La oralidad o la escritura, no son características absolutos de ninguna época o modelo jurídico de la sociedad, sino que la oralidad y la escritura son maneras diferentes de abordar las problemáticas del proceso, destacándose una u otra en los últimos siglos, según que se haga parte del sistema de common law o de civil law, ya se trate de una u otra etapa del proceso, de una u otra rama del derecho, ya de uno u otro criterio doctrinal dominante, o según los medios y recursos de que se disponga. Es decir, en un mismo sistema jurídico, en una misma jurisdicción y en un mismo proceso coexisten la oralidad y la escritura, de tal manera que ninguno de ellos constituye una técnica absoluta, no son excluyentes, se complementan.^{16.2}

La armonía entre lo oral y lo escrito en el proceso jurídico, ha dado impulso para que ciertos autores los separen, suscitando dos principios antagónicos, y dando lugar a que se hable del sistema oral o del sistema escrito, o, a que los integren dando origen al principio oral-escrito, que a su vez forma un sistema mixto. La distinción entre aquellos conceptos, debido a los medios técnicos es cada vez más difusa.

“Por consiguiente, el sistema oral no constituye un sistema puro, es sin lugar a dudas, una fusión de lo oral y lo escrito, es decir es mixto, sin embargo, el éxito está en que, en la oralidad, la palabra es la que predomina, considerando que lo que se habla es lo que más se admira, con relación a lo escrito. La escritura sirve para que queden registro de lo actuado en las audiencias, así como datos importantes, tales como nombres, fechas, cifras, etc., y sirvan de referencia para dictar la sentencia de primera instancia y de ser el caso de segunda instancia”^{16.3}. Bien dice, Baca: “Lo que se condena del procedimiento actual es la exclusividad en el uso de la escritura. Hay que compatibilizar una y otra”¹⁷. De ahí que Chiovenda plantea que todo proceso moderno es mixto, y aclara: un proceso mixto se dirá oral o escrito según el puesto que el mismo conceda a la oralidad y a la escritura.

16.1. CAPPELLETTI, Mauro. (1972). “La oralidad y las pruebas en el proceso civil”. EJE. Buenos Aires. pp. 34 y ss.

16.2.- PÉREZ SARMIENTO, Eric. (2005). “Fundamento del sistema acusatorio de enjuiciamiento penal”. Edit. Temis. Bogotá. p. 11.

16.3. SEGARRA, Patricia. Ob. Cit.

Así también lo ha mencionado Mauro Cappelletti, al señalar “que el procedimiento mixto tiene importantes etapas escritas, como la demanda, la contestación; pero la característica fundamental es la existencia de audiencias en donde el juez viene a encontrarse en inmediato contacto directo con las partes, sus abogados y con los testigos”¹⁸.

Al expresar que queremos un cambio en el Proceso Civil, no se quiere decir que se prescinda por completo de la escritura; sino que se combine estos dos principios para llegar a obtener buenos resultados. La combinación entre la escritura y la oralidad es fructífera y siempre ha sido defendida en la doctrina y en la práctica, como preferible, al proceso guiado exclusivamente por uno de los dos principios.

El uso del lenguaje en el procedimiento, como instrumento de la administración de justicia; se debe mirar no solo desde la impostergable necesidad de poner en tela de duda el uso generalizado de la escritura; sino también crear una cultura de oralidad, debiendo ser ésta el sendero que guie a la anhelada justicia, y que sea ésta capaz de satisfacer las necesidades de la sociedad; y que no nos convierta en meros seguidores de autores, códigos y doctrinas extrañas; sino que sirva de ayuda, para solventar las necesidades y realidades que se presentan en la era contemporánea.

En el juicio oral, la expresión y realización de los actos, es primordial; sobre todo en determinados momentos o etapas del proceso, en que la oralidad es indispensable, como por ejemplo, en la comunicación del juez con las partes, la que permite al juez, formarse una convicción inmediata y directa de los hechos trascendentales de la causa, que posteriormente, le servirá para dictar su fallo.

Así mismo, con la escritura tenemos respaldos materiales, archivados en cuerpos legales, de lo actuado por las partes y el juzgador en un proceso determinado. Es decir, todos los escritos presentados al juzgador y/o emitidos por él (prueba, sentencia, aclaración, etc.), se reflejarán en un archivo del caso. Ulteriormente, éste podría servir como constancia de lo actuado en primera instancia, para después utilizarlo en caso de apelación y casación.

Actualmente surge una imperiosa necesidad de establecer cambios en nuestro procedimiento judicial, y adaptarnos al mismo; en este sentido, el derecho en general y particularmente el procesal, no pueden aislarse, de las nuevas ideologías y reformas imperantes, que se deben utilizar en un estado de derecho, que esperan que los derechos y garantías no sean meras

17. BACA, Washington, (1994). “Hacia la Oralidad en la Administración de Justicia en el Ecuador”, Editorial Universitaria, Quito.

18. CAPELLETTI, Mauro. “El proceso civil en el Derecho Comparado”. Ed. Ejea. Buenos Aires. p.55

utopías lejanas, escritas solo en la Constitución, sino que constituyan una verdadera tutela de libertad y justicia, para todos los ciudadanos de la República del Ecuador.

En consecuencia, no es una labor fácil ni simple, conseguir los objetivos trazados, para alcanzar una justicia ideal, pero si es un compromiso irrenunciable “hacer real” la promesa de justicia, consagrada en nuestra Carta Fundamental o Magna. El jurista ecuatoriano, Dr. Washington Baca Bartelotti, advertía ya en 1994 sobre las características del lenguaje oral y el de que los abogados por formación profesional somos "... verbalizadores...", lo que explica la tendencia visible del profesional del derecho a entender el "sistema oral" actual, desde una interpretación únicamente de carácter literal, lo cual ha llevado y lleva a grandes confusiones que exigen reflexionar al respecto y aclarar sobre su alcance¹⁹.

En la doctrina latinoamericana, se ha clarificado que no existe un sistema oral puro y que en la praxis, se trata más bien de un sistema mixto con preeminencia oral. Para clarificar esta posición, vale remitirse al modo de pensar de Mauro Capeletti, quien sostiene al respecto: "El principio de oralidad ha representado notoriamente junto con los otros principios (inmediación, concentración, libre valoración de las pruebas, etc.), el tema y el problema que ha agitado más profundamente las mentes de los estudiosos y reformadores del proceso civil de más de un siglo..."²⁰

Ello explica, cómo en los países de Latinoamérica, así como en España, donde se ha implementado el sistema oral especialmente en materia laboral, existen sistemas mixtos con preeminencia oral y es por ello que en el transcurso de las audiencias, se elaboran actas resumidas en donde se deja constancia de los actos procesales más importantes que garantizan niveles respetables de seguridad jurídica, buena fe y lealtad procesal.

1.6 Aplicación de la oralidad en el Ecuador, por Mandato Constitucional

1.6.1 Consideraciones Generales

Al reflexionar hoy en día, sobre la oralidad, creemos que, está superada la idea de que éste sistema implique la sustitución de lo escrito sobre lo hablado o la sustitución de los actos procesales escritos por los orales; el sistema oral va más allá, está ceñido por la sencillez, libre de formalidades, de fácil comprensión y ante todo de exigencia, de preparación de los casos para los abogados patrocinadores.

19. BACA BARTELOTTI, Washington. (1994). "Hacia la Oralidad en la Administración de Justicia en el Ecuador", Quito-Ecuador, Editorial Universitaria. Universidad Central del Ecuador. pp. 183-192.

20. CAPELETTI, Mauro. "El testimonio de la parte en el sistema de la oralidad". Buenos Aires- Argentina

Según el Dr. Henry Masabanda, al referirse al sistema oral dice:“(...) es un procedimiento en el que interactúan los principios dispositivos, de concentración, de intermediación, celeridad y publicidad, los cuales se reflejan en los diferentes actos procesales, y se encaminan a ser medios que agilizarán la resolución de conflictos, que en último término tutelarán las normas del derecho positivo”²¹

Francisco Ross Gámez dice: “La oralidad, esto es, que las partes a través de la palabra hablada, hacen valer sus derechos ante las autoridades correspondientes, tanto para provocar la prestación de la actividad jurisdiccional, como para el desarrollo de la misma en la búsqueda de la impartición de la justicia”²²

Para el Dr. Luis Cueva Carrión, “el objeto esencial de la institución del sistema oral fue mejorar la administración de justicia mediante la certeza y la celeridad en todos los procesos”, así mismo señala “por el principio de oralidad, los actos procesales se realizan de viva voz, en audiencia, aquí, a la escritura se la utiliza sólo para lo estrictamente indispensable, se ubica en un lugar secundario.”²³

1.6.2 Mandato Constitucional de la “Oralidad”

Con estos pensamientos, la Constitución de la República del Ecuador, dictada en 1998, fue la primera que dispuso, que se implante el procedimiento oral para la sustanciación de todas las controversias judiciales. Las Cartas Fundamentales anteriores, habían simplemente sugerido ese procedimiento, señalando que se procurará la oralidad, pero sin establecer normas ni parámetros para su aplicación. En la misma Constitución de 1998, se otorgó al Congreso Nacional la responsabilidad de dictar la legislación secundaria, para tornar orales los procesos judiciales, confiriéndole cuatro años de plazo para hacerlo. Sin embargo, fue poco lo que se pudo avanzar en esta materia, considerando que se lo hizo en una parte del proceso penal y niñez y adolescencia, y en la totalidad del proceso laboral, en éste orden.

Con la Constitución de 2008²⁴ se ratificó dicha disposición y se fijó que “todo procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias”. La Constitución de la República, promulgada en el Registro Oficial 449 del 20 de octubre de 2008, en el numeral 2) del Art. 86, dispone que el procedimiento (judicial) será oral en todas sus fases e instancias. En el numeral 6) del Art. 168, dispone que “la sustanciación de todos los procesos (judiciales) en todas

21. MASABANDA, Henry, (2004) “El nuevo Proceso Oral en los Juicios Laborales Individuales”. Ediciones Legales. Quito. p. 6

22. ROSS GÁMEZ, Francisco. (1991). “Derecho Procesal del Trabajo”. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, p.21

23. CUEVA CARRIÓN, Luis. (2007). “El Juicio Oral Laboral, Teoría, Práctica y Jurisprudencia”. Ediciones Cueva Carrión. Quito. p.77

las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral”.

Transcurrió casi cinco años desde el 20 de octubre de 2008, fecha de la entrada en vigencia de la Constitución, con la disposición obligatoria de la oralidad judicial, y muy poco se ha hecho al respecto, a mi parecer los Legisladores y el Consejo de la Judicatura, no le han dado la importancia que se merece este mandato constitucional.

Esta disposición Constitucional, sólo se ve reflejado en algunas materias, primero se implementó la figura de la oralidad en el Código de Procedimiento Penal, aprobado en enero del 2000 y vigente desde junio del 2001, donde se pasó de un sistema inquisitivo, fundamentalmente escriturario, a un proceso acusatorio. Así mismo en materia de niñez y adolescencia, se promulgó el código el 3 de enero de 2003; En los procesos laborales fue instaurado en agosto del 2003. Sin embargo la situación para el proceso civil ha sido completamente distinta, pues no se han realizado los cambios que los justiciables tanto reclaman; solo se han presentado varios proyectos, pero aún no existen pronunciamientos; por lo que se hace necesaria una reforma que regule las normativas legales en el campo del derecho civil.

Es muy importante resaltar, lo que se mencionó, en un Seminario realizado en la ciudad de Cuenca, denominado “La Oralidad en el Sistema Procesal Ecuatoriano”, en el mes de abril del presente año, donde sus expositores dijeron que Cuenca es la ciudad pionera en aplicar el modelo de la oralidad en los procesos judiciales, sistema que actualmente y de acuerdo al Mandato Constitucional debe ser implementado como un medio para acceder a una justicia eficaz. Tal es así que, se ha constituido en la ciudad que mejor aplica este modelo, lo cual ha generado que la resolución de los procesos, en gran medida, sean evacuados con celeridad y simplicidad.

1.6.2.1 El Juicio por Audiencias

El poner en práctica éste Mandato Constitucional, implica que las audiencias serán orales, y por lo mismo, el proceso también será oral, o también calificado como un juicio por audiencias, por lo que, para lograr la plenitud del juicio oral, es imprescindible que exista una verdadera capacitación global, en el tema de la oralidad. Capacitación que conlleva, entre otros, a que, nosotros los abogados litigantes, desaprendamos lo aprendido, y rompamos esquemas, para que las audiencias sean realmente lo que el legislador proyectó, y que se lo ha hecho en algunas ramas

24. Constitución de la República Ecuador, vigente desde el 20 de Octubre de 2008.

del derecho, creando espacios de diálogo, donde lo único que importa es la verdad procesal, para lo cual todos (abogados, actor/demandado, juez, testigos, peritos, etc.) contribuyan a alcanzar la verdad procesal.

Sin embargo, del planteamiento que queda expuesto, no se puede pasar por alto la necesidad de que aún con el sistema oral, determinados actos procesales se los deba realizar por escrito, precisamente, para de esa manera apuntar sobre la precisión que exigen ciertos casos o también para afianzar la celeridad procesal. Así por ejemplo, la formulación de la demanda, contestación, sentencia, formulación de recursos; y, por su naturaleza y rigurosidad el recurso de casación; esto no implica que se esté desnaturalizando el sistema oral.

Para algunos autores, la oralidad constituye en sí mismo un principio, a partir del cual, se ha dado origen a reformas legales. Recordemos que dice Couture: este principio de oralidad “surge de un derecho positivo en el cual los actos procesales se realizan de viva voz, normalmente en audiencias, y reduciendo las piezas escritas a lo estrictamente indispensable”²⁵. Por su parte Chioventa expone que: “Por oralidad no se entiende ni la simple discusión oral, ni mucho menos, la exclusión de la escritura del proceso, como el nombre podría hacer creer a los inexpertos”²⁶.

En el proceso por audiencias, se identifica la aplicación de la interacción entre las partes, éste principio procesal establecido en la Constitución de la República del Ecuador, favorece la “separación de lo falso de lo verdadero”, como lo sostiene el Dr. Andrés Páez Benalcázar²⁷. Las partes durante el proceso, tienen la facultad de alegar, dar justificaciones, negar, aceptar, etc., se produce un verdadero diálogo entre las partes.

Existe eficaz publicidad de la actuación judicial, puesto que las audiencias son abiertas al público. La corrupción en caso de haberla, queda reducida a su mínima expresión, puesto que la concentración de los actos procesales y el inmediato pronunciamiento del fallo, imposibilitarían efectivizarla. El juez pasa a constituirse en director activo del proceso, puesto que tiene facultades de gran importancia, tales como: impulsar e impedir la paralización del proceso, puede sancionar el dolo o fraude de los abogados, ordenar diligencias probatorias de oficio, y velar por el ágil desenvolvimiento de la causa.

25. MARIN, Francisco. (2006). El Proceso Oral Laboral en Venezuela y la Influencia del Código Procesal Civil Moderno para Iberoamérica”. Revista Internauta de Práctica Jurídica. www.ripj.com

26. *Ibidem*

1.6.2.2 Los impactos del proceso oral

Es conocido por todos que los cambios siempre generan algún tipo de resistencia. El sistema oral en el proceso civil, inicialmente provocará dudas en todos los estamentos, en cuanto a su efectividad, pero al mismo tiempo, generará expectativas razonables, considerando que se dará un paso trascendental para mejorar la administración de justicia civil. Su aplicación puede darse inicialmente en los distritos judiciales más grandes del país, que son los que tienen un mayor número de causas represadas y con posterioridad se podrá aplicar en el resto del país.

Todos los usuarios del sistema judicial, necesitamos una preparación relevante en el tema de la oralidad, ya que en el quehacer diario, vamos a enfrentarnos a un cambio sustancial de los procesos, por ejemplo: los jueces, desempeñaran un rol rutilante y preciso, puesto que su empeño y dedicación permitirán que la introducción del nuevo procedimiento civil, tenga total eficacia. Vale mencionar que la oralidad les otorga a los jueces, enormes poderes para que puedan conducir el proceso sin dar lugar a dilaciones o interrupciones, con lo cual los jueces serán jerarquizados y recuperarán su rol activo en los procesos, ya que es el juzgador quien tomará el control del proceso, lo enrumba, lo orienta y asegura su prosecución.

Así mismo, a los profesionales del derecho éste cambio les traerá enormes ventajas, sobre todo en la celeridad de los procesos, por lo que los abogados deberían organizar talleres, seminarios para su capacitación, ya que deben estar preparados para llevar con éxito el nuevo proceso civil, y de esta manera ayudar con la tarea de alcanzar la tan anhelada justicia en el Ecuador.

También, los usuarios de la administración de justicia serán los más favorecidos con el proceso oral, puesto que en la actualidad están sometidos a eternos trámites, cubiertos de todo tipo de maniobras e incidentes, en los que los más pobres son los perjudicados, por los altos precios que deben pagar a sus abogados, en peritajes innecesarios, e incluso deben entregar sumas de dinero, a algunos funcionarios inescrupulosos a cambio de que éstos agilicen sus trámites.

Hoy por hoy, lo que se busca es que los usuarios puedan concurrir ante los Juzgados Civiles con la certeza de que su demanda será objeto de un trámite expedito, en el que pueden verificar por cuenta propia la actuación de los jueces y sus abogados e intervenir en un proceso que permite su activa participación, a diferencia de que son víctimas de la lentitud judicial, de la inapropiada práctica del Derecho y de la corrupción.

27. PÁEZ BENALCÁZAR, Andrés. (2004). "El Nuevo Procedimiento Oral en los Juicios de Trabajo". Ediciones Legales. 1ra Edición, Quito. p. 35

Con relación a las Universidades, la oralidad también ha incidido en los centros de estudios superiores puesto que muchas de ellas se vieron en la necesidad de modificar sus ofertas curriculares, para introducir asignaturas atinentes al procedimiento oral en materia penal, laboral y niñez y adolescencia. La formación de los abogados ahora advierte otros horizontes, considerando que se busca prepararlos para enfrentar el nuevo desafío que significa litigar bajo parámetros diferentes, en los que la expresión oral es sustancial y hasta determinante, por lo que la oratoria forense, las técnicas de negociación y planeamiento, la formulación de estrategias y tácticas son ahora parte de las preocupaciones académicas de las Facultades de Derecho del país.

1.6.2.3 El reto para el proceso civil moderno

“Actualmente, hay compromisos, sobre los lineamientos de un sistema procesal, para que éste sea rápido y efectivo. Estos acuerdos, se ha visto reflejado en un trabajo de unificación, que a su vez, se ha recogido en los llamados códigos tipo o modelo, y cuyos mejores representantes, lo constituyen el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica y el Código Judicial Uniforme para la Comunidad Europea.

A nivel latinoamericano, el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, creado en Montevideo, en 1958, fue la institución que creó un espacio para la discusión de estas nuevas tendencias y como resultado, se obtuvo la elaboración de los Códigos Procesal Civil y Penal para Iberoamérica. La misión de crear un Código Procesal Civil Modelo, fue dada a los uruguayos, Adolfo Gelsi Bidart y Enrique Véscovi, quienes en cumplimiento de su encargo, elaboraron un documento de trabajo, que fue contenido en diferentes jornadas de Derecho Procesal, una de ellas realizada en Ecuador, para ser finalmente admitido en las Jornadas desarrolladas en Río de Janeiro, Brasil en 1988”²⁸.

Las tendencias que recogen estos códigos, son la aspiración de la unificación de la legislación procesal, la introducción de la oralidad como sistema, que permita garantizar la inmediación del juez con las partes, la concentración de los actos procesales y la publicidad del proceso, la simplificación de los procedimientos en general, como medio para la igualdad concreta de los litigantes ante la jurisdicción y la necesidad de ampliar las facultades del juez en el proceso dentro de los límites del principio dispositivo.^{28.1}

28. CASCANTE REDÍN, Lorena. (2003). “El reto para el proceso civil moderno: de la escritura a la oralidad”. Quito-Ecuador. P.7
28.1.- BERINZONCE, Roberto Omar. “Armonización progresiva de los sistemas de justicia en América Latina”. Revista Roma e América. Diritto Romano Comune, 9/25000, p. 330.

De acuerdo a un estudio realizado por el Banco Interamericano de Desarrollo, la reforma cumplió con el objetivo de procurar una justicia más rápida y efectiva; en un informe publicado se sostiene que la evaluación de la reforma procesal en el Uruguay no sólo indica una sensible reducción en los tiempos procesales, también señala haber alcanzado el objetivo fundamental de inmediación, concentración, publicidad, simplicidad al limitar el número de tipos procesales al mínimo imprescindible²⁹.

1.6.2.4 La socialización del proceso

La socialización del proceso, es una de las propuestas del nuevo proceso civil, y radica, según el criterio de Adolfo Gelsi, “En el conjunto de reglas que permitan realizar aquello, que todo proceso tiene que realizar, se debe asumir efectivamente, la realidad humana concreta, que es sometida a la solución del proceso, tratar de eliminar todos aquellos elementos que impiden que el juez y las partes lleguen a la realidad que ha ocurrido, y que tratan de disciplinar de acuerdo a lo que el orden jurídico ha establecido”³⁰.

Un sistema oral conlleva un proceso por audiencias, y que, para su certeza, pretende que se eviten las sorpresas y consiguientemente, que las partes obren con lealtad en el proceso y en particular requiere la introducción de un deber; esto es el deber de la parte y de su defensor, de no alegar hechos que sepan que son falsos, y de no negar hechos que sepa que son verdaderos.

“El cambio del sistema no será fácil. No ha sido fácil en los países que lo han acogido, sin duda aparecerán ataques y objeciones. Hay recelos sobre las falencias humanas de los actores del sistema procesal: abogados, jueces y funcionarios judiciales, profesores; sin embargo, como decía Ortega y Gasset, sólo piensa de verdad quien ante un problema en vez de mirar únicamente por derecha hacia lo que el hábito, la tradición, el tópico y la inercia mental harían presumir, se mantiene alerta, pronto a aceptar que la solución brinque del punto menos previsible en la gran rotundidad del horizonte”³¹.

Después de más de cuatro años con la Constitución de Montecristi, en donde se establece la sustanciación de todos los procesos por vía oral, todavía en el Ecuador nos encontramos con la mayoría de procesos realizados de manera escrita. Y, si no se da abasto, si no se socializa, y si no se toman las medidas necesarias, en algún momento el sistema oral colapsará. Es por

29.- GREGORIO, Carlos G. “Gestión Judicial y Reforma de la administración de Justicia en América Latina”. Tomado del documento publicado en la página de internet www.iadb.org/sds/doc/sgc-Doc13-S.pdf

30.- GELSI BIDART, Adolfo. Conferencia dictada y recogida en la publicación de la Corte Suprema de Justicia, Memorias de las VIII. Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. Quito. Tomo I. p. 201.

31. Cazador. (1964). “El hombre alerta”. Obras completas. Revista de Occidente. 6ta edición.

esta razón, que la Comisión de Justicia y Estructura del Estado de la Asamblea Nacional, tiene una ardua labor para lograr estructurar un Código que diseñe un sistema de procedimiento oral lógico y una normativa que sea sostenible en un futuro.

Debería existir un procedimiento oral y uniforme para todo el sistema procesal ecuatoriano, (con excepción de la materia penal), pues nos encontramos, con la necesidad imperiosa de cambio, que involucra, entre otros, la enseñanza del derecho al ejercicio profesional. La oralidad plantea un reto para cada una de las personas relacionadas al sistema jurídico ecuatoriano que, en una amplia perspectiva, podríamos decir que es toda la población ecuatoriana, ya que en algún momento, se verá afectada por el avizorado cambio.

Tenemos todos que informarnos de este nuevo proceso, o podemos incluso ver las experiencias tenidas en otros países, y como referencia, está la experiencia Uruguay, donde se duplicaron el número de jueces, para el éxito de la reforma, y se trabajó de la siguiente manera: los antiguos jueces tramitaban las causas que estaban ingresadas antes de la reforma; y los nuevos jueces, capacitados y especializados, se encargaban de las causas nuevas, llegando a resolver más de 200 causas orales, al año. Claro está que se propuso capacitación al aspirante a juez, y al que ya estaba en funciones, se hizo adaptación de los juzgados, se difundió la oralidad a través de seminarios o paneles coordinados por los Colegios de Abogados, se rediseñaron los programas de formación de Abogados en las Universidades para que adquirieran las habilidades y destrezas que el proceso requiere, entre otros.³²

1.7 La oralidad en el Proceso Civil Ecuatoriano: La reforma

La justicia ecuatoriana, en materia civil, ha crecido al amparo de una legislación sustentada en el sistema de la escritura, pero existe el camino hacia la reforma, actualmente, se encuentran en estudio varios proyectos donde se estudia la implementación de la oralidad como un planteamiento para disminuir los tiempos de espera en las resoluciones judiciales.

Se ha considerado que en nuestro país la legislación procesal civil está desactualizada, por tanto es inapropiada e incompatible con las nuevas corrientes constitucionales, doctrinarias, sociales y culturales, confirmando además, que es excesivamente ritualista, carente de una necesaria sistematización por instituciones, lo que ha hecho que el Código Procesal, en general, no sea la

32. JIJÓN, Rodrigo. (1995). "Apuntes sobre la Oralidad en el Proceso Civil Ecuatoriano". Quito. pp.42 a 51.

herramienta útil y eficaz que requieren los usuarios, ni tampoco útil para los operadores de justicia, de ahí la necesidad de concretar un cambio trascendente que lleve a su modernización y adaptación al modelo de administración de justicia que exige el país y que está establecido en la Constitución.

Según Fernando Yávar, Vocal del Consejo de la Judicatura de Transición, mencionó: “los juicios en materia civil son los que más número representan en los juicios represados, que acumulan actualmente los juzgados de la Función Judicial. Por lo que está en elaboración un nuevo proyecto de Código Procesal Civil, que permita agilizar el trámite de los juicios, que se plantean en los ámbitos de Familia, Niñez y Adolescencia, Contencioso Administrativo Inquilinato y Tributario. El proyecto apunta hacia la profundización de la oralidad en todos los procesos, a insertar obligatoriamente el uso de las tecnologías, al respeto del debido proceso obviamente, en todos los momentos procesales, a simplificar los procedimientos; es decir, no tiene por qué haber 20 o 30 tipos de juicios en un mismo Código de Procedimiento Civil cuando la diferencia entre uno y otro tiene que ser solamente el número de días de la prueba, no responden a una naturaleza específica del proceso las diferencias. La idea es esa, oralidad, simplificación procesal y tecnologías; son las ideas claves en ese proyecto”³³.

Algunos han dicho, que la reforma civil en el Ecuador, se asemeja al problema de la inseguridad ciudadana, donde se nos ha hecho creer que con la mayor contratación de policías se reduciría la inseguridad. Lo mismo ocurre en el ámbito civil de la administración de justicia, cuya distorsión es creer que su eficiencia está en la incorporación de un mayor número de jueces, cuando la solución de fondo es de políticas públicas, de modelos de gestión y de cambios del sistema.

Analizando exclusivamente magnos eventos en materia procesal civil ecuatoriana, se subraya que, en el año 1863, cuando el Congreso Nacional, dictó por primera vez el Código de Enjuiciamiento Civil, éste fue reemplazado por el Código de Procedimiento Civil en 1938, el cual, tras 4 reformas codificadas (1953, 1960, 1987, 2005), sigue vigente hasta la actualidad. A pesar de que “se han dictado ocho cuerpos del Código de Procedimiento Civil y se han introducido 106 reformas a lo largo del tiempo”³⁴, el sistema no ha logrado solventar las magnánimas falencias de celeridad e inmediatez del sistema ecuatoriano.

33. YAVAR, Fernando. (2012). Vocal del Consejo de la Judicatura en Transición. entrevista a www.burodeanalis.com

34. HIDALGO, Luis. “La oralidad de todos los procesos judiciales”. <http://www.lexis.com.ec/lexis/Editoriales.aspx>

“El Procedimiento Civil Ecuatoriano actual, consta de 1017 artículos, divididos en dos Libros. El primero contiene dos Títulos en los que básicamente se establecen las personas que intervienen en juicio. El segundo, dispuesto en tres Títulos, habla del enjuiciamiento civil en general. Además, a manera colectiva, plantea una serie de ritos (tendencia asimilada del proceso canónico) y formalidades (estilo practicado al final en el proceso romano y posteriormente por las monarquías en la Edad Media), que junto a otros problemas del sistema ecuatoriano (falta de recursos, corrupción, etc.) demoran enormemente la resolución de procesos”^{34.1}.

La Constitución de 1998 mencionaba, en su artículo 194, que la sustanciación de procesos se llevaría a cabo por el sistema oral. No obstante, eso nunca llegó a suceder y no es hasta la Constitución del 2008 que se plantearon cambios significativos al sistema procesal ecuatoriano:

Art. 168.- La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: [...] 6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.³⁵

Es así, y tras un largo recorrido histórico, en que la oralidad o la escritura eran optadas por la sociedad de la época, la Constitución de Montecristi planteó una ruptura más directa con el principio escriturario en el Ecuador y nos llevó hacia el principio oral en todo procedimiento en todas las materias. Por esta razón, se vuelve imprescindible ahora: contar con un nuevo “Código de Procedimiento Civil”, papel que está siendo liderado por el Proyecto de Código Procesal; ya que sería como un agente transformador urgente en nuestro sistema; así como también existe el proyecto de Código de Procedimiento Civil 2008, elaborado por el Instituto Ecuatoriano de Derecho Procesal.

Por consiguiente surge la auténtica necesidad de darle valor efectivo a esta novísima concepción del proceso civil es la que da lugar y configura un sistema procesal basado en la oralidad y en la ampliación de los poderes del juez. Y según el pensamiento del Dr. Rodrigo Jijón Letort y que se refiere a la posibilidad de implementar la oralidad en el proceso civil ecuatoriano, se sugiere que en un proceso de reforma, se requerirá la suficiente difusión y apoyo académico y político; que a la cabeza de la reforma debe estar la Corte Nacional de Justicia, para con el apoyo de las Facultades de Derecho, diseñar un programa de educación que permita guiar al estudiante y resaltar las ventajas del nuevo sistema para cada uno de los involucrados en el quehacer judicial y la sociedad ecuatoriana.

34.1. BERMEJO, José Elías. (2012). “Implementación del procedimiento oral para materias no penales...”. Quito-Ecuador

35. Constitución de la República del Ecuador. Artículo 168. Registro Oficial No.449 de 20 de octubre de 2008.

Por ende, la Asamblea Nacional, el Ejecutivo, entre otros, no se ha preocupado del tema y quienes disponen de la iniciativa para presentar proyectos de leyes no lo han hecho. Impulsar la adopción en esta materia de un nuevo Código, que introduzca un sistema radicalmente diferente, no es una tarea sencilla. La primera dificultad se produce frente a la cultura jurídica que ha predominado en el Ecuador entre abogados, jueces y profesores. Pasar del tradicional sistema escrito, con papeles que van y vienen, a otro sistema en que las audiencias cumplen una función central, implica vencer una resistencia casi instintiva a un cambio, que exige diferentes actitudes y modalidades de actuación profesional.

En todo caso, este cambio es indispensable y no solamente porque así lo dispone la Constitución. Lo es porque con el nuevo procedimiento se puede alcanzar de una manera más eficaz, lo que finalmente se pretende, es la realización de la justicia. Pero hay que advertir que, a riesgo de fracasar, la oralidad exige del Estado una revalorización profunda del sistema judicial; este poder del Estado no puede continuar, como la cenicienta del aparato público. Para que pueda atender responsable y eficientemente sus obligaciones, se deben crear más judicaturas y dotarlas de los medios necesarios, hay que preparar a los jueces para que desempeñen el nuevo rol que deben asumir y hay que difundir entre los usuarios de la administración de justicia los principios básicos del sistema, mediante capacitaciones, seminarios, entre otros.

CAPÍTULO II

IMPLICACIONES DE LA INTRODUCCIÓN DE AUDIENCIAS ORALES EN EL PROCESO CIVIL ECUATORIANO

2.1 Consideraciones generales

Nos hemos dado cuenta que, el Proceso Civil Ecuatoriano es evidentemente complejo, y además ineficiente, ya que vemos que la justicia tambalea por el sistema procesal civil que mantenemos hoy en día, evidenciando a cada paso su decadencia, no solo por incumplir su objetivo en sí, como es de conducir a la verdad de los hechos materia del juzgamiento, cumpliendo estrictamente el mandato de la ley; sino porque en la mayoría de los casos, cuando se busca ejercer un derecho a través de la pretensión planteada, se vislumbran un sinnúmero de trabas y trampas que, dificultan la operatividad de la justicia; lo cual, lo ha convertido, en obsoleto y nulo, ante las cambiantes necesidades de nuestra sociedad. Por lo que está claro, que debemos proceder con un cambio de mentalidad; tanto de los operadores de justicia, como de los usuarios del sistema; venciendo la impotencia, el miedo al cambio, porque más que, de un cambio, hay que superar barreras para alcanzar beneficios.

La introducción efectiva del proceso oral, no es ninguna novedad, sin embargo va a ser un gran paso a seguir, para la configuración del proceso civil ecuatoriano. Lo que se desea, es conseguir una justicia humana, ágil y sobre todo más expedita, algo que todavía está lejano para alcanzar. Con la Oralidad se descarta algunos procedimientos innecesarios, elimina incidentes superfluos, consiguiendo en lo posible, que lo resuelto sea rápido y eficaz; por lo que tenemos frente a nosotros, la posibilidad de solventar en una misma audiencia, y con una mayor garantía, una mejor conciliación entre las partes conflictivas, llegando a posibles acuerdos mutuos.

La insertación de las audiencias orales en el proceso civil, necesita de un análisis profundo, de las ventajas y dificultades que puede conllevar éste cambio en la administración de justicia. Por consiguiente, como ventajas podemos citar: que el proceso civil por audiencias, es el más idóneo, para que el Juez emplee la sana crítica, asegurando un papel más activo dentro del proceso, dirigiendo con mayor prontitud, desde la presentación de la demanda, hasta el pronunciamiento con la sentencia. Además, consigue que el juez colabore con el material de la causa; poniéndolo en contacto inmediato y continuo con las partes procesales; de tal manera, que le sea más factible, cumplir con su labor de saneamiento, preparar la sustanciación completa, aclarar las dudas, obtener de las partes las indicaciones más importantes del hecho, y señalar las deficiencias probatorias que hallare.

De los problemas, a los que se han enfrentado los países en la aplicación del sistema oral, podemos identificar tres que fueron destacados por varios de los países: la falta de recursos económicos, la falta de formación y el apego al sistema escrito. Es importante hacer notar, que

prácticamente todos los países, declararon, que la aplicación del sistema oral, logró la celeridad en los procesos, así como la disminución de la mora judicial. Como estímulo en nuestro país, en la implementación de la oralidad, es la realización de programas interinstitucionales, que promuevan la reforma.

Este nuevo modelo a implementar, “obtendría la confianza de los usuarios del sistema de *Administración de Justicia*, algo tan trascendental para el avance institucional, democrático y económico de un Estado. Al darle mayor publicidad al proceso, asegurándole el control social sobre la labor jurisdiccional, para que ésta se desarrolle con independencia e imparcialidad, y conceda menos campo fértil, para la mala conducta procesal, que se vive todavía, porque en la clandestinidad del expediente escrito, se evidencia toda clase de maniobras, que no encajarían, en el aireado y bien iluminado proceso civil por Audiencias”³⁶.

Así mismo, éste modelo que se piensa implementar en el Proceso Civil, requiere de una verdadera capacitación y preparación, por ejemplo: la Universidad, Colegios de Abogados, Corte Nacional de Justicia y Consejo de la Judicatura, podrían formar alianzas y fijar metas comunes que permita hacer un trabajo mancomunado respecto de la capacitación. Además la Universidad Ecuatoriana debe continuar impulsando cambios en las mallas curriculares, y fortalecer el estudio de materias como informática jurídica, medios alternativos de solución de conflictos, talleres para una mejor escritura y expresión oral entre otras, que van acorde con el nuevo perfil de abogado que exige la sociedad y las nuevas corrientes que promueven los cambios en las legislaciones; y, complementar lo enunciado con los estudios de cuarto nivel en distintas materias de especialización. Con ello impulsaremos que la oralidad tenga más adeptos, mejor preparados para afrontarla y, para defenderla.

En la Administración de Justicia, los cambios constatados tanto en lo material como en lo humano, permiten un mejor servicio, visto este como responsabilidad pública. Se destaca la implementación de nuevas modalidades de trabajo, la utilización de herramientas modernas para realizarlo, una infraestructura física acorde con los requerimientos actuales, todo lo que permite que se cuente con instrumentos idóneos para implementar la oralidad en las otras materias continúe, aprovechando la experiencia acumulada hasta este momento, que permitirá evitar errores y afianzar aciertos.

36. BOCHAREL TAPIA, Anna Grace y otros. (2010). “La ventaja de un proceso civil por audiencias”. Panamá.

Al implementarse la oralidad en otras materias, creo que es bueno, y su aplicación tiene que hacerse en forma progresiva, y sería útil iniciar en distritos judiciales que no tengan una carga mayor de trabajo, para ir puliendo el sistema y caer en cuenta de sus fortalezas y debilidades.

2.2 Pronunciamientos de la doctrina

La doctrina al respecto ya se ha pronunciado: “La redacción de un Código no es una obra académica, sino una obra política. No tiene por finalidad consagrar principios de cátedra sino solucionar los problemas que la realidad social, económica, cultural y ética presentan al legislador. Ningún proceso de reforma debe iniciarse sin realizar previamente un examen crítico, con la mayor objetividad que sea posible, de las realidades de tiempo y de lugar dentro de las cuales la nueva ley debe regir. Sólo después de ese examen debe comenzarse a planear la obra y a elegir aquellas soluciones técnicas que mejor sirvan a las exigencias del tiempo”.^{36.1}

Según lo analizado, la inclusión de la oralidad, exige mayores responsabilidades, como capacitación permanente, planificación acorde a las experiencias obtenidas, para que de esta manera, pueda responder a las exigencias del “Nuevo Modelo”. Y esto, debe iniciarse, antes de las reformas y después de aquella, para que se convierta en un proceso firme, evitando de esta manera, caer en los desaciertos y errores, que ya se dieron en otras legislaciones. La doctrina ha dicho, que: “La piedra angular del proceso oral, son las audiencias, para cuya efectividad, requiere que se eviten las sorpresas y consecuentemente, que las partes acudan con lealtad al proceso y en particular, requiere la introducción de un deber de verdad; esto es, el deber de la parte y de su defensor, de no alegar hechos que sepan que son falsos, y de no negar hechos que sepa que son verdaderos”.³⁷

Por lo visto, el cambio del sistema, no es cosa de un día; no ha sido en los países que lo han acogido, sin duda vendrán críticas y objeciones. Hay temores sobre las falencias humanas de los actores del sistema procesal: Abogados, jueces, funcionarios judiciales, profesores; sin embargo, esto se superará con el pasar del tiempo y la experiencia adquirida.

36.1. COUTURE, Eduardo. (1945). “Proyecto del Código de Procedimiento Civil”. Montevideo. Impresora Uruguaya. p.31.

37. CASCANTE REDÍN, Lorena. (2000) “El reto para el proceso civil moderno”. p. 10.

Relacionado con este criterio, se dice que “En un estudio realizado en nuestro país, en el año de 1995 por parte del Dr. Rodrigo Jijón Letort, y que se refiere a la posibilidad de implementar la oralidad en el proceso civil ecuatoriano, se aconseja que un proceso de reforma en este sentido requería la suficiente difusión y apoyo académico y político; que a la cabeza de la reforma, debe estar la Corte Nacional de Justicia, para, con el apoyo de las Escuelas de Derecho, diseñar un programa de educación que permita resaltar las ventajas del nuevo sistema para cada uno de los involucrados en el quehacer judicial y la sociedad”³⁸.

Obviamente, tenemos que destacar, que el personal judicial, ha sido capacitado a partir del nuevo Código de la Niñez, y las reformas en materia laboral y penal, en temas específicos; dichas capacitaciones han sido inicio de programas pilotos, como el de los juzgados corporativos, manejo de sistemas informáticos, atención al público y trabajo en equipo, utilización de medios tecnológicos, entre otros.

2.3 Breve comentario de la experiencia española, en el tema de la oralidad

Investigando sobre la Oralidad en ese país, vemos que: “La Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (LEC), tuvo defectos en la regulación de los procedimientos, influenciados por la Oralidad, específicamente en los procesos verbales, de cognición y el de menor cuantía, y que transgredían con el principio de inmediación, concentración y publicidad, lo que llevó a que se promulgara una nueva normativa que supere aquellos defectos, dándole más soporte y garantía a los Principios de Oralidad”.³⁹

Dentro de los errores en la LEC de 1881, tenemos que en relación con el principio de inmediación, ésta Ley no decía nada, respecto a la inasistencia del demandado, avalando la asistencia del apoderado en reemplazo de aquel; así mismo se permitió que la práctica de la prueba fuera presidida por funcionarios que no eran jueces; también era factible que el juez que dictaba la sentencia, no sea el mismo que recibía la prueba, entre otras cosas⁴⁰.

38. VALVERDE ORELLANA, Pablo Fernando. (2007). “La oralidad en los procesos laborales y de la niñez y adolescencia”. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador

39. LÓPEZ GONZÁLEZ, Jorge Alberto. (2000). “La Oralidad y sus Implicaciones en el Proceso Civil Declarativo en España”. Madrid. p. 295.

40. Ibídem

En lo que se refiere al Principio de Concentración, había una inadecuada regulación, para resolver las excepciones dilatorias o previas, lo que generaba que exista la posibilidad de que antes de dictar sentencia, se acoja una excepción dilatoria cuando ya se acababa el juicio, trayendo como consecuencia desperdicio de tiempo y recursos. Además había inconvenientes respecto a la finalización de la etapa probatoria y el dictado de la sentencia, ésta se caracterizó por ser excesivamente larga, en el caso del juicio verbal; una vez finalizada la fase probatoria se ponían a disposición las pruebas, a la parte, para que posteriormente presentara un escrito que resumiera la teoría del caso, haciendo que se quebrantara el Principio de Inmediación entre la finalización de la etapa probatoria y el dictado de la sentencia. Estos desaciertos producidos en los tres pilares de la oralidad: principio de inmediación, concentración y de publicidad; llevan al legislador español y a expertos de la materia a promulgar un nuevo cuerpo normativo denominado LEC 1/2000, la cual, según sus creadores, da más soporte y garantía a los principios de la oralidad.

2.3.1 La Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000

La Ley de Enjuiciamiento Civil de España 2000, data del 07 de enero del 2000. “Esta ley sustituyó a la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil vigente desde el 03 de febrero de 1881. Esta ley fue objeto de una serie de modificaciones legales durante el tiempo y ya desde los años noventa comenzó un proceso de reforma que involucró a distintos actores, incluyendo el Consejo General del Poder Judicial. Con el objetivo de disminuir la escrituración, reducir los plazos de tramitación, simplificar el proceso, entre otros, la reforma materializada en la LEC estableció un sistema procesal basado en los principios de inmediación, oralidad, publicidad y contradicción, incorporando, por tanto, entre otros cambios, un sistema de producción de información basado en audiencias orales.

Estas mismas ideas y objetivos han orientado también otros procesos de reforma a la justicia civil, como sucede por ejemplo en América Latina. Pero tanto en el sistema español como en otros procesos civiles reformados, la introducción al proceso de estos principios no solo ha buscado disminuir tiempos de tramitación y hacer más eficiente el sistema procesal sino que también ha pretendido mejorar la calidad de la información que se produce y la calidad de las decisiones judiciales, abandonando así las fórmulas inquisitivas tradicionales”⁴¹.

41. SANTELICES ARIZTÍA, Fernando. (2012). “Contradicción, imparcialidad e inmediación en la ley de enjuiciamiento civil española. Algunos problemas para la consolidación de estos principios en la práctica”. Revista Lus et Praxis, Universidad de Talca.

Al día de hoy, a más trece años de entrada en vigencia de la LEC 2000, las audiencias orales son el epicentro del sistema de justicia civil español. Y en estas audiencias, la oralidad se ha solidificado de tal modo que ha permitido que otros principios del proceso como la inmediación, en mayor o menor medida, se plasmen de forma efectiva. Al decir del catedrático Joan Picó “Lo que se destaca en esta ley, en el sentido de la oralidad, es que ésta clase de procedimiento, suele acabar con una audiencia oral en la cual el juez se pone en relación directa con las pruebas personales (testigos y peritos) y con las partes, sin perjuicio de que esta audiencia haya sido preparada por una serie de actos escritos, éste es precisamente el esquema del procedimiento regulado en la nueva LEC de 2000. La demanda y la contestación se realiza por escrito, y en ellas se determina el objeto del proceso y el objeto del debate, se realiza después una audiencia previa con función especialmente saneadora, pero también delimitadora de los términos del debate, para acabar convocándose a un verdadero juicio oral, en el que se practicará toda la prueba”⁴².

Dentro de ésta ley tuvo mucho valor el principio de inmediación, “es decir la exigencia de que el juez se haya puesto en contacto directo con las demás personas que intervienen en el proceso, éste requerimiento es importante sobre todo en la etapa de la prueba. La inmediación es parte primordial del procedimiento oral, tanto que puede aseverarse que no se trata de principios diferentes y autónomos, sino que son dos aspectos de una misma realidad. En el nuevo proceso civil se ha tenido el acierto de no llevar la inmediación y su consecuencia a sus últimos extremos, la regla general es la de que el juez que debe dictar sentencia ha de haber practicado la prueba, y de ahí la necesidad de que presida el juicio oral y dicte sentencia un mismo juez, lo que supone también que en ese juicio debe practicarse toda la prueba, con sus excepciones”⁴³.

En relación con otro de los pilares de ésta ley, está el principio de concentración. “La concentración, en relación a la actividad probatoria, comporta que ésta se desarrolle en una sola audiencia, o de ser imposible, en varias próximas en el tiempo al objeto de que no desaparezcan de la memoria del juez los actos orales que él ha presenciado. Este principio se materializa en diversos preceptos, y especialmente en el art. 291 LEC que establece la celebración de un “juicio o vista” para la práctica de toda la prueba en unidad de acto”⁴⁴.

42. PICÓ I JUNOY, Joan. (2002) “El principio de oralidad en el proceso civil español”. Barcelona-España.

43. MONTERO AROCA, Juan.(2001) “La nueva Ley de Enjuiciamiento civil española y la oralidad”. Valencia-España.

44. *Ibidem*

Asimismo tenemos a otro de los principios fundamentales de ésta Ley: el principio de publicidad; “Para asegurar que la oralidad se cumple en la realidad, es menester garantizar el acceso de todo ciudadano a los trámites orales. La publicidad debe entenderse así, no tanto como acceso a los autos que, en la medida en que hagan referencia a intereses privados, deberán reservarse sólo a los afectados, sino como garantía de la efectiva oralidad, y ello puede alcanzarse mediante el acceso directo de los ciudadanos y evidentemente de los medios de comunicación- a los juicios o vistas. La publicidad de los actos procesales, se exige para la realización de todas las actuaciones cuyo objeto sea oír a las partes antes de dictar una resolución (esto es, por ejemplo, la audiencia previa y juicio, en el juicio ordinario; y la vista, en el juicio verba), no desvirtuándose el mismo por el hecho de que, excepcionalmente, pueda decretarse que las actuaciones se celebren a puerta cerrada cuando, como indica el art. 138.2 LEC”⁴⁵.

2.4 Delimitación del concepto “audiencia oral”

Según el Diccionario de la Lengua Española, “audiencia” referida a la material legal, “es la sesión que se realiza ante un tribunal durante la cual los litigantes pueden exponer sus argumentos; también indica que es el auditorio o concurso de oyentes”.⁴⁶ Como parte primordial de todo proceso judicial y que responde al debido proceso, es el Derecho a la Audiencia; cuya razón de ser, reside en el hecho, de que es el instrumento judicial empleado, para dar, enrolar o comunicar a una parte, sobre la posición de la otra.

En el proceso por audiencias, se identifica la aplicación del diálogo entre las partes, éste principio procesal, favorece la “separación de lo falso de lo verdadero”, como lo sostiene el Dr. Andrés Páez Benalcázar⁴⁷; es decir las partes tienen la plena de libertad de aceptar, negar, refutar, sobre algún hecho controversial, dentro de este espacio procesal.

Para entender mejor el concepto de “Audiencia Oral” es necesario delimitar el marco conceptual, de esta frase, y así, poder aplicar, este principio constitucional dentro del marco jurídico; por lo que a continuación expongo las diferentes concepciones, según Ivannia Solano en su trabajo : Implicaciones de celebrar audiencias orales en el proceso costarricense⁴⁸:

45. *Ibíd*em

46. OCEANO. Diccionario de la Lengua Española. Grupo Editorial Océano S.A. Ed. 1998

47. PÁEZ BENALCÁZAR, Andrés. (2004). “El Nuevo Procedimiento Oral en los Juicios de Trabajo, Ediciones Legales”, 1ra Edición, Quito, p. 35

48. SOLANO GOMEZ, Ivannia. (2010). “Implicaciones de celebrar audiencias orales en el proceso civil Costarricense. Costarrica.

“Como procedimiento.- Debemos señalar que el procedimiento, es un paso jurisdiccional que adopta el Estado para hacer posible la administración de justicia; y el proceso es una continuidad de actos establecidos por la Ley, accionados por las partes, para esclarecer un conflicto. Por lo que, debe tenerse a la audiencia oral como una parte del procedimiento, que se introduce como consecuencia de la influencia de la oralidad.

Verbalizar el proceso.- Verbalizar el proceso, es que el proceso se desarrollará mediante la palabra hablada; en cambio oralizar el proceso, es introducir en el proceso, audiencias orales, lo cual implica reformar todos los actos del proceso, así como la manera de actuar de las partes y de los demás intervinientes; y para ello, se debe regular todo lo concerniente a: la asistencia de las partes a las audiencias, su forma de actuación y sus posibilidades de decir y contradecir.

La audiencia oral y la escritura.- La celebración de un Procedimiento mediante Audiencias Orales no implica la anulación completa de la escritura, además no es correcto pensar, que al implementar la oralidad, va a desaparecer la escritura como forma procedimental; por ello Zeledón afirma que “La oralidad no significa ausencia absoluta de la escritura, pues aquella siempre será indispensable para documentar los actos de proposición constantes de la demanda y la contestación”.⁴⁹ Pues como se ha visto, los jueces: orientan, dirigen y conducen la audiencia de manera verbal; es decir, así se comunican y desarrollan el juicio hasta llegar a la sentencia. En cambio, con la escritura se prepara y documenta el proceso, siendo ésta de gran utilidad, por lo cual no puede ignorarse, en un litigio judicial.

Se puede inclusive cambiar la denominación de: “proceso civil oral” por “proceso civil por audiencias”; por cuanto aunque implica oralidad, a su vez, desde el punto de vista jurídico-procesal, tiene algunas connotaciones, que va más allá, que la simple expresión verbal. En el proceso civil por audiencias, se destacan los siguientes principios: la unidad, la eventualidad, la equivalencia, la concentración, entre otros.

Es decir, según el Principio de Unidad, decreta que, cada parte, puede plasmar, sus peticiones de acción, defensa, medios de prueba y excepciones, hasta el cierre de la audiencia oral. De éste, resulta la máxima de la Eventualidad: buscando el orden, la rapidez, la claridad en la marcha del proceso, vinculado a ello existe un tercer Principio, el de Equivalencia de las audiencias, es decir, que para el dictado de la resolución definitiva, se tomarán en cuenta los hechos y el material probatorio, aportados hasta la última sesión; considerándose sólo aquello que es relevante y, que

49. ZELEDÓN ZELEDÓN, Ricardo; ARTAVIA BARRANTES, Sergio; MONTENEGRO TREJOS, Rodrigo. (2000). “La Gran Reforma”. Departamento de Publicaciones e Impresiones. 1edición.

fue incorporado oportunamente en las audiencias; y por el Principio de Concentración, hace referencia a reunir todas las cuestiones debatidas o el mayor número de ellas para ventilarlas y decidir las en el mínimo de actuaciones y providencias.

Como lo hemos mencionado por repetidas ocasiones, dentro de las Audiencias, no es posible concebir procesos puramente orales. Artavia indica “que se trata de un predominio, no hay procesos puramente orales, citando a Sócrates manifiesta que, si bien es cierto que todos los signos mudos se pierden con la escritura, esta es siempre necesaria, según el autor, es claro que no puede haber procesos puramente orales o escritos, lo que existe es el predominio o correlación de uno u otro tipo”⁵⁰.

2.5 Breve comentario de “las audiencias” en el proyecto de Código de Procedimiento Civil 2008

Este Proyecto de Código, señala que “El vigente sistema procesal civil ecuatoriano es excesivamente ritualista; la falta de sistematización por instituciones hace que el actual Código adjetivo no constituya una herramienta adecuada ni para los operadores de justicia, ni para los usuarios del servicio. La última codificación, publicada en el Registro Oficial No. 58 de 12 de julio de 2005, incorpora reformas que no han sido significativas”.⁵¹

Así mismo menciona: “Hay que señalar que el Código de Procedimiento Civil ecuatoriano en vigencia siguió el modelo del Código de 1938, con pocas reformas; éste a su vez transcribió, con pequeñas alteraciones, el Código de Enjuiciamiento Civil de 1878, redactado por la Corte Suprema de Justicia, que se basó en el Código dictado por la Convención Constituyente de 1869 y publicado en 1871 y sus numerosas reformas, el cual a su vez se inspiró en el código procesal peruano y en la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855, lo que hace concluir que la legislación procesal civil tiene corte urge su adaptación a las nuevas corrientes legislativas, jurisprudenciales y doctrinarias”.⁵²

50. ARTAVÍA BARRANTES, Sergio. (2000). “El Proceso Civil por Audiencias y la Oralidad”. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Dupas.

51. Instituto Ecuatoriano de Derecho Procesal. (2008). “Proyecto de Código de Procedimiento Civil”.

52. Ídem

Además señala: “El Programa Nacional de Apoyo a la Reforma de la Administración de Justicia del Ecuador, Projusticia, unidad adscrita a la Presidencia de la ex Corte Suprema de Justicia, preparó a través de un grupo de consultores un documento que contenía el anteproyecto de Código de Procedimiento Civil, con la finalidad de hacer efectiva la oralidad en la sustanciación de los procesos civiles”.⁵³

Este proyecto parte de un estudio inicial, el mismo que ha sido revisado por varios jurisconsultos, expertos, abogados, ex magistrados, entre otros. El fin del proyecto es coadyuvar a que exista una administración de justicia, que sea un verdadero auxilio para el poder judicial, que haga efectivo el mandato de la Oralidad junto a otros principios consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

Uno de los ejes rectores, para la elaboración de éste Proyecto, es la Oralidad y la adopción del proceso por audiencias, siendo las audiencias el elemento central del proceso oral, la idea no es que se trate de un proceso exclusivamente oral, sino que también queden constancias escritas o registradas por medios mecánicos o electrónicos, y de esta manera procurar hacer efectivos los principios de concentración, inmediación y publicidad; ya que en un proceso por audiencias, el Juez podrá ejercer en forma efectiva sus facultades de intermediación y dirección del proceso, logrando de esta manera una justicia más ágil y justa. Esto no significa como bien lo indica el profesor Enrique Véscovi, desaprovechar un medio de comunicación tan preciso y depurado como lo es la escritura.

En relación con la sustanciación de los procesos mediante audiencias, éste proyecto de Código de Procedimiento Civil, regula en algunos de sus articulados, las bases para el desarrollo de una “Audiencia Oral”, así tenemos que en el Libro I donde se habla de la Actividad Procesal, en su Título I, dedicado a las normas generales que deben regir al proceso civil, ha incorporado varios principios fundamentales, y dentro de éstos la sustanciación del proceso civil por audiencias orales. Así mismo en el Libro II, capítulo V, contiene las reglas generales sobre el desarrollo y formalidades que deben preceder a la realización de las Audiencias, o contenerse en las mismas; donde se menciona que es deber del juez presidir las audiencias, las pruebas y demás actos procesales, so pena de nulidad del acto procesal, salvo cuando la diligencia deba celebrarse en territorio distinto al de su competencia; se señala también el deber de las partes a acudir a las audiencias, a excepción de que exista fuerza mayor, donde se podrá pedir su diferimiento por una sola vez.

53. Ídem

Además se menciona que es necesario dejar constancia de las actuaciones que se realizan en las audiencias, mencionando la fecha de realización, la identificación del juez y de las partes procesales, quienes asisten y quienes no; y en el acta deberá contener una relación sucinta de lo actuado en la audiencia, las decisiones que se tomaron y los recursos propuestos por las partes, de ser el caso. Se provee también que las audiencias puedan ser grabadas, pero se señala que es necesario esperar que se transfieran los recursos necesarios para la adquisición de máquinas estenográficas. Cabe recalcar que según hemos visto la Función Judicial ya ha adquirido máquinas para grabar las audiencias las mismas que tienen una memoria de grabación de algunos años.

Dentro de este proyecto a partir del artículo 122 se regula lo concerniente a “Las Audiencias”, por lo que me voy a permitir transcribir éstos artículos por considerarlos importantes.

DE LAS AUDIENCIAS

“Art. 122.- Presencia del juez y de las partes.

1. Las audiencias previstas en este Código serán presididas por el juez, bajo pena de nulidad, de la cual será responsable.
2. El juez dirigirá la audiencia y dispondrá de todas las facultades disciplinarias para asegurar su adecuada realización.
3. La no comparecencia de las partes a las audiencias a las que hubieren sido citadas o notificadas surtirá irrevocablemente los efectos que en cada caso se establecen.
4. Las partes deberán comparecer a la audiencia en forma personal, o por medio de procurador judicial dotado de poder suficiente para transigir.
5. Las personas jurídicas y los incapaces comparecerán por intermedio de sus representantes legales.
6. Si por razones de fuerza mayor, debidamente acreditadas, una de las partes no pudiere comparecer, la audiencia podrá diferirse por una sola vez”.

“Art. 123.- Continuidad de la audiencia.

1. Las fechas en que se desarrollan las audiencias deberán ser fijadas con la mayor continuidad posible, a fin de procurar la celeridad del proceso y la identidad del titular del órgano jurisdiccional.
2. Cuando proceda la suspensión de una audiencia el juez fijará en el acto la fecha de su reanudación y cuando se trate de recesos el juez indicará su reanudación de forma inmediata”.

“Art. 124.- Acta.

De lo actuado en la audiencia se dejará constancia en un acta, que se elaborará durante su transcurso y que debe contener lo siguiente:

1. El lugar y la fecha en que se desarrolló la audiencia.
2. La identificación del proceso al que corresponde con indicación de las partes procesales.
3. La identificación del juez o tribunal, el nombre de los intervinientes, así como la constancia de la inasistencia de quienes fueron citados o notificados.

4. La relación sucinta de lo actuado en la audiencia, las decisiones adoptadas y los recursos propuestos por las partes, de ser el caso.
 5. La constancia que la ley imponga para cada caso o que el juez resuelva consignar.
 6. Las partes podrán solicitar que se deje constancia en el acta de lo que crean pertinente para la fidelidad del resumen. El juez resolverá sobre tales solicitudes.
- El juez ordenará, a petición de parte y a costa del solicitante, que se grabe el desarrollo de la audiencia”.

Dentro de este mismo Libro en el Título III que es dedicado a la prueba se menciona que en la Audiencia, solo la prueba conducente, pertinente y útil debe ser admitida en el proceso, y ésta calificación debe hacérsela en la audiencia preliminar, y si la prueba no cumple será rechazada por ser contraria al principio de celeridad e inmediación que guía el proceso por audiencias. Estas pruebas deben ser practicadas en las audiencias, pero tiene sus excepciones como por ejemplo enfermedad, ancianidad u otros que el juez estime admisibles.

2.6 La preparación de la audiencia oral

Un nuevo sistema procesal civil, se orienta a modificar sustancialmente el sistema actual, de impartir justicia dentro de los juzgados civiles, colocando como eje del cambio la celebración de audiencias orales, adherida a una tesis que plantea la oralidad como forma de comunicación, registrando el juicio bajo modernas formas de documentación. La preparación de una audiencia previa o principal conlleva múltiples exigencias, sin las cuales el éxito de ésta no sería posible, involucra una serie de cambios en la estructura institucional del Poder Judicial, así como en los roles de los jueces, abogados y estudiantes de derecho.

2.6.1 Desde el punto de vista del poder judicial

La función judicial debe tener instalaciones adecuadas para desempeñar su rol de administrar justicia; en lo que respecta a una audiencia, las salas que se utilizan para las mismas cumplen un papel importante, por lo que deben estar acondicionadas; la apariencia del estrado debe ser adecuado. Ettlín manifiesta “que las salas de juicio son espacios físicos tranquilos, que resguardan los sonidos del exterior, el cual debe tener una ventilación adecuada, con buena iluminación, donde el juzgador este ubicado en una tarima que denote en el juez un aire de jerarquía”.⁵⁴

54. ETTLIN, Edgardo. “Cómo dirigir y desempeñarse en la Audiencias Judiciales”. Editorial y Librería Jurídica Amalio M. Fernández. p. 37.

Hay que tener en cuenta que a una audiencia oral asisten muchas personas, desde los litigantes, los funcionarios judiciales y el público que desee asistir, ya que estas audiencias son públicas, por lo que se debe asegurar que exista una silla por cada persona, un escritorio para cada parte, entre otros.⁵⁵ Por lo mencionado, la Oralidad, no tendría razón de ser, sin la adecuación necesaria en las dependencias e instalaciones, pues no habría ni cómo aplicarla, ya que la audiencia debe ser realizada en salas y edificios propicios, dando así, mayor solemnidad y majestad a la Administración de Justicia.

Como no puede ser de otra manera, la Función Judicial, en nuestro país ha mostrado un cambio significativo en lo que respecta a infraestructura, ya que se están adecuando nuevos edificios con todas sus instalaciones, esto con el fin de brindar un mejor servicio a los usuarios de la función judicial, e incluso las salas donde se llevan algunas audiencias están siendo implementadas con los equipos necesarios para el funcionamiento de las mismas. El cambio no ha sido sencillo, pero se está dando.

Otro elemento a considerar son las exigencias tecnológicas. El aparato estatal deberá hacer una importante inversión en programas informáticos y equipos de grabación y audio. La sala deberá tener la cantidad de cámaras necesarias para grabar las manifestaciones de todas las partes del litigio. El objetivo principal es mantener una reproducción exacta del juicio, de suerte tal, que sería intolerante que con una misma cámara se pretenda gravar todos los ángulos y sucesos dentro del juicio. Por ello, lo recomendable, según Berrocal, es que cada sala de juicio cuente, al menos, con tres cámaras: una para gravar la parte accionada, otra para reproducir la parte accionante y, por último, una que grave a los jueces y la evacuación de la prueba⁵⁶.

No podemos desconocer, además, que el personal judicial ha sido capacitado a partir del nuevo Código de la Niñez y las reformas en materia laboral en temas específicos, y con el inicio de programas pilotos como el de los juzgados corporativos, en materias del derecho concretas de su trabajo diario, manejo de sistemas informáticos, atención al público y trabajo en equipo, que si bien está lejos de ser un programa sostenido, son pasos que le han permitido desenvolverse mejor en su trabajo y, lo más importante, el usuario ha visto con agrado y complacencia el cambio de actitud, y una mejor predisposición para cumplir las tareas encomendadas.

55. AZOFEIFA BERROCAL, Ian. "Introducción a la especialización de Auxiliar Judicial. Programa de Formación a Distancia. Escuela Judicial". Departamento de Artes Gráficas. 1 Ed. Heredia, Costa Rica. p. 184.

56. Ídem

Dentro de un juicio, antes de entrar a una audiencia se debe revisar el expediente antes de cualquier señalamiento, haciendo hincapié en que en una audiencia sin contenido es una acción demoratoria que lleva al injusto⁵⁷. Por lo que la audiencia debe ser preparada, no solamente por las partes con sus escritos, sino que también el juez tiene que participar en esa elaboración para evitar un contenido improvisado en la audiencia, aquí también juega un papel importante el auxiliar judicial que tendrá que colaborar al máximo dentro del proceso.

El juzgador debe tener clara la panorámica del litigio, establecer hechos controvertidos y los no controvertidos, para que de esta manera, tenga presente qué prueba ofrecida es pertinente y debe ser admitida, o bien cuál prueba es indiferente al caso, toda vez no está dirigida a confirmar los hechos controvertidos procediendo el rechazo. Este examen ayuda al juez a elaborar el programa de la audiencia principal que es procesado y comunicado. Esta actuación tiene su fundamento en el Poder de Dirección del juez, donde éste es el intérprete autorizado para organizar imperativamente el desarrollo de la audiencia.

Lo más importante es tener claro que no es en la audiencia propiamente, o minutos antes de celebrar ésta, el momento oportuno para que el juez se entere con detenimiento de los pormenores del litigio, para entonces el juez tiene que haber estudiado el expediente y tener una idea clara sobre el tipo de proceso que se está dilucidando, los institutos jurídicos y la normativa aplicable al caso concreto.

Dentro de los procesos influenciados por la oralidad comúnmente encontramos dos tipos de audiencias, una previa y otra principal. Estas se diferencian por su finalidad. La Audiencia Previa, en términos generales, se celebra para higienizar (sanar) y determinar el objeto del proceso.⁵⁸ La Audiencia Principal es el momento donde se entra a conocer el litigio propiamente dicho, donde se desarrolla la teoría del caso preparada por las partes. Muchas veces el éxito de ésta depende del resultado obtenido en la primera audiencia. La audiencia principal está íntimamente ligada al éxito de la audiencia previa de suerte tal que, habiendo el juzgador realizado un estudio diligente de la primera audiencia, en buena teoría, la siguiente audiencia debería caminar sobre ruedas sin necesidad de realizar otro estudio del caso.

57. FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. "La Audiencia Previa. Consideraciones Teórico- prácticas". (Comentarios a los artículos 414 a 430 de la Ley de Enjuiciamientos Civil del 7 de Enero del 2000). Madrid. Editorial Civitas, 2000. pp. 51 y 59.

58. LÓPEZ GONZÁLEZ, Jorge Alberto. (2000). "La oralidad y sus implicaciones en el proceso civil declarativo en España y Costa Rica". Madrid. p. 186.

2.6.2 Desde el punto de vista del litigante

Litigar juicios orales no es un ejercicio fácil, no basta emplear la oratoria para narrar los hechos y convencer al juez que el cliente tiene la razón. En ese sentido, la doctrina autorizada afirma que “en un juicio oral el abogado debe plantear una estrategia, un punto de vista, o bien una teoría del caso, esta no puede ser cualquier cosa que parezca convincente, sino que depende de las posiciones fácticas a probar, así, todo acto judicial, reconocimiento, preguntas, contra examen, prueba, todo está al servicio y en función de la teoría del caso”.⁵⁹

Es importante reconocer, la gran dificultad que existe en mantener una teoría del caso. Dentro de una Audiencia, especialmente, una vez que se afirma una situación, que posteriormente es debatida con una prueba más contundente, resulta casi inevitable o absurdo mantener la posición. Todos estos cambios en la teoría del caso generan incredulidad, el juez puede pensar que su teoría del caso va de la mano con el juego del gallo o la gallina, y podría solicitar al litigante que ordene sus ideas y defienda una única posición ya que genera distorsiones en el juicio. Sostener más de una teoría del caso en juicios orales puede ser desastroso, conduciendo al deterioro de ésta.⁶⁰

2.7 Preparación de los testigos, el cliente y el experto

Se debe señalar que el objetivo de preparar a un testigo, cliente o experto, es para tener una impresión de lo que éstos puedan decir en juicio y como lo harán, no significa de que el abogado los prepare para que mientan, pues no solo que es antiético, sino que además es ilegal, y podría caer en la figura de perjurio o falso testimonio. Sin embargo, este mal, se ve a diario en los procesos judiciales, donde algunos profesionales de derecho, mantienen ésta maña, especialmente con los testigos. Por lo que en un proceso oral, se espera disminuir esta clase de maniobras.

“Preparar al testigo.”- Desde la perspectiva de la doctrina existen tres ámbitos importantes en los que se debe trabajar para preparar al testigo, a saber: el testimonio, las preguntas directas y las repreguntas. Los litigantes, a fin de desarrollar una audiencia oral exitosa deben desechar el azar, como forma de organizar la prueba testimonial. Lo primero que debemos saber, es que existen

59. BAYTELMA A. Andrés, et al. (2004). “Colección de Derecho. Litigación Penal. Juicio Oral y Prueba”. Ediciones Universidad Diego Portales. 1. Ed. p. 91.

60. Ídem. p. 94.

dos tipos de testigos “los nuestros” y “los de la contraparte”, así, la mayor parte del trabajo de preparar a los testigos es con aquellos que son amistosos o que se encuentran tendientes a nuestra teoría del caso.

Es importante reconocer la existencia de los testigos “neutrales”, quienes no tienen ningún interés en el resultado del proceso, y, sobre quienes, eventualmente, se puede lograr cierta afinidad para que se adhieran a nuestra teoría del caso. Estos son los testigos que deponen en el ejercicio de sus funciones, como un Delegado Policial, que levanta un acta, en el que se describe actos perturbatorios que acreditan la comisión de daños de un sujeto sobre la propiedad de otro.

Preparar al cliente.- en todo momento estamos en escena, no importa si estamos en plena audiencia o en un receso, hay aspectos que por estrategia deben mantenerse en secreto y ser muy discreto respecto a dónde y con quién se comentan. Imaginemos que el cliente está relatando los aspectos importantes sobre la estrategia que utilizará el abogado a un tercero, y cerca de ellos se encuentra el asistente del abogado de la contraparte, quien le comenta los detalles de lo que escuchó. Por otro lado, ante el decoro que debe tener el abogado y la parte antes, durante y después de la audiencia oral, es inaceptable que las partes del proceso sean los protagonistas de un pleito callejero, se supone que como ciudadanos civilizados acudimos a solucionar los problemas ante el Poder Judicial, este actuar igualmente genera antipatía al juzgador, pues se ve obligado a emplear medidas sancionatorias que distorsionan el juicio, rompen la continuidad del debate.

Preparar el experto.- Experto, o también conocido como perito, es aquel sujeto o interprete autorizado que auxiliará al tribunal en la apreciación de hechos o circunstancias que exigen conocimientos especiales. Si el litigio versa sobre los linderos de dos inmuebles, lo procedente es que solicitemos al juez el nombramiento de un Ingeniero Topógrafo. Al igual que en todo, en el juicio nada es resultado del azar, al solicitar esta prueba técnica lo primero que debemos saber es que el peritaje del experto arrojará un resultado que dará sustento a nuestra teoría de caso. Sería fatal solicitar una prueba técnica que, una vez practicada, resultará contrario a los intereses de nuestro representado. En ese sentido, la doctrina nos dice que es importante tener presente que el depósito hecho por concepto de honorarios del perito lleva a comprar el tiempo y la pericia del profesional, pero nunca su testimonio, ya que su deber es decir la verdad.

En otro orden de ideas, respecto a la labor de preparar al experto, propiamente existen dos aspectos o ámbitos fundamentales: El primero, es la orientación, como se ha indicado, al perito se le cancelan sus emolumentos no para que diga lo que sirve, según nuestra teoría del caso, sino

para que dé una opinión como intérprete autorizado. En suma, el perito es un testigo con una cualidad especial, así que una vez practicada la prueba es recomendable que el abogado promueva una conversación inteligente con este sobre la experticia y le formule preguntas directas, las mismas que empleará en el juicio, ello con el objeto de saber qué es lo que responderá en la audiencia oral.

El segundo aspecto que debemos trabajar con el perito es, que el perito utilice términos comprensibles para las partes y el tribunal, y no palabras demasiado técnicas. Que emplee un lenguaje técnico demostrando sus conocimientos profesionales, sin caer en el uso de recursos innecesarios cuando al auditorio le son ajenos. Como abogados directores debemos velar porque el experto divulgue los resultados de su prueba mediante el empleo de un lenguaje coloquial, y solo utilizar tecnicismos estrictamente necesarios⁶¹.

2.8 Los modernos medios de registro y reproducción

La aplicación de la oralidad como instrumento, para el desarrollo del proceso no es de reciente data. Su origen se remonta a los orígenes mismos de la organización de la sociedad y la creación de estructuras y órganos que sustituyeron la barbarie y la práctica de hacerse justicia por mano propia, como mecanismo de repulsión a la agresión o violación de un derecho. Pues en los albores de la humanidad la escritura como medio de comunicación se desconocía o su desarrollo era incipiente, de modo que solo a través de la palabra hablada se comunicaban los hombres.

De entre los medios eficaces para la aplicación de la oralidad, a los procedimientos judiciales, presenta una singular importancia, todo lo relativo a las herramientas que ofrecen las nuevas tecnologías, desde los sistemas de grabación audiovisual, para la más fiel documentación de los actos procesales orales, hasta los modernos procedimientos de comunicación, incluida la videoconferencia, pasando por el trabajo desempeñado con computadoras o sistemas electrónicos. Es probable que tales instrumentos no sean absolutamente necesarios para la aplicación de la oralidad en todos los casos, pero la agilidad y ventajas que aportan al sistema hacen que se destaquen en este terreno.

61. GOLDBERG, Steven H. (1994) "Mi Primer Juicio Oral. ¿Dónde me siento? ¿Y qué diré?" Editorial Heliasta. Argentina, 1° Edición. pp. 86-98-100-101.

Las audiencias, que se espera que sean introducidas muy pronto en nuestro Código de Procedimiento Civil, deben estar configuradas de tal manera que en las mismas se utilicen modernas tecnologías de registro y reproducción de la palabra y de la imagen, tanto en la audiencia previa o preliminar y en la audiencia definitiva. Y, de esta manera acabar, con las rumas de papeles, que muchas de las veces, han sido el pretexto perfecto para la mora judicial, ya que tenían que leer, numerosos registros escritos. Ahora con esta nueva modalidad, se anhela la celeridad y oportunidad en la Administración de Justicia.

En nuestro país podemos ver como el Consejo de la Judicatura está implementando en sus salas equipos de grabación de audio y video para que puedan ser registradas las audiencias y tener respaldo de las mismas en medios magnéticos, que tienen gran capacidad de memoria que podrían durar más de cinco años, y podrían ser formateados para volverlos a utilizar para otros años más. De esta manera, podemos observar la gran inversión que se está realizando, para la adquisición de éstas máquinas, esto porque en el Ecuador ya se realizan audiencias orales en materia penal, de niñez y adolescencia y laboral; por lo que se espera que luego de las reformas legales necesarias, también se lleven a cabo en materia civil.

Con los modernos equipos de audio y video se podrá registrar las sesiones, donde se podrá observar al juez, presidiendo y dirigiendo la sesión, al secretario judicial que le asiste y a los representantes y abogados de las partes, a las partes mismo, así como también al público que asista a éstas audiencias. Según esta modalidad, se podrá observar, si el juez que está dirigiendo el proceso es el competente para hacerlo, y si es él mismo juez, que estuvo dirigiendo anteriormente el proceso, así como también se podrá ver si el juez está ausente, y quien está haciendo sus veces.

En estas clases de audiencias el secretario judicial se podrá limitar a certificar que se ha realizado el trámite correspondiente y que el video de soporte, documenta el acto bajo la fe judicial, como fiel reflejo de lo sucedido; por lo que este video certificado por el secretario judicial sería la verdadera "acta" que documenta la audiencia celebrada, y el original quedará incorporado al proceso, esto reemplazaría las copias de papel certificadas que se dan en la actualidad, y cuando quieran referirse a lo grabado en el video lo harán según los minutos y segundos y no, según la página tal, del proceso.

Como lo expresan algunos juristas, este cambio no es una tarea de fácil aplicación en los procesos judiciales, especialmente en materia civil, ya que el proceso escrito se ha enraizado en nuestro régimen por cientos de años, por lo que considero que la regulación de la administración

de justicia debería estar acorde a la vida social, económica y al dinamismo de las relaciones jurídicas. Por lo mencionado, se debe tener una tecnología adecuada para no tener la tentación de regresar a la escritura. Se debe dotar de salas adecuadas a los juzgados, con videos sonoros para hacer las audiencias, sobre todo las de prueba. Estos audios y videos servirán también para los trámites de segunda instancia y para la casación.

En definitiva, si no tenemos los medios adecuados, para llevar a cabo una audiencia oral, es preferible seguir con la escritura, porque de lo contrario se darán malos resultados. Así mismo estos medios tecnológicos deben ser siempre chequeados por los correspondientes profesionales, para que no se corra el riesgo de que las audiencias no se hayan estado grabando por defectos en las máquinas; grabaciones que se ven, pero que no se oyen, grabaciones que se borran total o parcialmente, etc; he ahí la vigilancia del auxiliar judicial de hacer las pruebas de imagen y sonido pertinentes.

CAPÍTULO III

EL ROL QUE DESEMPEÑARÁ EL JUEZ, EN UN PROCESO POR AUDIENCIAS

3.1 Consideraciones generales

La reforma procesal civil, debe saber implantar el modelo de proceso por audiencias, donde el predominio formal sea la “oralidad”, sin dejar de lado a la escritura. Una de las cuestiones más notables en esta señalada reforma procesal civil liga con la necesidad de acabar con la extendida imagen de una Justicia lejana y distante, donde el “Juez” aparentemente, figura y se ubica al final de los retardados trámites, esto debido, a que no se vincula desde un inicio, con la práctica y valoración de la prueba, haciendo válido el principio de intermediación efectiva e inexorable propio del Juez, exponiendo de esta manera, que podemos cambiar el modelo de juez que tenemos.

A lo largo del tiempo, no solo en nuestro país, sino también en otras legislaciones, al Juez, se lo ha considerado como un “mero espectador” dentro del proceso, ya que, en las etapas de proposición e instrucción, se desarrollan sin la participación inmediata del Juez. Existe ausencia de intermediación, el juez no tiene contacto con las partes, ni con los demás sujetos procesales. Se pierde por ende la necesaria interacción, de la cual, suelen emanar conciliaciones; el juez no percibe titubeos, gestos, ni repregunta a los testigos, peritos y partes, su falta de acercamientos con los interesados les privaba al decir de Couture “del espectáculo de la desesperación de los litigantes”.

La justicia específica del fallo, está casi, infaliblemente predeterminada, por el alcance y medida, de lo que el juez pueda percibir en forma inmediata, a través de sus sentidos. Inversamente, cuanto más mediata y lejana sea la visión de las circunstancias de los hechos que motivan la decisión, como también de las partes, letrados y demás personas que intervengan en el proceso, más se ha de alejar la factibilidad teórica de una decisión ajustada a derecho.⁶²

Por lo que el sistema oral, viabiliza la presencia de un juez efectivamente presente, participe y director, no sólo al momento de dictar la sentencia, sino ya desde el inicio del proceso, y muy especialmente, en la culminante actividad, de la práctica de las pruebas. Es importante destacar que a la par del reconocimiento del enorme valor de la presencia judicial efectiva, “es necesario que una futura normativa procesal civil impida cambios de juez durante el proceso, asegurándose que siempre sea el mismo juez que presenció la práctica de las pruebas el que termine fallando el asunto”.⁶³

62. PEREIRA CAMPOS, Santiago. “El Principio de Intermediación en el Proceso por Audiencias: Mecanismos Legales para garantizar su efectividad”, Uruguay, pag.3

63. Ídem

Las ventajas de la intermediación son evidentes, no existe una herramienta tan eficaz para la pesquisa de la verdad en el proceso. El poder-deber del magistrado de escuchar y fundamentalmente dialogar con las partes, los letrados, los testigos y demás personas que actúen en el proceso, le permite examinar, no sólo las palabras, sino también, lo que es más importante las reacciones y gestos, de fundamental importancia para apreciar la verdad o la mentira en una declaración. Como recuerda VESCOVI, así concebida la intermediación, es tan o más importante que la oralidad. El propio KLEIN, autor de la Ordenanza Austríaca, que tanto resultado ha dado, fundaba la virtud del nuevo Código, en la inmediatez; decía: que lo esencial era que el juez y las partes (luego los testigos) "se miraran a los ojos". Pues, si es esencial que el Tribunal vea y oiga a las partes, no lo es menos que éstas vean a quien los juzga.⁶⁴

El Estado, tiene la obligación de garantizar a todas las personas, la rápida y oportuna administración de justicia, debiendo diseñar los mecanismos idóneos para la consecución de tal cometido, con la única finalidad de garantizar un orden social justo, equitativo; apegándose al principio de oralidad consagrado en nuestra Constitución; ya que al permitir la aplicación de la oralidad, se estaría aplicando entre otros, el principio de intermediación, porque va a existir el contacto directo entre el juez, las partes, testigos y peritos.

3.2 El modelo del juez lector y sentenciador

Como lo hemos venido repitiendo, nuestro Proceso Civil, es básicamente escrito, es decir, se basa en la escritura como regla formal casi exclusiva, y a ésta defectuoso contexto no han conseguido escapar nuestros jueces, quienes están sumergidos en un procedimiento, donde existe un colosal acopio de papeles y actas, afectando los principios de concentración e intermediación judicial.

La función jurisdiccional del sistema de justicia, se concreta funcionalmente a través de la actividad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, por medio de la figura del Juez. "El juez es el vinculador del derecho, o, el que declara, dicta o aplica el derecho, o pronuncia lo que es recto y justo; sin embargo, en muchas ocasiones, esto puede ser relativo; ya que, lo ideal sería que el Juez representara un papel más activo en la intervención y resolución de los procesos judiciales, puesto que todos los aspectos indicados distan mucho de lo que finalmente realiza un Juez en el procedimiento civil"⁶⁵, como en otras materias.

⁶⁴. Idem

⁶⁵. BLANCO VARGAS, Carolina. (2010). "El Debido Proceso y la Oralidad en el Proceso civil Costarricense". pp. 125, 126.

Así, podemos observar que, en la etapa probatoria, donde todo se lo lleva por escrito y de una forma desconcentrada, la presencia del juez es casi nula, siendo sus ayudantes quienes receptan la misma, haciendo que no exista intermediación judicial, en esta importante etapa del proceso, provocando incluso que los procesos se alarguen demasiado, y que al momento de dictar sentencia no se acuerden de las actuaciones realizadas en la prueba, lo que conlleva a ser meros lectores y sentenciadores, pisoteando el principio de justicia. Así mismo existen casos, en que se sustituyen los jueces durante la sustanciación del proceso; en tal eventualidad, es uno el juez ante el cual se rinden las pruebas y otro el que finalmente resuelve el asunto.

En el sistema actual, el juez debe resignarse a leer abundantes papeles dentro del expediente, para empaparse del caso que han estado llevando sus auxiliares, donde entre otros, constan las pruebas rendidas por las partes. En este lamentable esquema de trabajo, el juez ecuatoriano acostumbra a fallar, sólo leyendo el expediente que se pone a su disposición; de allí que se hable del modelo del juez lector, que después de una solitaria lectura del expediente, adquiere el conocimiento del proceso y su concreto objeto. Claro, que se culpa de ésta situación al exceso de carga de trabajo y a la pasividad de la magistratura. Con lo descrito se concluye que el Juez tiene una participación poco activa dentro del proceso, y su función prácticamente se limita al dictado de la sentencia.

La solución a la ausencia del juez, debe buscarse en la implementación de un profundo cambio en el diseño estructural del actual proceso civil, donde la oralidad y sus reglas, tomen la batuta, reservando la regla de la escritura solamente para aquellas actuaciones procesales que la requieran, como la demanda, contestación y la sentencia.

Por lo que “un diseño formal oral y concentrado del proceso civil, sostenido efectivamente en esta implicación inicial y permanente del juez con la causa, sin intermediarios, ha de constituir un importante reto para los jueces al imponerles un profundo cambio de hábitos, viéndose éstos forzados a abandonar su habitual distancia generada y fomentada por el modelo escrito, reconocido como multiplicador de la intermediación y de la dispersión procesal”.⁶⁶

En mi opinión, dentro del procedimiento, el juez debe ejercer a plenitud la facultad de llegar al fondo del asunto controvertido mediante la propia iniciativa en la investigación de la verdad, sin que el impulso procesal y la práctica de las pruebas estén necesariamente reducidos a sólo el impulso de las partes. Y en el procedimiento oral es donde menos se muestra, que el juez no es

66. PALOMO VÉLEZ, Diego. (2005). “Revista de Derecho”. Vol. XVIII N° 1, julio. Chile.

un simple espectador, sino que tramita el proceso a instancia de parte y dicta una resolución basado en la actuación de éstas, pero también basada en lo que él ha dispuesto durante la tramitación, y lo que ha dispuesto, lo ha hecho frente a esas partes, frente a los interesados y al público todo.

Es decir, siguiendo lo expresado por el Maestro Uruguayo Vescovi, las partes deben fijar los hechos, pero el juez no puede estar imposibilitado de conseguir la verdad respecto a esos hechos, la justicia no debe estar en manos únicamente de los litigantes, esta debe vérsela como de responsabilidad e interés público, la inacción debe tener un impulso y esto de ningún modo le resta imparcialidad, porque ella no es sinónimo de indiferencia de quién debe buscar que su sentencia sea justa, y por lo tanto, el sistema procesal le debe suministrar los medios que le permitan decidir bien.⁶⁷

En el proceso, además de verificar y confirmar los hechos, el juez debe investigar y debe tener presente que, en más de una ocasión, hay actos simulados, es decir, producto de un acuerdo previo de las partes, ya con fines de perjudicar a un tercero, ya con fines de perjudicar al fisco, son los que pudieron dar origen a una controversia judicial.⁶⁸

3.3 La labor del juez en la audiencia oral

La participación restringida del juzgador en el actual procedimiento civil, se ha justificado con mociones como: el alto volumen de trabajo de los despachos civiles, la presencia de un escribiente o secretario que la mayoría de las veces dirigen el proceso, la mediación del proceso, que en algunas ocasiones, encubre la ignorancia o incapacidad del juzgador para resolver conflicto de manera inmediata, entre otras críticas. Estos son elementos que actualmente imperan en la forma de trabajar de los juzgadores, pero que, un cambio en la normativa procesal civil, encaminada a celebrar audiencias orales, conllevará a una forma diferente de trabajo.

Al igual que en otras materias, lo que se desea de un juez, en una audiencia oral en materia civil, es que exista un Juez director del proceso, conciliador y conductor, en aplicación de los principios de inmediación, concentración, saneamiento, celeridad, economía procesal, asegurador de la igualdad, prevención y sanción de los actos contrarios al deber de la lealtad, probidad y buena fe.⁶⁹

67. VALVERDE ORELLANA, Pablo Fernando. (2007) "La Oralidad en los Procesos Laborales y de la Niñez y Adolescencia". Quito-Ecuador, pp.83, 84.

68. FALCONI PUIG, Juan. "Oralidad en el Proceso Ecuatoriano", Ecuador.

69. VESCOVI, Enrique. (1983). "Los procesos probatorios del Juez en el Código General del Proceso", en memorias de las VI Jornadas Nacionales de Derecho Procesal. pp. 151 y ss. Montevideo.

En la audiencia oral el juez, dejará de ser el típico espectador, y se convertirá en un verdadero protagonista, con facultades correccionales disciplinarias. Pero si no existe el número de jueces adecuados, con la debida preparación y capacitación, éste protagonismo quedará relegado sólo al papel, sin posibilidad de una concreción real. Por lo que, si no se toman las medidas necesarias, éste nuevo proceso fracasará.

Al juez debe concebirse como un director del proceso y un orientador de las partes, debe abandonarse la idea del juez árbitro, que simplemente observa a las partes debatir entre ellas. Si bien por el principio dispositivo debe estar limitado a que siempre son las partes las que deben iniciar el proceso, son ellas las que pueden desistir o conciliar, pero tampoco se le puede negar al Juez un poder dinámico en el proceso, ni las facultades inquisitivas en materia probatoria para el esclarecimiento de hechos.⁷⁰ En la audiencia oral el juez desempeñará un papel más dinámico, en busca de la verdad de los hechos y la realización de la justicia.

Como puntualiza Roberto Berizonce “en la valoración de las distintas actitudes que puede asumir el Juez en la sociedad contemporánea, superado el modelo tradicional que lo concebía como instrumento meramente pasivo, vocero inanimado de la voluntad general, el denominado “Activismo Judicial”, intenta responder a las reales y concretas exigencias de una sociedad globalizada, democrática, pluralista, dinámica y participativa”.⁷¹

El juez que requiere nuestro país, “debe poseer ciertas cualidades y características fundamentales, acordes con los valores superiores y con el Estado democrático y social de derechos y de justicia, consagrado en la Constitución de la República. Estas características son:

- El juez como garante del debido proceso, es decir, un administrador de justicia que conozca a plenitud todos los actos que debe ejecutar en relación con su jurisdicción y sus competencias.
- El juez respetuoso de los derechos y libertades fundamentales, garante del derecho a la tutela judicial efectiva y del acceso a la justicia de los ciudadanos.
- El juez como aplicador de las normas del derecho sustantivo y adjetivo, caracterizado por ser un auténtico intérprete de la Constitución y de las normas que rigen el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

70. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita. “La Oralidad procesal civil. Una alternativa hacia el siglo XXI”.

71. BERIZONCE, Roberto. (1999). “Recientes tendencias en la posición del Juez” en “El Juez y la Magistratura Tendencias en los albores del S. XXI” Santa Fe- Argentina. Ed. Rubinzal-Culzoni. p. 58

- El juez como director del proceso, a reflejarse en una actuación que demuestre autoridad, liderazgo en la conducción del proceso y legitimidad social, garantizando el desarrollo de los actos procesales.
- El juez como gerente, es decir, que tenga cualidades para la administración eficiente y eficaz de su despacho y de los funcionarios judiciales.
- El juez independiente, autónomo y que sepa defender su autonomía y su independencia jurisdiccional frente a interferencias de cualquier índole.
- El juez conector y ejecutor del uso técnico de la palabra hablada. (Principio de Oralidad)
- El juez como la persona, con los más altos principios éticos y valores morales.

En conclusión, todas estas y otras nuevas funciones le servirán al Juez, para que tenga un papel más activo en el proceso, de tal manera que podrá existir una mayor intermediación entre el juez y las partes, dotándolo de los elementos necesarios para desempeñar su rol como un verdadero administrador de justicia; una justicia eficaz que brinde una seguridad jurídica indudable para así dar al usuario una mayor confianza en la aplicación de las garantías fundamentales de los ciudadanos”.⁷²

3.4 Facultades del juez en la audiencia oral

La nueva figura del juzgador se redefine como una actividad que la doctrina la ha catalogado con el nombre de “Poder del Tribunal para mantener el orden y garantizar el decoro y la dignidad de la justicia”, se trata de la amplitud de poderes-deberes al jerarca del juicio.⁷³ Estos poderes- deberes que el Estado les ha conferido a los jueces, se verán con más fuerza en las audiencias orales, ya que son los jueces, quienes tendrán el control de la audiencia.

El proceso por audiencias requiere de un director habilidoso, un verdadero protagonista, un juez dentro del proceso, con sentido de responsabilidad, inteligente, sin temores, activo, curioso, capacitado, un guía, un propulsor dinámico con amplios poderes de gobierno y control, honesto, cortés y justo; en pocas palabras un “Gran Juez”, parcializado en la búsqueda de la verdad para la aplicación de la justicia.

72. AGUIRRE MAYORGA, et al. (2008). “Incidencia del cambio de un sistema escrito a un sistema oral en el proceso civil Salvadoreño”. San Salvador, pp. 185, 186.

73. ZELEDÓN ZELEDÓN, Ricardo, entre otros. (2000). “Corte Suprema de Justicia de Costarrica. La Gran Reforma”. Primera edición. p. 103.

Para entender la figura del juzgador nos adherimos a la tesis de Ettlín, que “ilustra la nueva figura del juez con los siguientes elementos:

3.4.1 Dirección de la audiencia

La ampliación de los deberes-poderes del juez supone mayores disposiciones sobre normas, prerrogativas preventivas, ordenatorias, disciplinarias y sancionatorias, herramientas que contribuyen al orden y decoro de la audiencia y, sin los cuales, ésta no podría ser exitosa”.⁷⁴

En ese sentido, aclara el autor que los poderes-deberes del juez involucran tanto aspectos jurisdiccionales como administrativos. Según Ettlín, “la discusión que surgió en doctrina, respecto a la potestad controladora o directora del juez en la que se trató de definir si la actividad era estrictamente jurisdiccional o administrativa se determina que el Control Operativo de la Audiencia significa, entre otras cosas, potestades de sometimiento de los intervinientes, mecanismos preventivos y disciplinarios, es decir tanto facultades administrativa como jurisdiccionales”.⁷⁵

Estas potestades que, si es cierto se pueden catalogar de “imperio”, la verdad del caso es que de ninguna manera pueden significar arbitrariedad o control ilimitado, pues no sólo existe la responsabilidad del juez por eventuales lesiones acaecidas del ejercicio ilimitado del poder, sino que también estas funciones encuentran su límite donde comienza la actividad de defensa y controlar de las partes a través de sus abogados.⁷⁶

Stefan Leible, fundamenta el poder de dirección del juez a partir del Principio de Independencia Judicial. El autor establece que, según la doctrina, éste principio ha sido una de las reglas fundamentales de un Estado de Derecho. Comúnmente se distingue entre independencia material e independencia personal. En lo que nos interesa, la independencia material significa libertad de instrucciones en el ejercicio de la jurisdicción. El juez tiene el poder de decidir libremente qué medidas tomar para la correcta dirección del proceso judicial, según su propio convencimiento, limitado únicamente por lo que la ley indique.⁷⁷

74. ETTLIN, Edgardo. Ob. cit.

75. Ídem. p. 27.

76. Ídem. p. 35.

77. LEIBLE, Stefan. “Proceso Civil Alemán”. Biblioteca Jurídica BIKE. p. 75.

Entre las potestades del juez, Ettlín cita una serie de facultades preventivas y facultades disciplinarias, calificadas también como administrativas.⁷⁸ Dentro de las primeras el autor afirma:

Interrupciones: El juez es encargado de dirigir la audiencia, reglamentarla y conceder la palabra; así, en caso de que ésta fuese usada de modo incorrecto, cuenta con la potestad de suspender y ordenar al interviniente abstenerse en lo sucesivo de promover la dilación.

Exhortación a guarda estilo: El juez de oficio debe llamar la atención cuando la parte o algún tercero en la audiencia usare expresiones fuera de tono o agresivas contra la parte contraria o el tribunal, de manera tal que se restaure el respeto y decoro en la audiencia.

Llamado al Orden: Esta facultad lleva por objeto ordenar a quien cause desorden en la audiencia a restaurar la diplomacia en la Sala y obedecer al tribunal.

Por otra parte, el autor señala que dentro de la función de policía del juez, aquel tiene que estar dotado de Facultades Sancionatorias como las que de seguido se ilustran.⁷⁹

Amonestación: Corresponde a una sanción devenida de una falta leve y generalmente ejecutables de modo verbal. Esta amonestación, tiene la particularidad de que no trasciende más allá del regaño verbal o escrito, que en la audiencia se le hace a la parte. En algunas oportunidades esta amonestación puede parecer a una prevención, pero se distingue por ser de un grado menor.

Apercibimiento: Al igual que el anterior, corresponde a un regaño acompañado de una advertencia, es una medida que podría anticipar penas mayores. Por lo general se deja constancia en el acta sobre el apercibimiento.

Retiro de la Palabra: Facultad que tiene el juez para impedir que continúe empleando la palabra el interviniente, que persista tras previa advertencia en discutir la causa en tonos y expresiones inapropiadas que son causas de molestias en la sala.

Expulsión de la Sala: Potestad que habilita al juez a solicitar el retiro de la sala a la parte que no observe el decoro debido dentro de la audiencia, sanción que debe ser empleada con cuidado para evitando excesos, pues significa limitarles el derecho de inmediatez.

78. ETTLIN, Edgardo. Ob.cit.p. 74.

79. Ídem. p. 74

Además, este tipo de sanción se emplea contra faltas de carácter grave, ello con el objeto de que no se emplee abusivamente.

Multas: Importe monetario que se impone al litigante que no cumpla con su deber, que litigue de mala fe, de manera tal que genere distorsiones o dilaciones procesales. Esta sanción no es aplicable a terceros, testigos y demás intervinientes.

Suspensión: Sanción que corresponde al cese del ejercicio de profesión de abogado. Si bien es cierto no es impuesta directamente por el juez, él tiene la potestad de hacer un comunicado al Colegio de Abogados o al Consejo de la Judicatura.

Imposición de Gastos Procesales: Cuando se ha probado una litigación de mala fe, el juez está facultado para condenar al abogado por daños y perjuicios, los cuales pueden llevarse a la vía jurisdiccional.

Protocolización de Piezas a sede Penal: En situaciones que lo ameriten, el juez civil se encuentra en la facultad de comunicar, mediante certificación de folios del expediente donde se deja constancia sobre las faltas de los litigantes, a fin de que en sede penal se analice conducta con tipos penales.

En conclusión, estas facultades en el fondo habilitan al juez a establecer el orden procesal del juicio, es la facultad de dirección de la que está investido, y que tiene por objeto que él juez como tercero imparcial dirija el orden de la audiencia.

3.4.2 Poder moderador

Consideramos, como se ha dicho anteriormente, que “una de las ventajas que tiene el proceso celebrado mediante audiencias orales, es la humanización devenida del principio de inmediación, que promueve un acercamiento tanto del juez con las partes como el de las partes entre sí. En ese sentido, el juez debe tomar en cuenta el rol de acercamiento de las partes, acercamiento que puede verse menoscabado por distorsiones o impertinencias en la audiencia devenidas del conflicto de intereses que buscan solucionar en sede judicial. De ahí que el juez debe ser un “Moderador”, es decir, un sujeto que canalice la comunicación entre las partes del proceso”.⁸⁰

80. SOLANO GÓMEZ, Ivannia. Ob. cit.

3.4.3 El juez garantista

Según el profesor Joan Pico Junoy, quien introduce el tema del papel del juez en un sistema procesal, lo cual le exige más participación y señala:

“Lo primero que debemos saber para entender del juez garantista es que la doctrina autorizada ha discutido el tema estudiando, básicamente, tres calificaciones sobre el papel que debe adoptar el juez. Primeramente, los que centran la atención del juicio en la actuación de las partes, esta postura atribuye todo el protagonismo a las partes, declinando así las facultades de dirección del juez. Posteriormente encontramos propuestas que caracterizan al juzgador con la máxima eficacia de la tutela judicial dotándolo de demasiada participación. Hasta acá estos dos discursos evidentemente opuestos y polarizados entre sí inducen a un conflicto de posiciones que se concilia con la tercera teoría. El tercer discurso afirma que es dable la figura de un juzgador que tenga cierta iniciativa probatoria y pueda velar por el respeto a la buena fe procesal de las partes, sin lesionar el derecho del proceso con todas las garantías procesales”.⁸¹

Siguiendo la línea de pensamiento de Velloso, citado por Joan Pico I, la eficacia del proceso sin garantismos constitucionales es inadmisibles, las reglas absolutas no son buenas, son fácilmente quebrantables y criticables. Por ejemplo, es inconcebible que frente a los ojos del juez se estén cometiendo injusticias y sólo porque el juez es “imparcial” no puede detenerlas, evitarlas o desacreditarle mediante un impulso procesal de oficio.⁸²

Para concluir digamos que un juez al que se le pide más presencia, más actividad, no se le puede quitar poderes para hacerse respetar, al contrario, debe dársele más medios para hacer derecho.⁸³

3.4.4 El juez honorable

Lo honorable encierra dentro de su connotación una serie de actitudes de la persona, en materia judicial el juez decoroso debe ilustrar una conducta de líder, honesto e independiente. Ettlín “describe al juez como un sujeto que debe observar una actitud imparcial, temperada, afable, ponderada, justa, apolítica, y libre de prejuicios”.⁸⁴ Todas estas acertadas aptitudes del juez tienden a constituir un juzgador con una capacidad de auto controlarse frente a situaciones de tensión, propias del litigio, para tomar las decisiones respectivas rápidamente.

81. PICO I JUNOY, Joan. (2006). Memorial del III Congreso Panameño de Derecho Procesal. p. 363

82. Ídem. 365.

83. SOLANO GÓMEZ, Ivannia. Ob. Cit.

84. ETTLIN, Edgardo. Ob. cit. p. 41

Frente a una discusión entre las partes o un reproche desmedido de éstas contra el juez o sus decisiones, éste siempre deberá ser respetuoso y firme a la hora de determinar si la conducta inapropiada merece una sanción o una advertencia. Si bien es cierto, el juez comprende que es la autoridad en la sala de juicio, este poder de imperio, al representar al Estado, deviene del servicio que presta. Lo que implica tener una actitud humilde, que dé límites para no caer en autoritarismos y agresividades con las partes. Es perfectamente dable la imposición de sanciones o advertencias, sin necesidad de atacar a la parte o su representante. En otras palabras, quien figure como juez debe discernir que el poder de dirección y decisión no es sinónimo de agresividad. En esa misma línea de pensamiento Ettlín expone que “la experiencia ha revelado que el ser altanero y displicente no es una figura generadora de armonía y orden”.⁸⁵

3.5 El rol de los intervinientes

Como se sabe, es “PARTE”, aquel que en calidad de actor o de demandado, participa de cualquier modo en el proceso entablado, pidiendo la actuación de la voluntad de la ley⁸⁶ para la tutela efectiva de sus derechos y en busca, por ende de justicia. También se considera como “parte” a los sujetos sobre los cuales recaen los efectos finales del proceso y por ende también los efectos de la sentencia.

Dentro de una audiencia oral, es deber de las partes, decir la verdad y no obstaculizar o dilatar el proceso. Buena parte del éxito de la administración de justicia recae en la actuación técnica y en la probidad de las partes. El atraso y obstaculización del proceso, adrede, debería ser sancionado con multas o penas e indemnizaciones. Igual debe garantizarse que las partes se manifiesten en escritos y audiencias con la verdad para que el esfuerzo probatorio sea estrictamente el necesario. Debe economizarse el tiempo para lograr la eficacia, y la mala fe o estrategias inadecuadas no deben ser amparadas o soportadas por el sistema.⁸⁷

La participación de las partes en el sistema oral debe contribuir a facilitar la celebración y conclusión del proceso; su actividad principal corresponde, en proporcionar al juez la información más concisa, de manera que le permita obtener un resultado favorable, de acuerdo a su petición.

85. Ídem. p. 43.

86. ARTAVIA BARRANTES, Sergio. (1997). “Derecho Procesal Civil” Tomo I. Segunda edición ampliada y actualizada. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Dupas. p. 73.

87. SAENZ ELIZONDO, María Antonieta. (1999). “Consideraciones para una reforma del Proceso Civil”. 1ra. Edición. San José-Costarica

El papel de la parte no cambia mucho en relación con su papel en el proceso civil tradicional, su deber de impulsar el proceso persiste, y cobra relevancia su colaboración en el proceso para la realización de la justicia. Este deber de colaboración no solo implica la omisión de actuaciones que atenten contra los fines del proceso, además es necesario actuar de acuerdo a esos fines.

Permitir la búsqueda de la verdad real, la buena fe, la no alegación de hechos falsos, la no negación de hechos verdaderos, e incluso llegar puntual a una audiencia, son deberes que se exigen a las partes en el sistema procesal de oralidad. Estos aspectos son de tal relevancia en el proceso que, como ya se mencionó anteriormente, incluso el Código Procesal Civil, establece como deberes del juez sancionar cualquier acto contrario a la dignidad de la justicia y la buena fe, lo mismo que sancionar el fraude procesal.

En un proceso oral cada parte debe ejercer su rol; el rol del actor es diferenciado del papel del demandado debido a los intereses en juego; aquí, sólo un tribunal que conserva su imparcialidad puede emitir un fallo justo. Las partes deben someter su actividad al deber de lealtad que se les exige, sin violar las reglas impuestas. El problema de lealtad procesal en el ámbito latinoamericano se ha dado debido a la tramitación escrita, al proceso secreto, a la disociación entre lo que se dice en los escritos y lo que hacen las partes durante el proceso; la imposibilidad de control judicial y control entre las partes, la delegación de funciones, la posibilidad de acceder al caso sin presencia de la contraparte, ha contribuido a crear un ambiente que generó numerosos actos de deslealtad dentro de un proceso.⁸⁸

El nuevo sistema basado en la oralidad, tiene como pilar el deber de lealtad procesal de los litigantes y las partes; se espera que la transparencia en los procesos acabe con las conductas desleales para la adecuada marcha del proceso, y que las antiguas prácticas mañosas, queden en el olvido, para lograr el ideal de la “Justicia” en nuestro país, y que tanta falta nos hace.

88. QUIRÓS CAMACHO, Jenny. (2008). “Manual de Oralidad”. 1era ed. San José, Costa Rica. Investigaciones Jurídicas. p. 176.

CAPITULO IV

VENTAJAS DE LA ORALIDAD EN EL PROCESO CIVIL

4.1 Acceso a la justicia, aspiración de todo estado de derecho

Según un estudio realizado por la Defensoría Pública del Ecuador, el acceso a la justicia tiene serias limitaciones por las siguientes razones⁸⁹:

- Se considera que los tiempos de acceso superiores a las dos horas constituyen un acceso limitado o inexistente a la justicia.
- En el Ecuador existen 160 poblaciones con pobre o inexistente acceso a la justicia civil, en un rango que va de 4 a 38 horas de recorrido a un juzgado.
- En 9 provincias, el 10 % de la población tiene dificultades para ir a la justicia.
- Los sectores rurales no tienen adecuado acceso. Los juzgados están en las capitales de provincias.
- Las provincias de la Amazonía tienen los tiempos y distancias medias de acceso, por ende son las que menos accesibilidad tienen a los servicios de justicia (una media de alrededor de 2 horas y 14 minutos).
- En las ciudades con alta densidad poblacional, los servicios de justicia se encuentran concentrados en zonas específicas sin considerar el crecimiento poblacional territorial.

Así mismo, Gustavo Jalkh, presidente del Consejo de la Judicatura, en algunas ocasiones se ha pronunciado al respecto: “reitera sus convicciones de fortalecer el sistema de justicia a través de un trabajo coordinado entre las funciones del Estado y la importancia de atender todas las necesidades de la ciudadanía en el ámbito legal. Además señala, que hay que romper todas las barreras de acceso para que esté mucho más cercano el ciudadano a la justicia y esas barreras son de diversa índole como las barreras geográficas. En eso ya se han dado pasos bastante grandes, es decir, acercar el servicio, nueva infraestructura, más cercana y mejor distribuida en las ciudades, rompiendo esta barrera de acceso, llegando a todos los cantones del país con las judicaturas necesarias para la solución de conflictos. Es importante la diversificación del servicio de justicia, es decir, no solamente la oferta del servicio de juzgados sino atender la demanda de solución de conflictos.

En esa diversificación cuentan más juzgados pero también centros de mediación, la implementación de la justicia de paz, el desarrollo de los medios alternativos de solución de conflictos, una adecuada ley de justicia indígena. Es decir, esta diversificación hacen que se rompan barreras geográficas y culturales esto nos permite adaptar el servicio a las necesidades y no que las necesidades se adapten al servicio de justicia. No todos los conflictos deben transformarse en un proceso judicial o en una sentencia, muchos pueden resolverse con parámetros propios y culturales de las comunidades o a través de acuerdos.

89. Institucional de la Defensoría Pública del Ecuador. (2013). “Defensa y Justicia”, Revista, Ed. N° 7.

Romperemos así las barreras geográficas, económicas y culturales para lograr una justicia efectiva, eficiente, rápida y que se aplique en el país. Necesitamos tener un sistema de ejecución de sentencias mucho más adecuado⁹⁰.

4.1.1 Las garantías que tutelan el proceso oral.

De una parte, el principio de acceso a la jurisdicción cobra una gran vitalidad en el sistema oral por cuanto su efectividad hace que el ciudadano tome confianza en el sistema y por ello acciona, teniendo la seguridad de que sus pretensiones serán tratadas en plazos razonables. Ello hace que las causas se incrementen, a veces, poniendo en riesgo que se represen, lo que exige la necesidad impostergable que al adoptarse el sistema oral se aumenten las judicaturas con la aplicación de criterios técnicos, humanos y de profesionalidad, que es lo que ha ocurrido con el diseño e implementación de los ejes estratégicos desarrollados por el Consejo de la Judicatura de Transición.

De esta manera, la tutela del debido proceso debe ser considerada desde tres niveles:

- Desde la magistratura, a través de los principios: de la independencia judicial; el respeto a la división de poderes; el de la doble sumisión de los jueces cuyos límites están dados entre la Constitución y la Ley; el de la garantía de inmovilidad de magistrados y jueces; y, el principio de imparcialidad;
- Desde las partes, el derecho a tener el abogado de confianza; y, el derecho a una sentencia justa; y,
- Desde el sector del procedimiento, el derecho a que se cumplan todos los principios procesales constantes en la Constitución, en algunos casos en instrumentos internacionales y en la ley.

4.2 Ventajas y desventajas de un proceso civil oral

4.2.1 Ventajas

- La oralidad en el proceso civil recobraría la seguridad de los relacionados en el sistema de Administración de Justicia, cuestión tan significativa para el desarrollo institucional, democrático y económico de un país.

90. *Ibíd*em

- Al brindarle mayor publicidad al proceso, asegura el control social sobre la labor jurisdiccional para que ésta se desarrolle con independencia e imparcialidad y proporciona menos campo fértil para la mala conducta procesal, porque en la clandestinidad del expediente escrito se emprenden toda clase de maniobras que no se introducirían en el aireado y bien iluminado proceso civil por audiencias.
- El proceso civil por audiencias es el más apropiado para que el juez utilice la sana crítica. Le afirma un papel activo dentro del proceso, para que pueda dirigirlo con mayor celeridad desde la presentación de la demanda hasta el pronunciamiento de la sentencia. Permite que el juez colabore en la formación del material de la causa, poniéndolo en contacto inmediato y continuo con las partes, de tal manera que le sea más fácil cumplir con su labor de saneamiento, preparar la sustanciación completa, solventar las dudas, obtener de las partes las indicaciones más importantes de hecho y señalar las deficiencias probatorias que hallare.
- En el proceso civil, la oralidad dará plena vigencia al principio de inmediación el proceso se realiza así, en forma hablada y conforme su naturaleza humana, pues se encuentran presentes en audiencia el juez, las partes procesales, sus abogados, peritos, testigos, todos participando y dialogando en el mismo acto procesal, para llegar a la verdad material.
- Con relación a la prueba, se aprecia conjuntamente a medida que se va produciendo, ya que existe la directa asunción del juez o tribunal a las aportaciones probatorias, sobre todo a la hora de practicar las pruebas periciales y testimoniales, y, de esta manera posibilita la pronta respuesta a interrogantes suscitadas en el curso de la audiencia. Es decir con el nuevo sistema habrá mayor certeza en los pronunciamientos de los jueces, por la posibilidad de que éstos tengan contacto directo con las partes y otros partícipes del proceso.
- Con la oralidad, se elimina la dispersión de los actos procesales y se verifica, por el contrario, una concentración de los mismos en las audiencias, contribuyendo a la celeridad del proceso. La concentración constituye la principal característica exterior del proceso oral, los pleitos son más breves, ya que, mientras más próximos están los actos procesales a la decisión del juez, menos será el peligro de que, las impresiones recogidas por él, se borren y que le traicione la memoria. En el procedimiento oral, las pretensiones de los

litigantes, la producción de las pruebas y los alegatos o conclusiones de hecho o de derecho, se formulan verbalmente en una sola audiencia, o en varias muy próximas, de un modo continuado y concentrado, en presencia y con intervención del juez quien dirige el debate y además quien debe mantenerse desde el principio hasta el fin. Así mismo al concentrarse las actuaciones, se reducen las notificaciones, citaciones y otras diligencias.

- Otra de las ventajas del proceso civil por audiencias es que le brinda una eficaz publicidad de la actuación judicial. En países de vocación democrática, la justicia no puede ser secreta; por el contrario, debe someterse al escrutinio de la opinión pública, para garantizar que el juez tomará su decisión libre de presiones e intereses propios o ajenos. No basta con que la publicidad exista en cuanto al juez y las partes, sino que debe extenderse a una parte del pueblo para que pueda presenciar el proceso.
- La corrupción en caso de haberla, queda dominada a su mínima expresión, puesto que la concentración de los actos procesales y el inmediato pronunciamiento del fallo, imposibilitarían efectivizarla; ya que, si los actos deben realizarse en audiencia pública, se garantiza una mejor justicia a través del control por quienes intervienen en la misma como partes, testigos, expertos o simples espectadores.
- En un proceso oral, el juez tiene facultades de gran importancia, es decir, dirige, impulsa e impide la paralización del proceso, así mismo, puede sancionar el mal proceder de las partes y de los abogados; puede ordenar diligencias probatorias de oficio u ordenar la comparecencia personal de las partes cuando sea oportuno, puede expulsar de la sala a quienes alteren o perturben el desarrollo del proceso. Así mismo, el juez se convierte en un verdadero protagonista dentro del proceso, él dirige las audiencias, escucha a los testigos, los interroga, oye directamente las alegaciones de los litigantes, etc.
- Ciertamente una de las más trascendentes ventajas que ofrece el procedimiento por audiencias consiste en favorecer la inmediación. Sólo en un proceso efectuado con predominio de la expresión oral puede predicarse una verdadera inmediatez entre el Juez y la práctica de las pruebas, con las implicaciones que eso tiene en especial en cuanto a la contradicción y veracidad de la prueba, agilidad en la práctica y en la valoración y acierto en la decisión.

- La oralidad en los procesos judiciales, permite mayor celeridad en los mismos, pues, las gestiones se formulan y resuelven en audiencias, proporcionando menos posibilidades para la utilización de maniobras dilatorias. Así mismo el proceso oral, permite aplicarle mayor celeridad al despacho de los juicios, hoy dilatados en exceso por las demoras que caracterizan al procedimiento imperante, es decir, hay mayor rapidez procesal, eliminándose los trámites engorrosos y lentos.
- El sistema oral brinda la oportunidad a las partes de ser oídas por quien va a resolver, garantiza el modo de administración de justicia de manera transparente, mediante un proceso accesible a todos, es decir, mejora la calidad de la administración de justicia y ésta se torna menos injusta y sirve en mejor forma a quienes acceden a ella, creándoles un sentimiento de seguridad de los actos de las partes, ya que permite al juez resolver en forma más objetiva y al justiciable el derecho a ser escuchado.
- Al proceso oral, conocido también como procesos por audiencias, tiene entre sus ventajas, la sencillez, ya que todos podemos hablar, pero no todos pueden leer y escribir.
- En la oralidad se suprimen incidentes (que se resuelven, en su mayoría en una misma audiencia), hay menos recursos, se logran muchos más acuerdos y transacciones que eliminan procedimientos, que llevan tiempo a las partes y a los funcionarios judiciales practicarlas.
- Se obtiene resoluciones más justas, en un menor tiempo y a un costo razonable, apegados al mandato constitucional.
- Opera en mejor forma el principio de contradicción, permitiendo que la una parte procesal refute las aseveraciones de la otra, ya que las partes están presentes cara a cara en una sola audiencia.
- En un proceso oral, se pueden ver a los declarantes (testigos), se puede analizar sus gestos, los movimientos del cuerpo, vemos cómo responde, si está muy seguro de sí mismo, si tiene dudas, se ven expresiones de verdad o de mentira, entre otros.
- El sistema oral, conlleva una mejor confianza en la actividad del juez, pues no todas las veces, las actuaciones del juzgador pueden ser asentadas en documentos, además se posibilita una mayor fiscalización de las actividades que realiza el juez, principalmente en

audiencias abiertas al público, el que tendrá así la oportunidad de enterarse directamente sobre la forma en que los jueces administran justicia. Resultando así más democrático y cristalino esa importante función.

4.2.2 Desventajas

- En estos momentos en que está en auge el sistema oral, si no se cuenta con los recursos económicos suficientes, no se podrá avanzar con éxito, ya que se tiene que invertir en capacitación para los funcionarios judiciales, además de una adecuada implementación tecnológica, así como debe haber un aumento del personal judicial. Claro que al inicio todo será una inversión.
- Por la publicidad del proceso, en ocasiones se requiere de garantías para no lesionar el derecho a la imagen.
- Si los usuarios y funcionarios de la Función Judicial, no están preparados con el nuevo sistema, será desgastante, ya que necesitan capacitación y conocimientos del Derecho, pues no pueden llegar a improvisar.
- Existe el temor de que en las audiencias, haya el uso y el abuso de la oratoria vacía e innecesaria, en la cual las partes divaguen en sus ideas, por eso se le otorga al juez la potestad de dirección de la audiencia, el cual puede restringir el debate, eliminando manifestaciones innecesarias.
- Algunos señalan que existe dificultad en el ejercicio de segunda instancia o la limitación de los recursos (apelación-casación), ya que no permite una adecuada posibilidad de recurrir, porque las constancias o actas del juicio (prueba testimonial por ejemplo) no se reproducen íntegramente de modo literal lo que si ocurre en el expediente escrito.
- Otra de las desventajas, sería, la incorrecta manipulación de los equipos de audio y video que se utilizaran en las audiencias orales, ya que puede existir filmaciones o grabaciones que se escuchan y que no se ven, o que se ven y no se escuchan, estos equipos pueden dañarse en plena grabación, o por error se pueden borrar parcial o totalmente lo grabado en las audiencias, entre otros.

- Hay mayor posibilidad de errores u omisiones por la falta de registro escrito de las actuaciones judiciales.
- No permite una adecuada preparación en la defensa, que si posibilita la escritura, en donde los escritos son efectuados con mayor esmero y cuidado, en virtud del tiempo que se da para ello.
- Los más severos opositores de la oralidad en el procedimiento, han sostenido que sus mayores debilidades pueden conducir a decisiones precipitadas, puede producir sorpresas irreparables.
- También se sostiene que el sistema oral, propicia la influencia de factores emotivo-sentimentales.
- Se pueden dar debates interminables, indudablemente que esto no sería así, ya que el juez que preside sería el que llevaría el proceso como tal y si una de las parte se sale del contexto o lo demandado, el juez es el indicado de guardar y asegurar el orden para que se lleve el debido proceso.
- Que se pueden dar resoluciones precipitadas, pero al prevalecer el principio de economía procesal; los fallos no serían precipitados, sino de forma eficientes a un tiempo justo que merezcan las partes y el sistema de justicia.
- Se ha sostenido que no permite conservar con precisión los elementos en que se ha de fundamentar el fallo y aquellos en que basan sus defensas, y todo lo contrario, el proceso oral es más efectivo para fundamentar lo pretendido y argumentar las pruebas, ya que en presencia del juez y las partes, se explica de forma verbal y concisa todos los elementos, y pruebas para poder resolver el conflicto.
- Se pueden presentar abusos, creando desventaja a la parte más débil, sin embargo puede que en el proceso oral, como se desarrolla de forma verbal, una de las partes pueda que tenga mejor fluidez al expresarse que la otra y aparente opacar a la otra parte; pero el juez en todo momento está apto para realizar preguntas y manejar la audiencia de forma ordenada y transparente aplicando el principio de independencia para que prevalezca la igualdad en el proceso.

- Permite el abuso y la exageración en el empleo de los recursos y medios encaminados a dilatar el juicio. Es correcto, el papel todo lo aguanta, en el proceso escrito se dan situaciones para dilatar el proceso, al contrario del proceso oral en donde las partes están en presencia del juez y éste está al tanto de la exposición de las partes para que no dilaten el proceso.
- En ocasiones hace aparecer lo accidental y secundario, como esencial en el proceso. Esto se da con frecuencia lamentablemente; el proceso oral busca enfocarse en lo que realmente es importante y relevante en el proceso para que no existan dilataciones y fallos equivocados que afecten a terceros. La idea es que el proceso oral sea implementado por completo en el sistema civil, para lograr una mejor administración de justicia.
- Por otra parte, el demandado podría revelar información para demostrarle a la otra parte que no es responsable por la pretensión o para hacer una oferta más baja para llegar a un acuerdo. De este modo, la figura descubre las fortalezas y debilidades de cada parte, buscando así disuadir a la contraparte de continuar con un extenso proceso y persuadirla de llegar a la conciliación.
- Sin duda, una justicia de tanta calidad como la que el sistema oral ofrece, requiere del correspondiente incremento de medios de todo orden que, en realidad, no tienen por qué ser cuantiosos en exceso pero sí siempre suficientes para el logro de los importantes efectos buscados.
- El estudio y la planificación correcta de las nuevas necesidades de plantilla judicial en orden a la implementación, es condición previa y obligada para ésta.
- En ocasiones, el mismo personal jurisdiccional podrá ser capacitado para las finalidades y atribuciones del nuevo sistema, pero, en general, una ampliación de esa planta se hará inevitable por el incremento de dedicación a las tareas profesionales que la oralidad requiere.

4.3 Principios procesales que sirven de sustento al sistema oral

Los principios procesales son los ejes de un sistema procesal, son el instrumento para la interpretación e integración de la norma procesal. También se los considera como mecanismos de

protección para las partes en el proceso, es decir, que es la razonable distribución de las oportunidades dadas a las partes en el transcurso de todo el proceso, porque este debe ser ordenado y con igualdad para hacer valer sus derechos.

Estos principios procesales son aquellas reglas mínimas a las que debe sujetarse un proceso judicial para garantizar el debido proceso. Estas reglas mínimas aseguran el derecho de defensa de las partes, principio de legalidad, contradicción, inmediación, bilateralidad, formalidad, concentración, etc. A continuación enunciaremos los principios rectores del proceso por audiencias:

4.3.1 Principio de Legalidad Procesal

Según éste principio, las autoridades no tienen más facultades que las que les otorgan las leyes, siendo sus actos válidos únicamente cuando se fundan en una norma legal y se ejecutan de acuerdo con lo que ella prescribe, por lo que toda actuación contraria a la ley es inválida.

4.3.2 Principio de Contradicción

La característica esencial de un juicio oral y público es la contradicción, por lo tanto, es preciso que las partes tengan la formación adecuada para cuestionar y objetar en el juicio, tanto en los aspectos argumentativos iniciales (planteamiento de hipótesis, acusación y defensa) y en los interrogatorios, como en las conclusiones y alegatos finales.⁹¹

El principio de contradicción exige que ambas partes puedan tener los mismos derechos de ser escuchados y de practicar pruebas, con la finalidad de que ninguna de las partes se encuentre indefensa frente a la otra. Requiere de una igualdad. El juicio es la etapa por excelencia de máxima contradicción, donde las partes pueden confrontar sus intereses e ideas, de modo que el razonamiento o la argumentación y las pruebas vertidas se encaminen a convencer al juzgador, con las tesis y antítesis que se puedan presentar.

4.3.3 Principio de Igualdad Procesal

Cada parte dispondrá de los mismos derechos, obligaciones, posibilidades y cargas procesales a lo largo de todo el proceso. Este principio se reflejará en la igualdad en las alegaciones, defensas y pruebas para las partes; es decir, las dos partes procesales disponen de las mismas

oportunidades para formular sus cargos y pruebas de descargo, así como los derechos dirigidos a demostrarlos.

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

4.3.4 Principio Dispositivo

Principio que exige desde la doctrina que el juez por ningún concepto genere desequilibrio al actuar de manera oficiosa, ya que tal comportamiento pone en riesgo la imparcialidad del Juez y el principio de la igualdad de las partes ante la Ley. Mediante el cual se confiere a las partes, el dominio del procedimiento, en donde el juez asume la función de director del proceso y el abogado adquiere un rol protagónico, que le exige los más altos niveles de profesionalidad y de ética.

Los sub principios más importantes de este principio se cumplen en tanto:

- El proceso comienza por iniciativa de parte legitimada.
- El objeto del proceso lo fijan las partes y es dentro de esos límites y no otros en que el juez debe cumplir su función jurisdiccional. Las pruebas las solicitan las partes y por tanto la sentencia será por una parte motivada, pues el juez está obligado a expresar los motivos, razones y fundamentos sobre los que establece su resolución; y por otra congruente, esto es que exista identidad entre lo resuelto y lo controvertido de manera oportuna por los litigantes.

4.3.5 Principio de Aportación

El órgano judicial no podrá introducir nunca en el proceso, hechos relativos a la pretensión que se discute en juicio, facultad que se reserva solo a las partes. Sin embargo, el órgano judicial tendrá iniciativa probatoria sobre los hechos que hayan sido aportados e introducidos por las partes.

Este principio determina que a las partes les incumbe la forma del objeto procesal, así: a ellas les corresponde la introducción de los hechos al proceso para que únicamente el juez pueda fundar

91. SALAZAR TORRES. Godofredo. (2002). "Revista Justicia de Paz". Número 13, CSJ. A; o V-Vol. III. Septiembre-diciembre 2002. "El juicio plenario y Juicio por Jurados".

su decisión sobre los hechos afirmados por las partes; el juez no considera los hechos que éstas no han sometido a su conocimiento. De esta manera, corresponde a las partes la prueba de los hechos alegados, así el juez puede decidir a la apertura de prueba. Si el principio de aportación de parte debe regir en el proceso con plenitud, en su aspecto de que son los litigantes (partes o terceros), quienes deben introducir los hechos en el proceso, no existe razón alguna para que tal principio impida al juez acordar la prueba necesaria para la acreditación de los hechos controvertidos.

4.3.6 Principio de Oralidad

Eduardo J. Couture manifiesta que “El principio de oralidad es aquel que surge de un derecho positivo, en el cual los actos procesales se realizan de viva voz, normalmente en audiencias, y reduciendo las piezas escritas a lo estrictamente indispensable”⁹².

“La oralidad es el predominio de la palabra hablada antes que la escrita”. Las ventajas son obvias: la disminución de formalidades al interior del proceso mediante el menor uso de escritos, la identificación inmediata del juez y las partes por la mediación, la concentración en la audiencias, la publicidad y la actuación del Juez como director del proceso. La oralidad es una forma accesible de comunicación de los jueces con las partes y demás personas que intervienen en el proceso y facilita la correcta apreciación de las pruebas. No es posible que el juez no oiga los testigos ni las partes ni confronte sus dichos; sólo en un proceso oral o por audiencia es donde verdaderamente hay concentración, donde se realiza la verdadera intermediación y se da la verdadera publicidad; por lo que oralidad no implica sólo el predominio del elemento verbal sino también la prevalencia de estos principios. Es decir, la importancia del principio de oralidad es el contraste de argumentos en audiencia, la apreciación inmediata del juez de las razones y posturas de los protagonistas en el proceso, revirtiendo el papel pasivo del Juzgador de antaño”⁹³.

92. COUTURE, Eduardo. (1997). “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”. Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 2da Ed.

93. NORIEGA ARANDA, Gladys. (2013) “La oralidad en el proceso civil peruano” <http://abogadaperuana.com/la-oralidad-en-el-proceso-civil-peruano/>

“El principio de la oralidad sirve de sustento a la nueva tendencia de considerar el proceso como un asunto público, donde la figura del Juez cobra especial preponderancia, asumiendo poderes de dirección. Ya no es más un convidado de piedra en la dirección del proceso, sino que asumiendo la representación del Estado, lo dirige y lo controla al cumplimiento de su finalidad”⁹⁴.

En todo proceso hay elementos orales y escritos. Incluso un documento escrito puede contener manifestaciones orales donde se respeten todas las garantías fundamentales. Un testimonio que se reciba en el proceso escrito, no es otra cosa más que un acta donde se contiene un elemento oral. Por otra parte, no puede prescindirse en el juicio oral de la escritura. Todo proceso oral tendrá parte escrita y todo proceso escrito contiene manifestaciones orales. Un proceso oral que no contenga nada escrito es inconcebible en los tiempos actuales.

4.3.7 Principio de Publicidad

Se puede decir que la publicidad permite el control de la función judicial por la comunidad, pues lo mismo que presencia el juez lo presencia el público asistente a la audiencia oral, razón por la cual la sentencia ha de estar ajustada a las pruebas producidas. Manuel de la Plaza, sostiene que “este principio más que referirse a las partes, se refiere al resto de la comunidad social, interesada en conocer el funcionamiento de la justicia, que cuando es perfecto gana su confianza y le permite fiscalizar el ejercicio de la función”.⁹⁵

Por otra parte, este principio puede definirse según Echandía como aquel consistente en que las partes tienen derecho a presenciar previo reconocimiento todas y cada una de las actividades que se realicen dentro del proceso; es decir, apreciar los diferentes medios probatorios que se presenten por las partes entre sí, examinar los autos y todos los escritos referentes al juicio. Significa que no debe haber justicia secreta ni procedimientos ocultos, ni fallos sin antecedentes ni motivaciones.⁹⁶

La publicidad, principio de carácter político, es uno de los principios derivados de la oralidad en el proceso, y recogido de forma expresa en la Constitución de la República del Ecuador como un principio del procedimiento, así como plasmado igualmente como un derecho fundamental al

94. MORALES GODO, Juan. “La oralidad en el Código Procesal Civil Peruano” (Artículo en línea) <revistas.pucp.edu.pe/derechoprocesal/.../derechoprocesal/La_oralidad_en_el_codigo_procesal_civil_peruano.pdf>

95. DE LA PLAZA, Manuel (1951) “Derecho Procesal Civil Español” 3º. Edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, p. 321.

96. ECHANDÍA, Devis Hernando. (1997). “Teoría General del Proceso, Nociones Generales” 2ª. Edición, Editorial Universidad Buenos Aires. p. 60.

establecer el derecho de todos los ciudadanos a un proceso público, cuya infracción es susceptible de amparo constitucional, con sus excepciones.

4.3.8 Principio de Inmediación

El Tratadista Davis Echandía define que “la inmediación consiste en la inmediata comunicación entre el Juez y las partes que obran en el proceso, los hechos que en él deban hacerse constar y los medios de prueba que se utilicen”⁹⁷

El principio (regla o máxima) de inmediación procesal implica la comunicación personal del juez con las partes y el contacto directo de aquél con los actos de adquisición, fundamentalmente de las pruebas, como instrumento para llegar a una íntima compenetración de los intereses en juego a través del proceso y de su objeto litigioso.

Palacio Lino, jurista argentino, autor de la obra “Manual de Derecho Procesal Civil”, define al principio de inmediación en sentido estricto y sólo con referencia a los procesos dominados por el signo de oralidad, como “aquel que exige el contacto directo y personal del juez o tribunal con las partes y con todo el material del proceso, excluyendo cualquier medio indirecto de conocimiento judicial”.⁹⁸

La inmediación significa “que el Juez que dicta la sentencia ha estado presente en el desarrollo de la prueba, ya que como así se ha indicado, inmediación no equivale solamente a presencia judicial, sino que además exige que el Juez que emite resolución sea aquel que ha presenciado la práctica de la prueba y que ha estado en contacto directo con las fuentes de la misma. Cuando un juez practica una prueba, y es otro distinto quien dicta sentencia, no existe inmediación, simplemente presencia judicial”.⁹⁹

El principio de inmediación, por su interdependencia con los demás principios, es el pilar esencial de la reforma oral. Implica la comunicación personal del juez con las partes y el contacto directo de aquél con los actos de adquisición, fundamentalmente de las pruebas, como instrumento para llegar a una íntima cognición de los intereses en juego a través del proceso y de su objeto litigioso.

97. DAVIS ECHANDÍA, Hernando. (1983). “Compendio de Derecho Procesal, Teoría del Proceso”, 1ª. Edición, Editorial ABC, Bogotá. p.49

98. PEREIRA CAMPOS, Santiago. Ob. cit.

99. MONTERO AROCA, J. (2001). “Los principios políticos de la nueva ley de enjuiciamiento civil”. Los poderes del Juez y la Oralidad. Valencia. p. 149.

Se destaca que para que la intermediación tenga pleno vigor, el juez debe asumir en la audiencia un rol de director, actuando con mesura y razonabilidad, cuidando en todo momento su imparcialidad. Sus condiciones personales resultan de mucha mayor trascendencia que en un proceso donde no rige la intermediación. Debe conocer las técnicas de negociación y conciliación que se han desarrollado en relación al proceso por audiencias, y sentirse protagonista de una labor fundamental para la sociedad, que requiere de grandes esfuerzos.

El austríaco Klein decía: lo esencial es que el juez, las partes, los testigos y todos quienes están en el escenario del proceso "se miren a los ojos". Ello hace que el proceso moderno se oriente al acercamiento de la justicia al pueblo y por tanto, permite insertar aquella en el medio social.

Este principio extingue la posibilidad de la práctica tradicional del sistema escriturario de comparecer a las audiencias ofreciendo poder o ratificación, ya que la intermediación sólo es posible cuando la comparecencia es de cuerpo presente. Lo expresado debe tenerse en cuenta los criterios que al respecto ha emitido la Corte Constitucional. Principio éste, que en su esencia y en su práctica, hace del sistema oral un proceso transparente que genera un escenario en el cual los niveles de buena fe y lealtad procesal se ubican en el sitio que corresponde y que elimina la oportunidad de esconder limitaciones y de poner en evidencia las auténticas virtudes al nivel de la profesionalidad y de la ética de quienes conforman la relación jurídica.

4.3.9 Principio de Concentración

Según Couture "Es aquel que pugna por aproximar los actos procesales unos a otros, concentrando en breve espacio de tiempo la realización de ellos"¹⁰⁰

La concentración implica que los actos procesales han de desarrollarse en unidad de acto, en una sola audiencia, o en pocas audiencias próximas temporalmente entre sí para que permanezcan en la memoria del juez, en una aspiración o intento más de lograr la celeridad o brevedad del juicio.¹⁰¹

Este principio junto al de continuidad son pilares que sustentan los resultados de la oralidad, publicidad, intermediación y contradicción, ya que permiten conocer la prueba, examinarla; como consecuencia se obtienen los elementos de juicio en forma directa por el Juez y las partes, sin interrupciones y durante sesiones consecutivas hasta que se dicte sentencia, evitando así, el olvido por parte de los juzgadores, para que emitan su fallo fundamentalmente en la apreciación del debate.

100. COUTURE, Eduardo J. (1990). "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", Tercera Edición, Editorial Desalma, Buenos Aires, p.199

101. Montero Aroca, J. Ob. cit.

Este principio se refiere a que todos los actos se realicen en una sola audiencia, en que los actos procesales sean abreviados. Dice el maestro Cuenca, “que se aplique modernamente el principio de abreviación de los lapsos, no por voluntad de las partes, como entre nosotros, sino por imposición de la ley. Mientras según la concentración todos los actos de conocimiento y decisión deben realizarse en una sola audiencia, conforme a la descentralización, los actos se suceden regularmente distanciados entre sí por intervalos de tiempo.

Se dice, aludiendo desde luego, más al proceso oral que al escrito, que en cuanto esté la sentencia de los actos, mejor será la decisión porque entonces no existe el temor de que falle la memoria del juez y se evita el riesgo de que con períodos más largos se interrumpa la identidad física del juez, por muerte, enfermedad, renuncia, etc”.¹⁰²

4.3.10 Principios de buena fe, lealtad y veracidad

Según éste principio, se establece que la conducta del juez, partes, representantes, abogados y demás partícipes debe adecuarse a la dignidad de la justicia, lealtad y buena fe, el proceso es una institución de buena fe, que no ha de ser utilizada por las partes con fines de mala fe o fraudulentos. El Juez está obligado a dictar las medidas necesarias para evitar que los litigantes conviertan al proceso en un instrumento al servicio de intenciones contrarias al funcionamiento expedito de la justicia.

El principio de probidad o lealtad procesal pretende que en todo proceso jurisdiccional, haya un leal y honorable debate procesal, es decir, una confrontación jurídica de buena fe, en donde no se oculten ni falseen datos de la realidad. Se regulará como deberes procesales de las partes, su actuación con arreglo a los principios de veracidad y probidad, ajustando su comportamiento a la buena fe y lealtad procesal. El juez deberá impedir de oficio toda conducta que implique un fraude procesal, colusión o cualquier otra conducta ilícita o dilatoria. Podrá establecerse en la sentencia una multa al litigante que hubiera obrado con notoria temeridad o con mala fe.

Este principio excluye las trampas judiciales, la prueba falsa, los recursos males intencionados, etc. Algunos tratadistas consideran que el principio de buena fe y el de lealtad procesal son principios diferentes, pero en verdad se trata más bien de dos manifestaciones del mismo aspecto, por cuanto ambos se refieren a la conducta de las partes y con el fin de obtener la recta administración de justicia.

102. CUENCA, Humberto. “Derecho Procesal Civil, La Competencia y otros temas”. Tomo I, p. 266

La presentación de la demanda y contestación con la prueba, además de asegurar el principio de economía procesal, también asegura el principio de lealtad y buena fe que se está analizando, ya que obliga a las partes a litigar con las cartas abiertas, mostrando toda la prueba de que disponen o van a solicitar. El demandado deberá pronunciarse categóricamente sobre la veracidad de los hechos alegados en la demanda y sobre la autenticidad de los documentos que se hubiesen acompañado y cuya autoría le fuere atribuida. La presentación conjunta de todas las defensas, obliga también a adoptar actitudes leales al impedir reservarse defensas para ulterior planteamiento o con ánimo retardatorio.

4.3.11 Principio de Dirección y Ordenación del Proceso

La dirección del proceso se confía al juez y se consagra el principio del impulso procesal a cargo del mismo, quien deberá tomar de oficio las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso y adelantar su trámite con la mayor celeridad posible. Este rol adquiere relevancia principal en sede de iniciativa probatoria, aunque siempre dentro del marco fáctico proporcionado por las partes. Además se asigna al tribunal un rol importante como facilitador en la definición del objeto del proceso. El juez dispone asimismo de poderes-deberes en materia de control de los presupuestos procesales, la dirección del proceso, y la prevención y relevamiento de nulidades.

En consecuencia, el Juez deberá conducir los procesos por la vía procesal ordenada por la ley, será responsable de la ordenación del proceso, así como de cualquier demora ocasionada por su negligencia.

4.3.12 Principio de Servicio a la Comunidad

La administración de justicia impartida por la Función Judicial, es un servicio público, básico y fundamental del Estado, por el cual coadyuva a que se cumpla el deber de respetar y hacer respetar los derechos de los ciudadanos, garantizados por la Constitución de la República del Ecuador, los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, y las leyes.

4.3.13 Principio de Gratuidad

Según éste principio, todas las personas tenemos acceso a la justicia de una forma gratuita, podemos decir, que el principio de gratuidad de la justicia, se proyecta en la esfera jurídica individual de los justiciables, en dos manifestaciones o derechos: derecho a la asistencia jurídica

gratuita, y, derecho a la administración de justicia gratuita. La aplicación y operatividad de la justicia se hace efectiva cuando las instituciones procesales creadas como instrumentos para asegurar su vigencia, arbitran los mecanismos idóneos para que puedan acceder a ellas.

4.3.14 Principio de Celeridad Procesal

La idea fundamental de los procedimientos orales es la celeridad procesal en que no haya dilaciones indebidas, los lapsos procesales no sean extensos entre uno y otro para que el procedimiento llegue al acto definitivo siendo pues, la sentencia como declaración de voluntad de la ley. El autor Romberg Arístides dice: *“Una justicia tardía es una injusticia”*,¹⁰³ por cuanto en todos los países en donde predomina el Derecho escrito, lo que se pide a los órganos jurisdiccionales es que administren justicia de forma expedita.

Este principio nos garantiza una administración de justicia rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial así como de los auxiliares de la justicia, serán sancionados de conformidad con la ley que establece la sanción al incumplimiento de las mismas.

4.3.15 Principio de Economía Procesal

Si bien el principio de economía tiene múltiples manifestaciones (economía de esfuerzos y economía de dinero), sin lugar a dudas lo más trascendente es obtener la celeridad de los procesos (economía de tiempo). La agilización de los procedimientos con el fin de lograr un proceso de duración razonable constituye uno de los desafíos centrales del Derecho Procesal desde siempre. Este principio entraña el principio de celeridad que se suscita en la preocupación de lograr una administración de justicia ágil y capaz de dirimir con acierto y rapidez las controversias sometidas a la justicia.

103. ROMBERG, Arístides. (2001). Tratado de Derecho Procesal Civil, Tomo I. p. 181

4.4 Urgente reforma en materia procesal civil

4.4.1 Antecedentes

La Constitución de la República, en el artículo 168 señala los principios que debe aplicar la administración de justicia en el ejercicio de sus atribuciones, entre ellos la oralidad, así pues impone en el numeral 6, que “la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias sea mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo”.

Además, al reconocer en el artículo 169 que “el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, establece que las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal...” La inmediación por su significado y alcance, no se puede dar sino a través de la oralidad, que permite el desarrollo de la actividad probatoria en presencia de quien va a valorarla, esto es del Juez.

Por lo expuesto, impulsar la adopción de la oralidad en materia civil, no es una tarea sencilla, ya que la cultura jurídica que ha predominado en el Ecuador, ha sido en base a la escritura; y pasar del tradicional sistema escrito, con papeles que van y vienen, a otro sistema en que las audiencias cumplen una función central, implica vencer una resistencia casi instintiva a un cambio, que exige muy diferentes actitudes y modalidades de actuación profesional.

En todo caso, este cambio es indispensable y no solamente porque así lo dispone la Constitución de la República; sino porque con el nuevo procedimiento se puede alcanzar, de una manera más eficaz lo que finalmente se pretende: la realización de la “Justicia”.

4.4.2 Realidad del Proceso Civil en el Ecuador

Nuestro proceso civil tiene prácticas muy antiguas e inquisidoras, y podemos nombrar algunos ejemplos:

- En el procedimiento no se analizan las evidencias porque existe la preponderancia absoluta de la prueba testimonial. En la mayoría de juicios todo se resuelve con base en el testimonio de las personas, es decir, los testigos son quienes prácticamente deciden el litigio en un proceso judicial.

- La declaración del actor o demandante realizada bajo juramento es a veces suficiente para que el juez considere los hechos como probados. Esto ocurre, por ejemplo, cuando ha sido imposible determinar la individualidad o residencia del demandado y a pesar de ello el proceso puede seguir con normalidad. El resultado es que la mayoría de procesos en el país se desarrollan en ausencia de una de las partes, generando no sólo impunidad sino también indefensión.
- En la cultura jurídica de los abogados existen modos de pensar y actuar que no corresponden a la realidad de la justicia ni del país. En las contestaciones a las demandas se repite una y otra vez el viejo formulismo de “niego pura y simplemente los fundamentos de hecho y derecho de la demanda”. En lo relacionado a la prueba, es usual leer “impugno y rearguyo a los testigos presentados y a los que posteriormente presente la parte contraria”. Se anticipan, sin conocer, a tachar un testimonio.
- Así mismo, en muy pocas ocasiones está presente el juez en la audiencia, usualmente la pasa el secretario o los ayudantes del juzgado. No tenemos una cultura de conciliación. No hay ningún esfuerzo por parte del juez para motivar a las partes a que lleguen a una conciliación y pongan término en etapas tempranas a un juicio civil.
- Creo que la reforma en materia civil, es un reto al que nos vemos abocados los actores del sistema de justicia, fundamentalmente, a través del cambio cultural. Sin embargo, también somos conscientes que las reformas legales no son suficientes a pesar de que se pueda contar con un código moderno, técnico y que garantice la oralidad. Lo cierto es que si no existe un cambio cultural los cambios normativos no guardarán relación con ninguna reforma, consecuentemente todo el proceso de cambio se estancará.

Frente a esta situación la reforma civil debe perseguir objetivos, pudiendo ser:

- Revertir el grado de ineficiencia por la demora en la resolución de los conflictos.
- Simplificar y reducir el número de las estructuras procesales y sus trámites. La simplicidad se obtiene al limitar el número de tipos procesales a su mínimo indispensable.
- Lograr el contacto directo del juez con las partes y la prueba.
- Convertir al juez en verdadero director del proceso.
- Moralizar el proceso evitando conductas desleales y dilatorias. La probidad se logra mediante mecanismos que aseguren que los sujetos actúen con lealtad y buena fe, entre los cuales

asume fundamental importancia la carga de anticipar en la demanda y en la contestación toda la prueba que se intenta producir, evitando ocultamiento y las maniobras.

- En el mismo sentido, el otorgamiento al Juez de trascendentes poderes deberes, y un régimen impugnativo en el cual el efecto suspensivo sea la excepción.
- Priorizar lo sustancial sobre lo formal: que las formas –siempre necesarias para garantizar el debido proceso- sean instrumentales al derecho sustantivo.
- Lograr la eficacia del proceso en la resolución de las pretensiones.
- Lograr que se efectivicen los principios procesales consagrados en la Constitución.

4.4.3 Tema de debate: La Oralidad en materia civil

El tema de la inclusión de la oralidad en el campo civil, actualmente se está dando con fuerza, por ejemplo en la Asamblea Nacional del Ecuador, éste tema, ha sido objeto de debate en varias oportunidades; los legisladores de distintas bancadas y bloques políticos resaltaron la importancia de las reformas al proyecto de reformas al Código de Procedimiento Civil, argumentando que permitirá una administración de justicia ágil y oportuna, ya que se incluye la oralidad y los principios de concentración, contradicción y dispositivo en el procedimiento civil, establecidos en la Constitución.

Los legisladores han analizado aspectos relacionados con la agilidad procesal, la partición y sucesión hereditaria, precisiones jurídicas, pena de nulidad en los juicios de partición y señalaron que la normativa es inoportuna, por tanto, hay que adecuarla al cuerpo constitucional vigente, pero que se deben hacer precisiones jurídicas que vayan acorde con la realidad.

También se ha dicho, “que la legislación procesal civil del Ecuador está desactualizada, por tanto es inapropiada e incompatible con las nuevas corrientes constitucionales, doctrinarias, sociales y culturales, confirmando además, que es excesivamente ritualista, carente de una necesaria sistematización por instituciones, lo que ha hecho que el Código Procesal, en general, no sea la herramienta útil y eficaz que requieren los usuarios ni tampoco útil para los operadores de justicia, de ahí la necesidad de concretar un cambio trascendente que lleve a su modernización y adaptación al modelo de administración de justicia que exige el país y que está establecido en la Constitución”¹⁰⁴.

104. www.ecuadorinmediato.com. 30 de septiembre de 2012

Así mismo, han existido capacitaciones y seminarios que han debatido sobre el tema de la oralidad, por ejemplo: en el Seminario Internacional “Diálogo Nueva Justicia”, en el cual se trató sobre la propuesta de Código de Procedimiento Civil Unificado, intervino en éste el Dr. Ernesto Pazmiño Granizo, Defensor Público General, y señaló: “En el Ecuador existen alrededor de 50 formas diferentes para los trámites de juicios civiles, lo cual resulta anti técnico y se vuelve inmanejable la administración de justicia en esta área. La idea es unificar los procedimientos en uno y, sobre todo, incorporar la oralidad al procedimiento civil”. Pazmiño hizo notar que un “juicio de divorcio dura de tres a cuatro años, uno ejecutivo, con una letra de cambio o un cheque, dura de cuatro a seis años y un juicio ordinario hasta 15 años como mínimo para cubrir todas las etapas”¹⁰⁵.

Sobre éste tema, también se pronunció el ex vocal del Consejo de la Judicatura de Transición, Fernando Yávar, en una entrevista concedida a “Buro de Análisis”, dijo: “los juicios en materia civil son los que más número representan en los juicios represados que acumulan actualmente los juzgados de la Función Judicial”, y refiriéndose al Proyecto de Código Procesal Unificado señaló: “Esperamos tener un proyecto más o menos ya estructurado aproximadamente en mayo (2013), que empiece por lo menos por la parte procesal civil, que es obviamente en una de las que más carga procesal (juicios), rezagada existe. Más allá de que esto (el proyecto), no viene a atender esta carga procesal si no a la nueva. La realidad es que la carga procesal más larga es esta (la civil), porque es escritural la mayoría de sus procedimientos.

4.4.4 Necesidad de la Reforma

El proyecto apunta hacia la profundización de la oralidad en todos los procesos, a insertar obligatoriamente el uso de las tecnologías, el respeto del debido proceso obviamente, en todos los momentos procesales, a simplificar los procedimientos. Es decir, no tiene por qué haber 20 o 30 tipos de juicios en un mismo Código de Procedimiento Civil cuando la diferencia entre uno y otro tiene que ser solamente el número de días de la prueba, no responden a una naturaleza específica del proceso las diferencias. La idea es esa, oralidad, simplificación procesal y tecnologías; son las ideas claves en ese proyecto”¹⁰⁶.

104. www.ecuadorinmediato.com. 30 de septiembre de 2012

105. Seminario Internacional “Diálogo Nueva Justicia”, Swissotel, Quito, 28 de noviembre de 2012.

106. <http://www.burodeanalisis.com/2012/03/01/fernando-yavar-proyecto-de-codigo-procesal-civil-podria-estar-listo-en-mayo/>

Al respecto también se ha pronunciado, el Presidente del Consejo de la Judicatura, Gustavo Jalkh, quien considera relevante y urgente abordar éste tema. Como lo mencione en líneas anteriores, parece que todos están de acuerdo para empezar la reforma civil en el Ecuador, y para éste objetivo deben existir políticas públicas, modelos de gestión y de cambios en el sistema.

Una Reforma Procesal Civil no solamente debe consistir en una renovación de procedimientos, sino que debe significar una nueva concepción del sistema procesal civil basado fundamentalmente en un proceso eminentemente oral, público, concentrado, contradictorio, con inmediación y expeditivo. También presupone la agilidad en la tramitación de los procedimientos, mayor rapidez y eficiencia, llevando la oralidad, la inmediación y la contradicción al ámbito civil.

No podemos negar la realidad que atraviesa nuestra Administración de Justicia con un altísimo número de ingresos de causas y un enorme retraso en la resolución de conflictos lo que implica una constante delegación de funciones propias del Juzgador en funcionarios o auxiliares de administración de justicia, sin llegar a generalizar tal afirmación.

CAPÍTULO V

INVESTIGACIÓN DE CAMPO

5.1 Resultados de las encuestas

Con la finalidad de corroborar la existencia real del problema y conocer los criterios relevantes de los profesionales del derecho como: el Director del Consejo de la Judicatura del Azuay, funcionarios de la Defensoría del Pueblo, Analista Jurídico de Instituciones Públicas, así como de los abogados en libre ejercicio profesional y estudiantes de derecho, acerca de la “*NECESIDAD DE UNA REFORMA EN EL PROCESO CIVIL ECUATORIANO, PARA LA EFECTIVA REALIZACIÓN DEL MANDATO CONSTITUCIONAL DE LA ORALIDAD*”; realicé la aplicación de 25 encuestas y 6 entrevistas, logrando verificar los objetivos e hipótesis, que a continuación me permito exponer:

PREGUNTA # 1

¿Usted considera que existe necesidad de una reforma en el proceso civil ecuatoriano, para la efectiva realización del mandato constitucional de la oralidad?

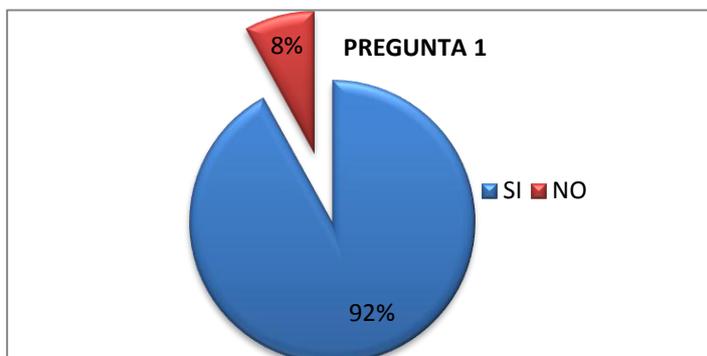
CUADRO # 1

RESPUESTA	F	%
SI	23	92%
NO	2	8%
TOTAL	25	100%

FUENTE: Funcionarios públicos, abogados, estudiantes derecho, usuarios

AUTOR: El investigador

REPRESENTACIÓN GRÁFICA 1



Análisis e interpretación

El 92% de los encuestados manifiestan que, si existe la necesidad de una reforma en el proceso civil ecuatoriano, para la efectiva realización del mandato constitucional de la oralidad, por ejemplo algunos abogados consideraron que el código de procedimiento civil es ambiguo y que a pesar de las reformas que ha tenido, aún no existen disposiciones que ayuden a efectivizar la oralidad; por lo tanto es inapropiada e incompatible con las nuevas corrientes constitucionales, sociales y culturales; en general los operadores del derecho y los mismos usuarios esperan un cambio trascendente que lleve al proceso civil a su modernización y adaptación al modelo de administración de justicia que exige el país y que está establecida en nuestra Constitución de la República, que regule con un procedimiento uniforme la tramitación de todos los juicios, materias y acciones, y que prescinda de las ritualidades y nulidades procesales. En cambio el 8% consideró que no es necesaria una reforma para efectivizar la oralidad en el código de procedimiento civil.

PREGUNTA # 2

Si en la pregunta anterior, respondió afirmativamente, señale qué clases de reformas necesito el procedimiento civil del Ecuador?

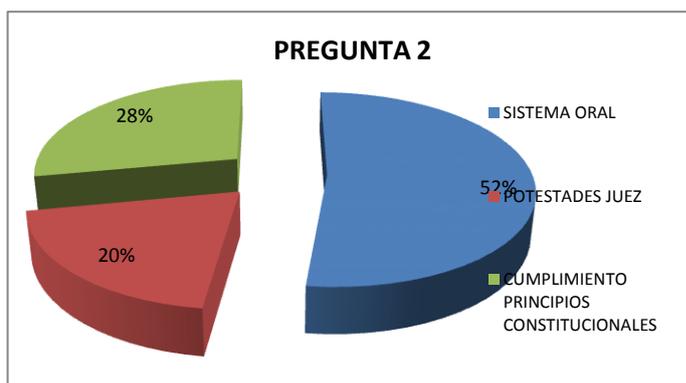
CUADRO # 2

RESPUESTA	F	%
INCORPORACIÓN DEL SISTEMA ORAL	13	52%
MAS POTESTADES AL JUEZ	5	20%
CUMPLIMIENTO PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES	7	28%
TOTAL	25	100%

FUENTE: Funcionarios públicos, abogados, estudiantes derecho, usuarios

AUTOR: El investigador

REPRESENTACIÓN GRÁFICA 2



Análisis e interpretación

El 52% de los encuestados señalaron que se necesitan reformas en lo atinente a la incorporación del sistema oral al procedimiento civil ecuatoriano, ya que dará plena vigencia a los principios constitucionales como el de inmediación, celeridad, concentración, contradicción y dispositivo; y que sus disposiciones sean la manifestación de los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, economía, tal como lo dispone la constitución de la República. Así la oralidad en el proceso civil rescataría la seguridad de los relacionados en el sistema de administración de justicia, al brindarle mayor publicidad al proceso, certifica el control social sobre la labor jurisdiccional, se elimina la propagación de los actos procesales y se concentra mediante audiencias orales, apoyando a la celeridad del proceso. El 20% de los encuestados señaló que las reformas deben ir encaminadas otorgarle mayores potestades al juez para ordenar debidamente los juicios a su cargo y evitar toda conducta contraria a la buena fe y lealtad procesal, con el objeto de hacer efectivos los derechos de los justiciables. Así mismo el juez debe ejercer a plenitud la facultad de llegar al fondo del asunto controvertido mediante la propia iniciativa en la investigación de la verdad, sin que el impulso procesal y la práctica de las pruebas estén necesariamente reducidos a sólo el impulso de las partes. Ésta moción de reforma va de la mano con la de la incorporación de la oralidad en el proceso civil, ya que en una audiencia oral, el juez será director del proceso, conciliador, conductor del mismo; dejará de ser un mero espectador, y se convertirá en un verdadero protagonista, con facultades correccionales disciplinarias. Así mismo el 28% de los encuestados señalaron que la reforma debe estar enfocada a que las disposiciones del código de procedimiento civil estén correlacionadas con los principios constitucionales, donde el proceso sea ágil, público, económico, sin intermediarios, etc. ya que en la actualidad nuestro proceso se presta para que los procesos sean muy extensos, dilatorios, por lo que al poner en práctica las disposiciones constitucionales en las reformas que se le dé a l procedimiento civil estaremos obteniendo la tan anhelada justicia.

PREGUNTA # 3

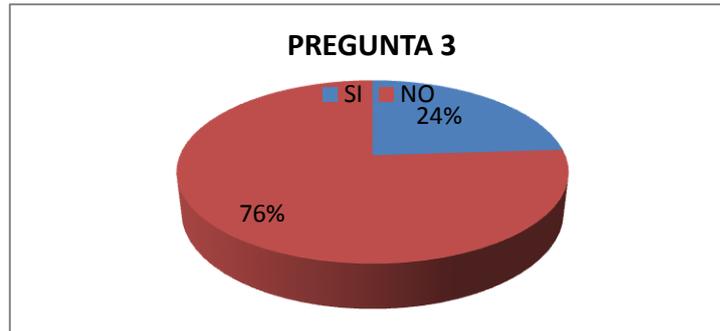
¿Cree usted que las autoridades competentes le han dado la importancia suficiente al tema de incorporar el sistema oral en materia civil?

CUADRO # 3

RESPUESTA	F	%
SI	6	24%
NO	19	76%
TOTAL	25	100%

FUENTE: Funcionarios públicos, abogados, estudiantes derecho, usuarios
AUTOR: El investigador

REPRESENTACIÓN GRÁFICA 3



Análisis e interpretación

El 76% de los encuestados señaló que las autoridades no le han prestado la importancia suficiente. Como sabemos la incorporación de la oralidad en materia civil no es una tarea fácil ya que el proceso escrito se ha enraizado en nuestro régimen por cientos de años, pero se considera que el cambio es necesario para estar acorde a la vida social, económica y al dinamismo de las relaciones jurídicas. Ésta incorporación ya lo han realizado en otras ramas del derecho en nuestro país, sin embargo en el área civil no se le ha dado el debido interés, será porque algunos consideran que en el derecho civil vela por los derechos patrimoniales, por lo que le han dejado rezagado. La incorporación de la oralidad al proceso civil ecuatoriano es una necesidad que debe afrontarse con la misma responsabilidad demostrada a otras materias; La reforma procesal civil debe saber introducir el modelo de proceso civil por audiencias; en la actualidad existen varios proyectos para conseguir este fin, sin embargo los mismos se han quedado estancados, quedando visible que las autoridades legislativas, así como las judiciales, el ejecutivo, y los que disponen de la iniciativa para presentar proyectos de ley no lo han hecho. En cambio el 24 % señaló si le han prestado ésta importancia, acotando que se ven cambios en la estructuras judiciales civiles, así como de contratación de personal.

PREGUNTA # 4

¿Cree usted que la aplicación de la oralidad en materia civil, logrará agilidad y eficacia en la tramitación de los juicios?

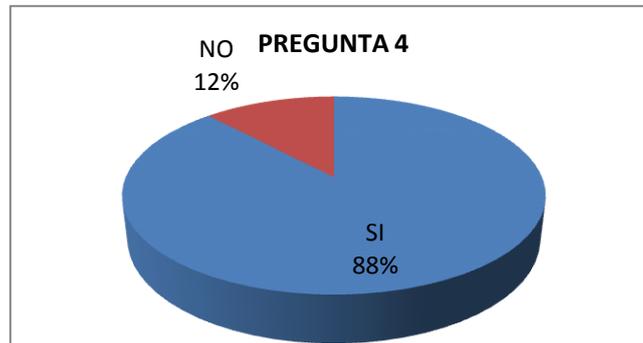
CUADRO # 4

RESPUESTA	F	%
SI	22	88%
NO	3	12%
TOTAL	25	100%

FUENTE: Funcionarios públicos, abogados, estudiantes derecho, usuarios

AUTOR: El investigador

REPRESENTACIÓN GRÁFICA 4



Analisis e interpretación

El 88% de los encuestados señalaron que la oralidad si generaría agilidad y eficacia en los juicios, ya que en la actualidad la lentitud en los proceso se da desde el ingreso de la demanda hasta la emisión de la sentencia, esto hace que las personas implicadas en un conflicto judicial, no se sienten satisfechas con el lento desenvolvimiento y el largo tiempo que tienen que esperar hasta la decisión del juez, y luego los diversos recursos; lo que da lugar a que los involucrados en estos procesos judiciales prefieran dejar inconcluso el juicio y buscar otras alternativas contrarias a la ley, regularmente por arreglos extrajudiciales que es lo que ven más factible a esperar años para llegar a solucionar un conflicto que en ocasiones es perjudicial. Se considera que falta una normativa que regule y establezca parámetros que rijan la aplicación de la oralidad, principalmente en lo que respecta a la definición de los tiempos máximos en la intervención de las partes procesales en las audiencias, introducción de una nueva tecnología, y la capacitación de jueces, secretarios, auxiliares, para una mejor coordinación en la tramitación de las causas.

Al poner en práctica la oralidad, se contribuirá a la celeridad donde las partes se dirigen a los tribunales o juzgados logrando así la transparencia del proceso y una correcta administración de justicia. El 12% de los encuestados señalaron que la oralidad no traerá agilidad y eficacia a los juicios, ya que manifiestan que lo malo no es el sistema sino la mala práctica que le dan.

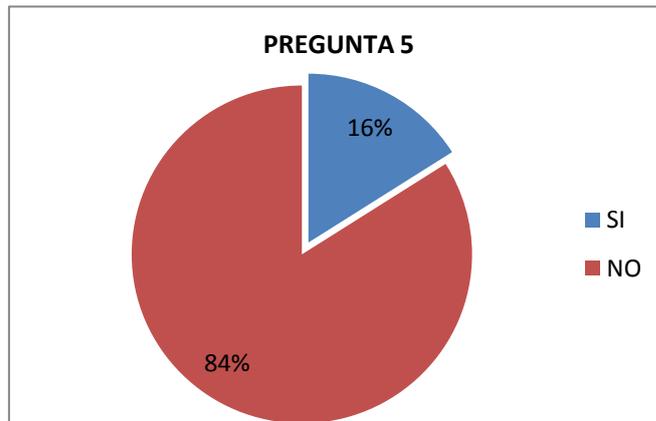
PREGUNTA # 5

¿ Cree usted que todos los operadores del derecho están preparados para llevar con éxito el sistema oral, estamos capacitados, existen medios físicos, económicos entre otros?

RESPUESTA	F	%
SI	4	16%
NO	21	84%
TOTAL	25	100%

FUENTE: Funcionarios públicos, abogados, estudiantes derecho, usuarios
AUTOR: El investigador

REPRESENTACIÓN GRÁFICA 5



Análisis e interpretación

El 16% de los encuestados señalaron que si estamos preparados a comparación de años anteriores, se ve un cambio, como ejemplo está el cambio de las mallas curriculares en las universidades, donde ya preparan al estudiante de derecho para intervenir en una audiencia en forma oral, así mismo los colegios de abogados están cada vez preparando seminarios donde se abordan temas de la oralidad. La experiencia en la mayoría de los países muestra que la aplicación de los procedimientos orales requiere un incremento en la asignación del presupuesto del poder judicial para cubrir las necesidades que requiere el sistema, por ejemplo el nombramiento de nuevos jueces, capacitación y formación de los operadores, mobiliario e infraestructura arquitectónica adecuada, principalmente salas de audiencias, tecnología informática, etc.

El 84% de los encuestados señaló que no estamos aún preparados, que si bien se han dado cambios, estos no son suficientes, ya que la capacitación y preparación más se ha dado en el tema laboral, penal y niñez y adolescencia, quedando el área civil rezagada.

5.2 Resultados de las entrevistas

Las entrevistas fueron realizadas a funcionarios públicos, abogados en libre ejercicio, abogados y estudiantes de derecho, estuvo compuesta por 9 preguntas.

1.- *¿Considera usted, que existe deficiencias en el actual proceso civil, y cuáles serían?*

De los 8 entrevistados todos coinciden en señalar que existen deficiencias en el proceso civil, marcando algunas como por ejemplo, no hay celeridad, oportunidad en los procesos, alargándose más de lo necesario; no existen los funcionarios suficientes, todavía hay corrupción, no hay un debido archivo de los procesos y muchas de las veces éstos se traspapelan retardando la administración de justicia, entre otros. Como es fácil concluir, el código de procedimiento civil fue dictado hace más de setenta años, y si bien ha tenido reformas puntuales, en muchas de sus

instituciones no ha tenido ningún cambio, como por ejemplo el juicio de concurso de acreedores, que resulta obsoleto para lograr una tutela de derechos eficaz, por lo que no solo en este, sino en algunos casos que regula el citado código permite dilatorias que impiden un desarrollo ágil y con la prontitud que el usuario requiere.

2.- ¿Considera usted, que uno de los problemas que tiene el proceso civil, es la utilización del sistema escriturario, que data desde la fundación de Roma?

El entrevistado Dr. Iván Granda, Director del Consejo de la Judicatura considera que más que el sistema, es su utilización lo que en muchas ocasiones desgasta y desprestigia “que pasaría si estamos en un sistema oral, y permitimos que una parte desarrolle sus alegatos en forma incongruente, sin referirse concretamente a lo que es materia de la Litis, y tenemos que escucharle por horas”? El resto de los entrevistados señalan que la humanidad cambia y junto a ella también lo debe hacer el derecho. Actualmente existen tópicos nuevos, problemas distintos que enfrentan a la ciudadanía y a los cuales la moderna disciplina del derecho está llamada a solucionarla. En tal sentido el derecho debe modernizarse y cambiar conforme cambia la humanidad, debe ser flexible; así también señalan que es más fácil hablar que escribir; También destacan que debe quedar respaldo de lo actuado en las audiencias, por lo que la escritura también es necesaria.

3.- ¿Cree usted, que se cumple la Norma Constitucional de la “Oralidad” procesal, sobre los procesos en materia civil? Opine.

Todos coinciden que la norma constitucional de la oralidad no es aplicada en el proceso civil, y que en ninguna materia lo hay puro, además de que aún no existen reformas para ésta aplicación, solo existen proyectos olvidados, por lo que hay mucho más por hacer, para cumplir con el principio de celeridad y oportunidad que es lo que busca la oralidad.

4.- ¿A su parecer, cree usted que existen las normativas legales para la implementación de la oralidad en los juicios civiles? Opine.

Los entrevistados señalaron que la norma constitucional garantiza este principio y las normas secundarias lo que deberían hacer es permitir su cumplimiento, sin embargo para su efectivo cumplimiento se necesita una reforma integral del código de procedimiento civil, caso contrario no se cumplirá con el principio constitucional de la oralidad.

5.- ¿Cree usted, que los funcionarios de la función judicial, están capacitados y preparados, para aplicar la oralidad en materia civil? Opine.

Todos los entrevistados dicen que no, sin embargo los cambios actuales que se han experimentado en la función judicial, la salida de personal, el ingreso de nuevos servidores, los concursos públicos para ocupar éstos cargos, permitirían que la función judicial cuente con personal capacitado y entendido en la oralidad en materia civil, habría que esperar a ver si los resultados son satisfactorios para que en los procesos se cumplan éstos principios con los servidores judiciales. No estaría por demás que el Consejo Nacional de la Judicatura capacitara a su personal en estos y otros temas. Así como también existan seminarios o cursos que preparen a los abogados y a los estudiantes de derecho sobre éste tema.

6.- A su parecer, ¿cree usted, que las instalaciones de la Función Judicial, cuentan con las salas adecuadas, para que se lleven a cabo las audiencias orales en materia civil?, esto en relación a la reproducción de imagen, audio, video e implementos. Opine.

Todos los entrevistados dicen que no existe el espacio adecuado para llevar a cabo las audiencias, muchas de las veces se las lleva en el escritorio de los secretarios, donde las partes están de pie, no hay los medios tecnológicos para grabar las actuaciones, los secretarios se demoran porque no pueden escribir tan rápido como se habla. Esto a pesar de que existen edificios nuevos sobre todo en la ciudad de Cuenca, pero aun así no se cuenta con los recursos necesarios para adecuar las salas de audiencias.

7.- Sabe usted, ¿si existe disminución de la mora judicial, en los procesos penales, laborales y niñez y adolescencia, donde ya se aplica la oralidad en sus procesos? Opine.

Los 8 entrevistados coinciden que si existen disminución en la mora judicial en éstas materias, algunos considerando que podría ser hasta de un 50 %, ya que los trámites ya no son demorados, aunque tambien señalan que muchas de las veces no se trata tanto del cambio de sistema, sino del nuevo personal que ha ingresado con nuevas visiones de la justicia.

8.- ¿Conoce usted de algún Proyecto de Reforma del Código de Procedimiento Civil? Opine.

De los seis entrevistados dos señalaron conocer el proyecto de Código Procesal Unificado, los cuatro restantes dicen no conocer sobre algún proyecto. Los cambios que experimentan la humanidad día a día obligan a que las normas que regulan sus relaciones también cambien, se modifiquen y resguarden elementales derechos. No podemos en los momentos actuales quedarnos con normas anacrónicas, descontinuadas y fuera de lugar. Es obligación del Estado, de la Función Judicial, de las Universidades y de nosotros como abogados en proponer nuevos procesos, mucho más ágiles, y en prepararnos cada día para que la justicia sea oportuna. Recordemos que: "Justicia que tarda, deja de ser tal".

9.- Que recomendación daría usted para una correcta implementación de la oralidad en el proceso civil ecuatoriano.

Todos coinciden que debemos dejar de conversar y poner sobre la mesa propuestas encaminadas a éste cambio, como por ejemplo el auto preparación, capacitación en talleres y seminarios sobre el tema de la oralidad, investigar y leer los proyectos de ley que existe sobre el tema tratado, para analizar los pro y los contras de éstos proyectos y debatirlos en la sociedad.

5.3 Verificación de objetivos

Luego de haber realizado el estudio del tema planteado, he llegado a verificar los siguientes objetivos:

Objetivo General:

- ❖ ***Identificar si se ha dado cumplimiento o no, al mandato constitucional de incorporar la oralidad en la sustanciación de los procesos, dentro del derecho civil.***

Este objetivo ha sido cumplido en su totalidad puesto que a través del análisis jurídico, crítico, doctrinario, realizados en el presente trabajo se verificó que no se ha dado cumplimiento en materia civil al mandato constitucional de incorporar la oralidad en la sustanciación de los procesos.

Además éste objetivo se ha logrado constatar con las encuestas y entrevistas realizadas a funcionarios públicos, abogados en libre ejercicio profesional y estudiantes de derecho, los cuales están a diario tratando temas en materia civil, y por lo mismo tienen el conocimiento suficiente para aportar con esta investigación.

Objetivos Específicos:

- ❖ ***Verificar que señala la Constitución del Ecuador con respecto a la Sustanciación de los Procesos y cómo se lo está ejecutando dentro del área civil.***

Este objetivo lo pude verificar con el estudio y análisis de la Constitución de la República del Ecuador, tanto de la vigente, como de las anteriores, esto se lo trató en el capítulo I, y en el que se hizo constar, que desde las anteriores Constituciones 1945, 1967, 1978, 1998 se mencionaba el principio de la oralidad dentro de los procesos, sin embargo con la Constitución de 1998 se dio un plazo de cuatro años para que el Parlamento pueda crear una normativa que permitiese la implantación del sistema oral en la administración de justicia.

- ❖ ***Estudiar los antecedentes históricos de la oralidad desde sus orígenes, y países que acogen este sistema dentro de sus procesos.***

Este objetivo se lo pudo realizar en el capítulo I, donde se constató que la humanidad desde sus orígenes utilizó la oralidad como forma de expresión, inicialmente, y después se lo implementó en el derecho, siendo así que en Roma era predominante el sistema oral, desplazándose también en los demás sistemas europeos y americanos; implantándose primero en los procesos penales y después en los civiles, cabe destacar que la oralidad siempre ha ido de la mano con la escritura, ya que no existe un sistema oral puro.

Además se estudió los diferentes aportes que se ha tenido con la incorporación de la oralidad en los procesos judiciales de diferentes países, siendo de gran importancia los aportes realizados por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.

❖ ***Analizar la necesidad de elaborar una reforma al Código de Procedimiento Civil, que permita agilizar la tramitación de los procesos.***

Este objetivo se llevó a cabo en el capítulo I y IV, donde del estudio realizado se verificó que nuestro procedimiento civil es muy ritualista y obsoleto con las nuevas corrientes modernas, por lo que se hace necesario una reforma integral del procedimiento civil que permita obtener la tan anhelada justicia con trámites rápidos, públicos, económicos, que tanta falta nos hace en nuestro país; así también estamos cumpliendo con la disposición dada en nuestra Constitución de la República hace más de 15 años.

Esta necesidad se la verificó también con las encuestas y entrevistas realizadas a servidores públicos, abogados en libre ejercicio y estudiantes de derecho, quienes afirmaron que es imperiosa una reforma en nuestro código de procedimiento civil. Además de los datos estadísticos de las materias penales, laborales y niñez y adolescencia, que demuestran que existe celeridad en esas materias. (Anexos)

❖ ***Determinar cuáles serán las ventajas para los operadores de justicia, si cumpliéramos con el mandato Constitucionalidad de la Oralidad.***

Este objetivo se lo cumplió en el capítulo IV con el desarrollo de los capítulos anteriores fui captando cuales serían las ventajas que se obtendrían con la incorporación de la oralidad en nuestro proceso civil, así como también analice los errores que han tenido los países que ya lo han adoptado para indicar también sus desventajas, y a su vez indicar las posibles soluciones a éstas. Y del análisis realizado pude determinar que existen más ventajas que desventajas si nos acogiéramos a este principio constitucional.

❖ ***Plantear cual es el papel que desempeña el juez en el sistema escrito vigente, y cómo cambiaría su actuación en el sistema de la oralidad.***

Este objetivo se lo cumplió en el capítulo III donde se determinó el rol que desempeña el juez actualmente y el que desempeñará en un proceso civil por audiencias, ya que dentro del quehacer del derecho el juez debe cumplir con un papel muy importante y muchas de las veces con el actual sistema éste ha sido reemplazado por el secretario y los ayudantes judiciales, lo que ha ocasionado perjuicios para las partes, ya que prácticamente el juez se entera a última hora de todas las actuaciones dentro del juicio y falla sin los conocimientos necesarios para hacerlo. Por lo que con el nuevo sistema todas las actuaciones serán orales y en presencia del juez, el mismo que recibirá las pruebas y fallará según lo actuado en ellas.

5.4 Constatación de hipótesis

Los supuestos hipotéticos son comprobados con los resultados obtenidos luego de todo el proceso investigativo:

- *La Asamblea Nacional o ex Congreso no se han preocupado del tema y quienes disponen de la iniciativa para presentar proyectos de leyes no lo han hecho. La introducción de un sistema diferente, no es tarea sencilla, siendo una de las dificultades la cultura jurídica que ha predominado en el Ecuador entre usuarios, abogados, jueces e incluso profesores.*

A través del análisis teórico y de los datos obtenidos en la investigación de campo mediante encuestas y entrevistas, se ha demostrado efectivamente la hipótesis planteada. En primera instancia se ha comprobado que a pesar de que existe una disposición constitucional, en el Ecuador no se ha logrado cumplir a cabalidad con la misma. En materia civil existen proyectos de ley para incorporar la oralidad en su proceso, entre otros; sin embargo no existe la debida difusión en los medios de comunicación sobre estos proyectos, así como también se constata que los operadores del derecho no estamos preparados aún para llevar con éxito esta nueva propuesta, falta capacitaciones, reformas, medios físicos, económicos, etc.

- *La aplicación de la oralidad, constituye una forma de lograr agilidad y eficacia en la tramitación de los juicios, con el fin de salvaguardar y proteger los derechos de la ciudadanía contemplados en la Constitución del Estado.*

Estas hipótesis han sido comprobadas en las encuestas y entrevistas realizadas, donde la mayoría concuerda que con el sistema oral se lograría agilidad y eficacia en la tramitación de los juicios, pero para esto debemos empezar a trabajar ya, desde nuestro entorno si queremos lograr los buenos resultados que están obteniendo otros países que ya han incorporado la oralidad a sus procesos judiciales.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 Conclusiones

- La historia nos revela que el ordenamiento jurídico ecuatoriano, había sido en su mayoría eminentemente escrito, con ciertas excepciones establecidas en las leyes procesales, que establecen la oralidad. Pero como consecuencia de la aprobación de una nueva Constitución, este paradigma cambió, la oralidad adquirió rango constitucional. La constitucionalización del principio de la oralidad, exhorta al legislador ecuatoriano a desarrollarlo en la creación de las nuevas leyes procesales, lo que ha traído como consecuencia la proliferación de procesos orales en las diferentes ramas del derecho.
- El sistema procesal tiene su punto de partida en la Constitución que exige concretar su significado en las normas de inferior rango. La omisión de los poderes legislativo y ejecutivo al no cumplir lo que está predeterminado por el Constituyente, que no es discrecional sino imperativo, y trae como consecuencia que en nuestro país en el derecho procesal, subsistan dos sistemas, el antiguo cuyo predominio es la escritura, y el otro que lo gobierna la oralidad, vigente en materia penal, niñez y adolescencia; y, laboral.
- Se concluye que la escritura también es útil y necesaria para el proceso, no es anacrónica, ni desfasada, como muchos la han catalogado en su afán de considerar la oralidad como una panacea, la importancia de la escritura radica principalmente en que la mayoría de los actos procesales orales, requieren indefectiblemente su reducción a una acta escrita, la oralidad no implica dejar la omisión total de la escritura, existen actos procesales donde la escritura siempre permanecerá en el tiempo debido a la importancia y su formalidad.
- Se deduce, que de llevarse a cabo la oralidad en materia civil, traería como recompensa, mayor seguridad jurídica, lo que podría traducirse en una armónica balanza entre el servicio que presta el Estado y las exigencias sociales relacionadas. Se evidencia igualmente varios aspectos sustanciales como lo son el hecho de la oralidad como sistema en nuestro derecho procesal aceptado por la mayoría de la doctrina como no solo la realización de los actos a viva voz sino también la coexistencia necesaria y obligatoria de la oralidad, la intermediación y la concentración.
- La oralidad tiene la ventaja de la mayor facilidad en la emisión de las palabras, de que cuesta menos hablar que escribir. Se encuentra demostrado que las personas se entienden mejor cuando conversan que cuando se escriben cartas. La comunicación oral representa ademanes, reacciones, movimientos corporales, voluntarios e involuntarios y

permite que el juez mire, escuche y sienta a los sujetos atados a un proceso y comprenda que el mismo es una manifestación de la vida social.

- La oralidad garantiza a la sociedad ecuatoriana una justicia transparente y objetiva, con razonamientos oportunos de las partes, disminuyendo el tiempo promedio que el sistema tradicional empleaba en pronunciarse, propiciando así la terminación del proceso en forma rápida y permitiendo que se realicen los principios de concentración e inmediación y el respeto a la dignidad del ser humano.
- La implementación de la oralidad, exige mayores responsabilidades que requieren capacitación permanente, planificada y enriquecida con las experiencias, para que responda a las exigencias de los cambios. Y esto debe cumplírsele antes de las reformas y después, para que sea un proceso sostenido que permita, un mejor cumplimiento en el trabajo de todos quienes intervienen en los procesos.
- El juez se convierte en un verdadero protagonista dentro del proceso, que le permite captar con facilidad a quien le asiste la razón en el debate. En la oralidad se suprimen incidentes que se resuelven, en su mayoría, en una misma audiencia, hay menos recursos, y se puede lograr muchos más acuerdos y transacciones que eliminan procedimientos.
- El desarrollo del derecho es un proceso inacabado, que requiere de conductas y actitudes proclives a los cambios que demanda el usuario y exige la sociedad en general. Para que el sistema procesal sea un medio para la realización de la justicia, hay mucho camino que recorrer, esto debe cobrar vida por medio del trabajo legislativo, del abogado en libre ejercicio, del juez y todos los funcionarios, con responsabilidad pública, que den cuentas a la sociedad de su accionar.
- La implementación de la oralidad ha significado un cambio drástico que para muchos abogados ha sido muy difícil, primero porque se han acostumbrado a manejar los procesos de manera escrita y no han fortalecido sus destrezas orales en el manejo de los procesos.
- No se trata únicamente de un cambio de disposiciones legales, sino que es indispensable la consciente formación de los profesionales del Derecho que interactúan en los procesos judiciales: jueces, abogados, asistentes judiciales, auxiliares, etc. Ya que la incorrecta aplicación del sistema oral está llevando a transgresiones de los derechos fundamentales.

- La aplicación de la oralidad tomando en cuenta las ventajas que trae consigo siendo que hay menor formalidad, mayor rapidez, proceso más sencillo, aumenta la publicidad, y al concentrarse las actuaciones, se reducen un poco las notificaciones y otras diligencias que permiten una relación más directa del tribunal y las partes ya que permite profundizar en cualquier aspecto que suscite duda.
- La aplicación de la oralidad en materia civil, consideramos que es un mecanismo efectivo para la agilidad de los procesos que permite llevarlos de una manera más expedita, y no tener que esperar años de años para resolver un problema por la lentitud existente en los juzgados a causa de la acumulación de expedientes.
- En suma, como en todo cambio, siempre encontraremos quienes están a favor así como detractores. Creo que el problema real del asunto está en quienes no tengan voluntad y actitud para enfrentarlo. Sin embargo, a nuestro juicio, y dado que la realidad conduce hacia la implementación de los procesos orales, es más importante ahora enfocarse en la necesidad de que exista voluntad, tanto política como ciudadana, de adaptarse al nuevo sistema. Esto a la vez, hace que los abogados vayan mejor preparados al juicio, que utilicen la lógica jurídica y puedan ser espontáneos.

6.2 Recomendaciones

- Recomiendo una reforma necesaria para la aplicación de la oralidad ya que se demostró durante la investigación que los juicios son lentos, dilatado por los abogados, por el personal y el juez que no cumple con el despacho y por otros factores externos como la suspensión de diligencias, etc. La forma de legislar en materia procesal debe mejorar, para efectos de que las leyes que van a regir, respondan a las circunstancias de tiempo y lugar.
- El proceso civil de nuestro país, requiere de una decisión política, y una transformación en todos los campos: humano, económico, y psicológico, aunque esta no podrá llegar, si cada uno de nosotros, luego de entender los beneficios de ella, no difundimos para que se constituya una necesidad que permitirá mejorar y humanizar nuestro sistema judicial.

- Establecer un sistema de control y seguimiento del progreso de las acciones, respetuoso de la independencia del Poder Judicial, a fin de evaluar resultados, detectar necesidades e identificar situaciones que precisen de corrección.
- Para que la oralidad sea realmente efectiva, el juez no puede continuar con el pensamiento del sistema escrito, en el cual rige el principio de que “lo que no se encuentra en el expediente no existe en el mundo jurídico”. Si en el sistema oral el juez se convierte en un simple espectador de lo que ocurre en el proceso y las partes se dedican a recitar lo que ya de antemano tenían por escrito, de poca utilidad sería el cambio de un sistema a otro.
- Se debe promulgar un Código General del Proceso Civil que sustituya nuestro Código Procesal Civil, con miras hacia la modernización y sobre todo obediente con la Constitución. La pretensión es eliminar la multiplicidad de procedimientos, así como la multiplicidad de leyes que pueden recogerse en un solo cuerpo normativo que tendría mayor peso.
- Recomiendo que la reforma procesal debe conducir a un proceso más ágil y eficiente que los actuales, de manera que se recobre la confianza en el sistema judicial, el juez recobre su posición de director del proceso, y el costo de ir a un juicio disminuya, pues en la actualidad, debido a la excesiva duración de los procesos, se maneja una idea generalizada de que no se obtiene justicia pronta.
- Recomiendo que el objetivo general de la reforma procesal debe ir dirigido a la búsqueda de uniformidad del sistema procesal civil, otorgando humanización al proceso, así como modernización, celeridad y simplicidad de los procesos.
- Se debe generar un cambio de mentalidad, ya que resulta obvio que no serán pocas las dificultades que el cambio generaría, fundamentalmente por los cambios de actitud que debe lograrse fundamentalmente en los jueces y abogados. Para ello debe existir difusión y la capacitación en los operadores jurídicos, dándoles participación en el proceso de cambio, escuchando sus sugerencias y, fundamentalmente haciéndoles ver las ventajas que el nuevo sistema significaría para cada uno de los grupos de interés involucrados.
- Los jueces deben asumir un rol más activo en la tramitación de los procesos, sus derechos-deberes aplicarlos como tales, empoderarse, y dejar de seguir concibiendo al proceso como de interés únicamente de las partes.

- Otro componente de un cambio en el proceso civil, es una estrategia de capacitación orientada a preparar a los nuevos jueces que serían designados y a formar en el cambio a los que ya son jueces y se han educado bajo otros postulados.
- También se debe preparar a los estudiantes de derecho, abogados, notarios, fiscales y funcionarios judiciales para poder asimilar y enfrentar los cambios de suma trascendencia que la reforma significará.
- La Universidad Ecuatoriana debe continuar impulsando cambios en las mallas curriculares, y fortalecer el estudio de materias como informática jurídica, medios alternativos de solución de conflictos, talleres para una mejor escritura y expresión oral entre otras, manejo y manipulación de equipos electrónicos de audio y video que van acorde con el nuevo perfil de abogado que exige la sociedad y las nuevas corrientes que promueven los cambios en las legislaciones; y, complementar lo enunciado con los estudios de cuarto nivel en distintas materias de especialización.
- Es necesario estructurar la ley o el Código en la menor cantidad de artículos posibles; es indispensable apartarse del lenguaje rebuscado y de engañoso significado para reemplazarlo por un lenguaje jurídico simple y accesible, y que de esta manera las normas tengan precisión y claridad.
- Es fundamental reorganizar la estructura judicial y contar con salas de audiencias, que, aunque no deben ser necesariamente amplias, deben tener capacidad para albergar a un público, un estrado suficiente para acoger al órgano juzgador, al testigo, a las partes y a sus abogados, igualmente es necesario un recinto para deliberaciones, y por lo tanto, es vital el nombramiento de un mayor número de jueces.
- Sugiero adquirir una disciplina procesal civil debe adaptar su sistema al imperativo constitucional de forma inmediata, así como también el Estado debe hacer los aportes correspondientes a las edificaciones, instalaciones, sobre la funcionalidad de los tribunales que conforman el poder judicial, en cuanto que llevarse a cabo una audiencia oral sin tener las estructuras, material y personal preparado para la realización de la misma, hace que los procedimientos orales civiles se vayan convirtiendo con el tiempo en letra muerta.

- Se debe adecuar la infraestructura, debe haber una infraestructura mínima en materia edilicia, ya que los procesos por audiencias requieren de una sala siempre disponible para celebrar las mismas.

- Ampliar ampliamente el número de jueces en lo civil debidamente preparados para actuar en este tipo de procesos, proporcionados de amplias facultades para dirigir e impulsar el trámite y, paralelamente, sometidos a responsabilidades en casos de omitir el uso de esas facultades.

- Recomiendo promover acciones tendientes a la efectiva implementación de procedimientos orales en todas las materias, a través de la aprobación, reforma o rigurosa aplicación de una normativa que consagre, entre otros, los principios de igualdad, contradicción, inmediación, concentración, publicidad, celeridad, dirección del proceso, buena fe y lealtad procesal.

- Desarrollar políticas y concretar planes de organización y distribución de recursos humanos suficientemente capacitados e instrumentos materiales aptos para el adecuado soporte de los regímenes de oralidad, con base en un diagnóstico real de necesidades y posibilidades, para garantizar la transparencia, eficiencia y efectividad del sistema de justicia oficial.

BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE Mayorga, et. al. (2008)“Incidencia del cambio de un sistema escrito a un sistema oral en el proceso civil Salvadoreño”. San Salvador, pp. 185, 186.

ÁLVAREZ, Graciela. (2008). “La Oralidad y su importancia en el Derecho”, Primera Edición, Panamá.

ARTAVÍA BARRANTES,Sergio. El Proceso Civil por Audiencias y la Oralidad (El Proyecto del Código Procesal General para Costa Rica).

BACA BARTELOTTI, Washington. (1994). “Hacia la Oralidad en la Administración de Justicia en el Ecuador”, Editorial Universitario. Quito-Ecuador. Primera Edición.

BLANCO VARGAS, Carolina. (2010). “El Debido Proceso y la Oralidad en el Proceso civil Costarricense”, pp. 125, 126.

BAYTELMA A. Andrés, et. al. (2004).“Colección de Derecho. Litigación Penal. Juicio Oral y Prueba”. Ediciones Universidad Diego Portales. 1. Ed. p. 91.

BERINZONCE, Roberto Omar, “Armonización progresiva de los sistemas de justicia en América Latina”, Revista Roma e América. Diritto Romano Comune, 9/25000, p. 330.

BERIZONCE, Roberto. (1999). “Recientes tendencias en la posición del Juez” en “El Juez y la Magistratura Tendencias en los albores del S. XXI” Santa Fe. Argentina. Ed. Rubinzal-Culzoni. p. 58

CABANELLAS, Guillermo. (2001). “Diccionario Jurídico Elemental”.

CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita. La Oralidad procesal civil. Una alternativa hacia el siglo XXI.

CANO, Carlos. “Oralidad, Debate, Argumentación”. Grupo Editorial Ibáñez. Bogotá. D.C, 2007.

CAPELLETTI, Mauro. “La Oralidad y las Pruebas en el Proceso Civil”, Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aries. 1972.

CAPELLETTI, Mauro. 2002 “El testimonio de la Parte en el Sistema de la Oralidad”. La Plata-Argentina. Editora Platense.

CAPELLETTI, Mauro. El proceso civil en el Derecho Comparado, ed. Ejea, Buenos Aires, p.55

CASCANTE REDÍN, Lorena.“El reto para el proceso civil moderno”. p. 10

CAZADOR. El hombre alerta, en Obras Completas, Revista de Occidente, 6ta. Edición, 1964, pp.490-491

CHIOVENDA, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil, volumen I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1951, citado por Cueva Carrión, Luis, Juicio Oral Laboral, Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión, Quito, 2007

DE LA PLAZA, Manuel. (1951). “Derecho Procesal Civil Español” 3º. Edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, pp. 321.

DE LA RÚA, Fernando. (1991). “Teoría General del Proceso”, Depalma. Buenos Aires.

COUTURE, Eduardo, (1945). Proyecto del Código de Procedimiento Civil, Montevideo, Impresora Uruguaya, p.31.

COING, Helmut. (1958). Fundamentos de Filosofía del Derecho. Carlos José Gutiérrez. Lecciones de Filosofía del Derecho, San José, Editorial Juricentro, 4ta Edición. pp. 413-414.

CUENCA, Humberto. Derecho Procesal Civil, La Competencia y otros temas. Tomo I, p. 266

CUEVA CARRIÓN, Luis. (2007). El Juicio Oral Laboral, Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión, Quito, p.77

ECHANDÍA, Devis Hernando. (1997). "Teoría General del Proceso, Nociones Generales" 2ª. Edición, Editorial Universidad Buenos Aires. p. 60.

DAVIS ECHANDÍA, Hernando. (1983). "Compendio de Derecho Procesal, Teoría del Proceso", 1ª. Edición, Editorial ABC, Bogotá. p.49

EISNER, I., "La intermediación en el proceso", Revista Jurídica La Ley, Tomo 99.

ETTLIN, Edgardo. Cómo dirigir y desempeñarse en la Audiencias Judiciales. Editorial y Librería Jurídica Amalio M. Fernández. p. 37.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. La Audiencia Previa. Consideraciones Teórico- prácticas (Comentarios a los artículos 414 a 430 de la Ley de Enjuiciamientos Civil del 7 de Enero del 2000). Madrid. Editorial Civitas, 2000. pp. 51 y 59.

FALCONÍ PUIG, Juan. (1991). "Código de Procedimiento Civil". Guayaquil. Segunda Edición.

FALCONI PUIG, Juan. "Oralidad en el Proceso Ecuatoriano", Ecuador

GOLDBERG, Steven H. Mi Primer Juicio Oral. ¿Dónde me siento? ¿Y qué diré? Editorial Heliasta. Argentina, 1º Ed., 1994. p. 86.

Couture, Luis "La oralidad de todos los procesos judiciales". <http://www.lexis.com.ec/lexis/Editoriales.aspx>

INSTITUTO ECUATORIANO DE DERECHO PROCESAL, "Proyecto Código Procedimiento Civil Ecuatoriano". 2008.

JIJÓN, Rodrigo. (1995). "Apuntes sobre la Oralidad en el Proceso Civil Ecuatoriano", Quito, CLD, pp.42 a 51.

LÓPEZ, Jorge. (2000). "La Oralidad y sus implicaciones en el Derecho civil en Europa y Costa Rica", Madrid.

LÓPEZ, Jorge. (2007). "Teoría General sobre el principio de la Oralidad en el Proceso Civil", Edición 1.

MASABANDA, Henry, "El nuevo Proceso Oral en los Juicios Laborales Individuales", en Novedades Jurídicas, año 1, número 1, Ediciones Legales, Quito, 2004, p. 6

MONCAYO, Rodrigo G. (2004). Necesidad de establecer en el Ecuador el Juicio Oral para los asuntos civiles, pp 149-150.

MONROY, Marco. (1996). "Derecho Procesal Civil", Biblioteca Jurídica Dike, 4ª edición.

MONTERO AROCA, J. (2001). "Los principios políticos de la nueva ley de enjuiciamiento civil". Los poderes del Juez y la Oralidad. Valencia. p. 149.

MORELLO, Augusto. (2002). "El Proceso Civil Moderno". La Plata- Argentina. Editora Platense.

OVALLE FAVELA, José, (1994). "Tendencias Actuales en el Derecho Procesal Civil", Universidad Nacional Autónoma de México.

PÁEZ BENALCÁZAR, Andrés, (2004). El Nuevo Procedimiento Oral en los Juicios de Trabajo, Ediciones Legales, 1ra Edición, Quito, p. 35

PAGANO, Mario, Consideraciones sobre el Proceso Oral, capítulo XXI, citado por Giuseppe Chiofalo en Instituciones de Derecho Procesal Civil, en Cueva Carrión, Luis, Juicio Oral Laboral, Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión, Quito, 2007

PALOMO VÉLEZ, Diego. (2005). "Revista de Derecho", Vol. XVIII, N °1.

PEREIRA CAMPOS, Santiago. "El Principio de Inmediación en el Proceso por Audiencias: Mecanismos Legales para garantizar su efectividad", Uruguay, p.3

PÉREZ SARMIENTO, Eric. (2005). Fundamento del sistema acusatorio de enjuiciamiento penal, edit. temis, bogotá, p. 11.

RAMIREZ, Yasid. (2001). "El Juicio Oral en Colombia". Bogotá.

ROMBERG, Arístides. (2001). Tratado de Derecho Procesal Civil, Tomo I. p. 181

ROSS GÁMEZ, Francisco. (1991).Derecho Procesal del Trabajo, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, p.21

SOLANO GÓMEZ, Ivannia. (2010). Implicaciones de celebrar audiencias orales en el proceso civil costarricense. Costa Rica.

VALDIVIESO, Patricio. (2012). "Nuevas Tendencias en el Proceso Civil", Loja-Ecuador, Primera Edición.

Valverde Orellana, Pablo Fernando. (2007). "La Oralidad en los Procesos Laborales y de la Niñez y Adolescencia", Quito-Ecuador, pp.83, 84.

VÉSCOVI, Enrique (1996). "La Reforma de la Justicia Civil en Latinoamérica", Santa Fé de Bogotá, Editorial Temis S.A, pp. 20-21.

ZELEDÓN ZELEDÓN, Ricardo, et. al. (2000). Corte Suprema de Justicia. La Gran Reforma. Departamento de Publicaciones e Impresiones. 1ed.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR
CÓDIGO CIVIL DEL ECUADOR

LINKOGRAFÍA

www.legislacionecuatoriana.com
www.derechoconstitucionalecuadoriano.com
www.derechoecuador.com
www.revistajuridicaonline.com
www.burodeanalis.com
www.ecuadorinmediato.com. 30 de septiembre de 2012

ARTÍCULOS

CAPPELLETTI, Mauro. Valor actual del principio de oralidad.
<http://www.juridico.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/37/pr/pr59.pdf>.

MORALES, Juan. 2011. "La Oralidad en el Proceso Civil Peruano".
revistas.pucp.edu.pe/derechoprosesal/.../derechoprosesal/la_oralidad_en_el_codigo_procesal_civil_peruano.pdf.

PEREIRA, Santiago. El Principio de Inmediación en el Proceso por Audiencias: Mecanismos Legales para Garantizar su Efectividad. www.enj.org-www.uv.es/-ripj/11/sant.htm

PEREIRA, Santiago. El Proceso Civil por Audiencias. La experiencia uruguaya en la Reforma Procesal civil. Modelo Teórico y de relevancia empírico.

PEYRANO, Jorge. "La prueba entre la oralidad y la escritura".
<http://www.uv.es/coloquio/coloquio/ponencias/7prupey.pdf>.

PICO I JUNOY, Joan. "El principio de oralidad en el Derecho Civil Español".
<http://www.uv.es/coloquio/coloquio/informes/ip25esp.pdf>. Página de internet
www.iadb.org/sds/doc/sgc-Doc13-S.pdf
Conferencia dictada por Adolfo GelsiBidart, y recogida en la publicación de la Corte Suprema de Justicia, Memorias de las VIII. Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. Quito, Tomo I, p. 201.

VESCOVI, Enrique. "Los procesos probatorios del Juez en el Código General del Proceso", en memorias de las VI Jornadas Nacionales de Derecho Procesal. p. 151 y siguientes. Montevideo.1983.

Defensa y Justicia, Revista Institucional de la Defensoría Pública del Ecuador, Ed. N° 7, marzo 2013.

SALAZAR TORRES. Godofredo. Revista Justicia de Paz. Número 13, CSJ. A; o V-Vol. III. Septiembre-diciembre 2002. "El juicio plenario y Juicio por Jurados".

PEREIRA CAMPOS, Santiago. "El principio de intermediación en el proceso por audiencias: mecanismos legales para garantizar su efectividad". Editorial No.11, Uruguay. Enero-junio 2003.

Seminario Internacional "Diálogo Nueva Justicia", Swissotel, Quito, 28 de noviembre de 2012.

ANEXOS

**DATOS DE CAUSAS INGRESADAS Y RESUELTAS
POR AÑOS, DESDE EL 2000 HASTA EL 2012**

JUZGADO NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

JUZGADO	AÑO	INGRESADAS	RESUELTAS
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2000	508	249
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2001	478	286
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2002	730	510
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2003	1860	868
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2004	1676	730
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2005	1172	668
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2006	1424	887
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2007	1611	1048
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2008	1722	1103
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2009	1818	1221
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2010	1459	843
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2011	1985	1225
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA	2012	1874	1382

**CAUSAS INGRESADAS Y RESUELTAS JUZGADOS
TRABAJO DE CUENCA**

JUZGADO	AÑO	INGRESADAS	RESUELTAS
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2000	171	159
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2001	178	173
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2002	190	188
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2003	244	235
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2004	234	219
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2005	312	295

TRABAJO			
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2006	393	375
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2007	238	227
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2008	353	339
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2009	475	455
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2010	721	672
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2011	666	604
JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO	2012	728	544

CAUSAS INGRESADAS Y RESUELTAS JUZGADOS PENALES CUENCA

JUZGADO	AÑO	INGRESADAS	RESUELTAS
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2000	1441	237
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2001	747	183
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2002	366	257
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2003	381	381
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2004	393	389
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2005	360	360
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2006	484	480
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2007	794	794
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2008	707	707
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2009	1745	1743
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2010	2341	2249
JUZGADO TERCERO DE GARANTIAS PENALES	2011	10573	10457