

---

# LOS PRINCIPIOS PROCESALES EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CIVIL. TRANSVERSALIDAD CON EL SISTEMA POR AUDIENCIAS

*Dr. Sergio Artavia Barrantes*  
*sartavia@artaviaybarrantes.com*  
*Dr. Carlos Picado Vargas*  
*carlos.picado.procesal@gmail.com*

Recibido 22 febrero 2017

Aprobado 20 de abril de 2017

## RESUMEN

La aprobación del Código Procesal Civil -NCPC- para Costa Rica, en diciembre 2016 el cual entrará en vigencia en octubre del 2018, representa todo un desafío, el relación a cómo impactan los principios procesales en la configuración de cada instituto. El objetivo del presente artículo es explicar los principios procesales en el NCPC y su aplicación a lo largo del proceso.

## PALABRAS CLAVE

Principios procesales; proceso civil; sistema por audiencias; oralidad; debido proceso.

PROCEDURAL PRINCIPLES IN THE NEW CODE OF CIVIL PROCEDURES. TRANSVERSALITY WITH THE HEARINGS SYSTEM

## ABSTRACT

The adoption of the Code of Civil Procedures - NCPC - for Costa Rica, in December 2016, which will be enforced in October 2018, represents a challenge; regarding the way in which procedural principles impact the configuration of each concept. The purpose of the present article is to explain the procedural principles in the NCPC and their application through the process.

## KEYWORDS

procedural principles; civil procedure; hearing system; orality; due process.

## 1. *Concepto y enumeración de los principios procesales en el NCPC*

### *a.) Concepto*

Los principios son vigas maestras, el “alma de las normas”, ideas-ejes, grandes líneas inspiradoras. De ahí que Eisner<sup>1</sup> los califica como fundaciones, formativos, monitores, porque inspiran, sustentan, armonizan a los distintos ordenamientos procesales, que a lo largo de sus

disposiciones los reflejan “obstinadamente”. Desde el punto de vista dogmático<sup>2</sup>, sostiene Peyrano<sup>3</sup>, se trata de construcciones jurídicas normativas”, que no expresan –como los conceptos- “realidades objetivas”, sino ideas generales obtenidas por abstracción y que se vuelven sobre las normas para ofrecer de ellas una visión unitaria, orgánica y sistematizada. A veces, apunta Eisner, la “inspiración” de una legislación en determinados principios es expresa, reflexiva, consciente y técnica, porque el legislador hace

mención de ellos, para facilitar la tarea integradora e interpretadora, anunciando en la portada o al comienzo de su obra codificadora cuáles son los grandes lineamientos que ha elegido para guiar las soluciones concretas propuestas.

### ***b.) Enumeración***

El art. 2 NCPC –a diferencia del derogado CPC– ha hecho una enumeración concreta de los principios procesales<sup>4</sup>, además en su articulado los encontramos desarrollados, por lo que también se extraen de diversas normas, su consagración normativa sirve fuente de integración para regulaciones no previstas en las normas escritas del ordenamiento –art. 3.4 NCPC-, 5 LOPJ y 4 C.Ci-, de allí, su importancia práctica.

En general, hay coincidencias de la doctrina con la idea de que los principios procesales emergen de cada legislativo en particular y estructuran las instituciones procesales que de ellos resultan conforme a las necesidades del tiempo y de la sociedad donde han de aplicarse<sup>5</sup>. Es decir, son inmanentes a cada derecho codificado.

## ***2. Principio de igualdad***

El artículo 33 Constitucional consagra el principio de igualdad, según el cual todos los sujetos son iguales ante la ley, dogma que reitera los principales instrumentos internacionales de los cuales Costa Rica es parte<sup>6</sup>. Desde la óptica procesal, este principio que ha sido desarrollado por el artículo art. 5.1 del NCPC, aunque pareciera es una potestad del juez, en realidad es un deber de él “asegurar la igualdad a las partes respetando el debido proceso”.

La Sala Constitucional ha dicho que no es permitido efectuar diferencias entre dos o más personas –no de cosas<sup>7</sup>– que se encuentren en una situación jurídica o condición idéntica, puesto que, un trato diferenciado debe tener una justificación objetiva y razonable; de lo contrario, se configura un tratamiento discriminatorio<sup>8</sup>.

En el ámbito procesal, la Sala ha dicho: “el principio de igualdad procesal lo que realmente implica es que ambas partes tengan las mismas posibilidades de ataque y defensa, es decir las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación<sup>9</sup>”.

El artículo 19 Constitucional, equipara los nacionales y extranjeros, y establece que los extranjeros tienen los mismos derechos y deberes individuales que los nacionales. No se puede establecer diferencias procesales entre nacionales y extranjeros por esa condición. En virtud de tal principio no es lícito fijar garantías o cauciones a los extranjeros por esa condición.

Manifestación de este principio constitucional, tanto el numeral 2.1 como el 5.1 NCPC ordenan al juez respetar en todo momento, durante el desarrollo del proceso, el principio de igualdad de partes, de manera que no se creen desequilibrios y se afecten los derechos y la estrategia de una de las partes, con acciones u omisiones que conduzcan a una desigualdad.

## ***3. Principio del debido proceso, derecho de defensa o contradicción***

Señala el artículo 2.1 NCPC el tribunal deberá respetar el “debido proceso e informando por igual a todas las partes de las actividades procesales de interés para no causar indefensión”.

Contempla el artículo 39 Constitucional, el derecho de defensa y principio de contradicción, según el cual “a nadie se le hará sufrir pena sino...en virtud de sentencia firme dictada por las autoridades competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad”. Qué comprende la garantía del debido proceso civil o derecho de defensa: nadie puede ser condenado, aun en sede civil, si previamente no ha sido oído, mediante notificación hecha en forma legal, concediendo oportunidad para ofrecer prueba y contradecir la ofrecida. Este

mega-principio es de tal importancia que ha sido desarrollado y remozado constantemente por nuestro Tribunal Constitucional y aunque con matices, sus enseñanzas son adaptables a nuestra jurisdicción<sup>10</sup>.

Oír previamente a la otra parte, en cualquier proceso judicial, es la expresión de lo que se denomina bilateralidad de la audiencia<sup>11</sup> en las doctrinas alemanas y angloamericana, cuyo especial desarrollo se nota en países occidentales a mediados del siglo pasado<sup>12</sup>. Esta garantía se traduce en el principio de que nadie puede ser condenado si previamente no ha sido oído o emplazado. En el art. 8.2.a de la CADH se señala “Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas...b. comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada”, lo que se confirma en el art. 39 Constitucional, referente al derecho de defensa, cuando establece “...previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa”. Regla que reproduce ahora el 2.1 NCPD “informando por igual a todas las partes...para no causar indefensión”.

Es de anotarse que el derecho o garantía de audiencia corresponde al concepto angloamericano del debido proceso legal -due process of law-<sup>13</sup> en cuanto a que: “nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”. Entonces, no resulta fácil, determinar el contenido del principio del contradictorio<sup>14</sup>, y la mejor comprobación, es que la casi totalidad de los autores, recurren para hacerlo a los aforismos latinos *audiatur et altera pars*<sup>15</sup> y *nemo inauditus dannari potest*: nadie puede ser condenado sin ser oído ni vencido en juicio<sup>16</sup>.

Lo de “previa” del texto Constitucional y Convencional debe entenderse previa notificación, emplazamiento o intimación de

lo que demanda o lo que se presente; es decir, previo al contradictorio, al puro inicio del proceso, no una vez iniciado o desarrollado, menos concluido o con sentencia. Esto es, ser comunicado previo a la verdadera fase contradictoria de cualquier proceso. Para el profesor Couture<sup>17</sup> el precepto “*auditur altera pars*” aparece impuesto por un principio inherente a la justicia misma, o sea su nota típica de alteralidad -“*alteritas*”- o bilateralidad. El principio de “nadie puede ser condenado sin ser oído” no solo es una expresión de la sabiduría común. Es una regla necesaria del derecho procesal civil. El punto de partida de elaboración de Couture, se encuentra en el análisis de la excepción como poder jurídico del demandado de oponerse a la pretensión del actor. Allí aparece el principio de alteralidad o bilateralidad<sup>18-19</sup>. La llamada audiencia bilateral de las partes encuentra su expresión en el proverbio de la Alemania medieval: “*Eines mannes red is keine red, der richter soll die deel verhoeren beed*”, según el cual “La alegación de un solo hombre no es alegación; el juez debe oír a ambas partes”.

Este principio consiste en que, salvo situaciones excepcionales establecidas en la ley, toda petición o pretensión formulada por una de las partes en el proceso, debe ser comunicada previamente a la parte contraria, para que pueda formular su oposición. Conforme a este principio, el juez no procede de oficio sino en aquellas situaciones en que la ley lo autoriza expresamente.

Para Couture<sup>20</sup> las aplicaciones más importantes de este principio de emplazamiento previo son los siguientes:

- a) La demanda debe ser necesariamente comunicada al demandado;
- b) La comunicación debe hacerse con las formas requeridas en la ley, bajo pena de nulidad. Todo quebrantamiento de las formas del emplazamiento entraña el riesgo de que el demandado no haya sido efectivamente enterado de la demanda;
- c) Comunicada la demanda se otorga al demandado un plazo razonable para

comparecer y defenderse. La doctrina denomina a esta circunstancia, la garantía de “su día ante el tribunal”;

Couture y Vescovi entienden que del “due process of law” norteamericano, derivan entre otros, el derecho a la notificación o noticia del caso, que comprende:

- a) Que el demandado haya tenido debida noticia de la promoción de los procedimientos con los cuales el derecho puede ser afectado (notice),
- b) Que se le haya dado una razonable oportunidad de comparecer y exponer sus derechos.
- c) La defensa es en sí misma, un acto de persuasión dialéctica; la persuasión va dirigida hacia el razonamiento del que debe decidir; si al demandado se lo privara, prácticamente, de crear el convencimiento del juez para conducirlo por la vía del razonamiento hacia su absolución, se le habría quitado el natural modo de expresión de la defensa<sup>21</sup>.

#### 4. *Principio de buena fe procesal*

Sobre la denominación de esta figura, no existe uniformidad en la doctrina, pues algunos lo conocen como principio de moralidad, de lealtad o de buena fe procesal. Consiste en el deber de ser veraces, de no actuar de forma vejatoria o excesiva en perjuicio de una parte, de proceder con buena fe, de todos cuantos intervienen en el proceso -jueces, partes, peritos, testigos, etc.-, a fin de hacer posible el descubrimiento de la verdad. O bien, se define como el conjunto de reglas de conducta, presididas por el imperativo ético, a que deben ajustar su comportamiento procesal todos los sujetos del proceso<sup>22</sup>. Al poner en movimiento a toda la maquinaria jurisdiccional sin una causa lícita o un fin fraudulento, se está afectando el orden público, porque el Juez como funcionario tiene como misión dirimir conflictos; por tanto, se vería en la obligación de dar sanción a los actos, conductas y acuerdos contrarios a la ley, o lo que es lo mismo cometidos en fraude procesal. Hoy el

principio ha sido consagrado en los artículos los artículos 4.2, 5.4 y 72.3.4 que regulan en extenso este instituto, incluso reiterando conceptos.

#### 5. *Principio dispositivo y de aportación de parte*

Propio del sistema procesal civil, y privado en general, se yergue así como una pilar del sistema, incluso de la libertad personal, la libertad de comercio y de empresa y la autonomía de voluntad, desde la óptica constitucional. El art. 2.4 NCPC “La iniciación del proceso incumbe exclusivamente a los interesados, quienes podrán terminarlo de forma unilateral y bilateral, de acuerdo con lo regulado por la ley. Las partes podrán disponer de sus derechos procesales, siempre que no sean indisponibles”.

##### *a.) Concepto*

El concepto “dispositivo” es atribuido a Gonner<sup>23</sup> y en su concepción clásica<sup>24</sup> se entendía como el poder irrestricto de las partes tanto sobre el derecho de “acción” y disposición del proceso litigioso, como sobre todos los aspectos vinculados con la marcha y terminación de éste. Se traduce en la obligación del órgano jurisdiccional de esperar la activación de parte que reclame su intervención. Las partes tienen el monopolio de activar el proceso, atribución expresada en el viejo aforismo *nemo iudex sine actore ne procedat iudex ex officio*, acuñado brillantemente por Vescovi como que la jurisdicción no se ejerce sin acción, sin la parte interesada que la ponga en movimiento<sup>25</sup>; lo que es igual al decir que el proceso civil no se inicia si no hay un actor, un sujeto que inste el inicio del proceso, que haga pasar el proceso de la potencia a la concreción.

Siguiendo a Guasp, podemos definir el principio dispositivo como el derecho que tiene toda persona de disponer de sus derechos subjetivos materiales, mediante el ejercicio o no del derecho de accionar su renuncia y su transacción; es decir, solicitando o renunciando a la tutela

jurisdiccional. Para Couture es el principio procesal que asigna a las partes y no a los órganos de la jurisdicción la iniciativa, el ejercicio y el poder de renunciar los actos del proceso<sup>26</sup>.

Este principio se apoya en la idea de que el derecho a la tutela jurisdiccional constituye una potestad para el individuo, de manera que el juez no puede iniciar de oficio el proceso civil, aunque una vez iniciado, el impulso sí corresponde al juez y a las partes -art. 2.5 NCPC-. La sentencia queda limitada a las pretensiones del actor debido a que el juez no puede decidir más allá de lo pedido ni otorgar cosa diferente a la demandada, ni considerar hechos que no hayan sido invocados por las partes -art. 28.1 NCPC-.

El carácter dispositivo del proceso es un reflejo de la autonomía del derecho que se hace valer en el mismo proceso. Ello implica, por lo tanto, que el ejercicio de la jurisdicción depende del ejercicio de la acción “la acción de la parte condiciona no solo la constitución del juicio sino también su continuación: si la parte renuncia al juicio o no cumple determinadas actividades impuestas por la ley o por el juez en términos establecidos, el proceso se extingue”<sup>27</sup>, siendo que este principio se refiere al objeto procesal; esto es el ejercicio de la pretensión y la vinculación del juez con ese objeto<sup>28</sup>.

El principio dispositivo se diferencia del principio inquisitivo<sup>29</sup> que se aplica en materia penal, donde la denuncia del ilícito y el inicio del proceso se dan aún de oficio, cuando la “noticia crimen” ha llegado al conocimiento del Juez o del Ministerio Público. El Ministerio Público ejerce el monopolio de la acción penal pública, esto le da las características a ésta de ser pública, obligatoria, irrevocable, indivisible, lo que la diferencia del proceso civil, en que la “acción” -sic. pretensión- es en exclusiva, de instancia privada, facultativa, retractable -transable, renunciante, desistible-, divisible -condonación parcial o liberación de obligados solidarios-.

## **b.) Manifestaciones del principio dispositivo**

**i.- Iniciación del proceso.** El NCPC sigue el sistema dispositivo al exigir, como acto de iniciación del proceso: la demanda previa -Arts. 2.2 NCPC y 5 LOPJ-; y lo extiende a derecho de rango constitucional al garantizar la libertad de petición -Arts. 27 y 41 Constitución Política-; a esto cabría agregar que nadie puede ser obligado a presentar ni a mantener un proceso que no desee continuar. Sin demanda no hay proceso y sin proceso no hay actividad jurisdiccional para un caso determinado.

El derecho a la tutela jurisdiccional significa que el legislador debe proveer los mecanismos efectivos para la satisfacción de los reclamos de los ciudadanos, cumple con prever esos mecanismos y es decisión del sujeto si inicia o no el proceso, por lo que a nadie se puede obligar a solicitar su tutela jurisdiccional, lo que ha llevado a acuñar el concepto de que, sin actor no hay juez para un proceso civil. Pero el monopolio de la iniciativa, en materia civil, no solo se manifiesta en la fase de conocimiento del proceso -hasta sentencia- sino que además se manifiesta en la fase de ejecución, pues es necesario para que proceda la ejecución que el victorioso presente la liquidación completa y detallada con indicación de los montos respectivos, para que el juez acceda y continúe la ejecución de la sentencia -no hay ejecución de oficio, art. 136 NCPC, salvo que se trate de “derechos o intereses de carácter público o social”.

En cuanto a la demanda son cinco las manifestaciones del principio dispositivo, que aún mantienen vigencia: inicializar el proceso, delimitar la pretensión -el juez no puede conceder más ni cosa distinta a la pedida-, determinar las partes que quedarán vinculadas a la cosa juzgada -aunque se confiere la facultad al juez de ordenar la integración de la litis con sujetos faltantes-, la imposibilidad de que el juez fije o insinúe las pretensiones y la causa petendi con base en las cuales deben resolverse las pretensiones formuladas<sup>30</sup>.

*ii.- Terminación del proceso.* La facultad concedida por el principio dispositivo, no solo en el ejercicio de la “acción” sino de la pretensión y del proceso mismo, conlleva el derecho de disponer de él y así dar por terminado o renunciar el proceso –art. 2.2 NCPC- o el recurso, sin necesidad de aceptación de la parte contraria, salvo lo dispuesto en el artículo 56.1 del NCPC, en cuanto a la aceptación del desistimiento en el proceso ordinario, cuando haya habido contestación a la demanda. Este reconocimiento ha llevado al extremo de no exigir la aceptación de la parte contraria en caso de renuncia del derecho –art. 53 NCPC-. También ejerce ese derecho el demandado que se allane total, o parcial a la pretensión –art. 110.3 NCPC-, concilia o transa, -salvo en los casos prohibidos por ley-; o bien dar por terminado de común acuerdo el proceso con obligación del Juez de otorgarlo, salvo que considere que exista fraude de ley.

*iii.- En la actividad probatoria.* Con todo y lo que se discute que la aportación probatoria no forma parte del principio dispositivo; por ser aquel autónomo y distinto. Entramos a un estadio procesal donde el juez se ha convertido en director del proceso, facultado para descubrir la verdad<sup>31</sup> -art. 5.6 NCPC<sup>32</sup>. El principio dispositivo tiene manifestación en el material probatorio, pues las partes son las que están en capacidad de aportar los hechos, la prueba de ellos, la afirmación y contradicción de las alegaciones contrarias –arts. 35.1.6 y 102.3.4 NCPC-. No obstante, el Juez tiene facultad de incorporar prueba de oficio -arts. 41.3, 67.2 y 69.7.3 NCPC -; pero siempre y cuando estos no vayan más allá de lo que deseen los propios litigantes<sup>33</sup>. Este giro en materia probatoria no lleva a afirmar que el juez debe fallar secundum allegat, pero tratándose de la actividad probatoria, no necesariamente debe ajustarse al brocardico secundum probata<sup>34</sup>, en función de la actividad probatoria de oficio, que cabe desplegar para abastecer las exigencias de acceder al conocimiento de la verdad, para emitir pronunciamiento más justo, que se falle con base en la verdad real y no la verdad formal.

Consecuencia del principio dispositivo, en materia civil y contenciosa también rige el principio de aportación de parte<sup>35</sup>, tanto en los hechos, las pretensiones y ahora, en la prueba, que es el que aquí analizamos. Si bien la prueba es iniciativa de las partes, contenida en sus escritos iniciales de demanda, contestación y reconvencción, por razones obvias, y para cumplir con las reglas de la carga de la prueba, el onus probandi, la estrategia y teoría del caso, también el juez civil tiene la potestad de ordenar prueba oficiosa, con algunas restricciones.

La doctrina procesalista, comenzando con la alemana, ha trazado la distinción entre el principio dispositivo (Dispositionsprinzip), que significa básicamente que las partes son absolutamente libres para disponer de sus intereses privados<sup>36</sup> -y cuyo opuesto, es el principio de oficialidad Offzialprinzip)-, y el principio de aportación de parte o de sustanciación (Verhandlungsmaxime) -cuyo antónimo es el de investigación de oficio (Untersuchungsmaxime)-, que se refiere a que son las partes las que deben introducir y probar los hechos en el proceso, según da cuenta al aforismo iudex iudicare debet secundum allegata et probata partium.

La misma doctrina ha demostrado que el otorgamiento de facultades de oficio al tribunal –por ejp vía arts. 35.1.6 y 102.3.4 NCPC-, no atenta nunca contra el principio dispositivo, con el que no guarda relación, sino que constituirá manifestación del principio de investigación de oficio, restringiendo la vigencia del de aportación de parte, siempre dentro de ciertos límites. Esa tendencia ha llevado a la doctrina a preconizar una asunción de mayores facultades del tribunal en la dirección del proceso<sup>37</sup>, que pasa a ser concebido no solo como instrumento de solución de controversias privadas, sino para obtener fallos fundados verdaderamente en medios de prueba idóneos y conducentes, si bien no ofrecidos por las partes, por las razones que sea, ordenados de oficio por el tribunal<sup>38</sup>.

*iv.- La congruencia*<sup>39</sup>: Los artículos 28.1 y 61.2 del NCPC<sup>40</sup>, manifestación del principio

dispositivo –art. 2.2.4- establecen el deber del Juez de dictar la sentencia dentro de los límites establecidos en la demanda y las excepciones o resistencias del demandado, no pudiendo pronunciarse sobre cuestiones no debatidas, en los casos en que la ley exige iniciativa de parte, violación que podría dar entrada a un recurso de casación por forma, al transgredir el principio de congruencia –arts. 62.9.6 NCPC-. Entendemos por congruencia la “exigencia de que medie identidad entre la materia, partes y hechos de una litis incidental o sustantiva y lo resuelto por la dirección jurisdiccional que lo dirima”<sup>41</sup>. La congruencia conlleva la obligación para el Juzgador de resolver todas las pretensiones debatidas –sea rechazándolas o acogiendo-. No le está permitido omitir la decisión de una pretensión oportunamente alegada; prohibición de resolver pretensiones no ejercitadas o alterar o exceder lo pretendido –extra y ultra petita<sup>42</sup>- porque el órgano jurisdiccional debe limitar su pronunciamiento tan solo a lo que ha sido pedido por las partes, es a éstas a quienes incumbe fijar el alcance y contenido de la tutela jurídica.

*v.- Los motivos de agravio en los recursos:* El principio de congruencia se manifiesta también en la prohibición que tiene el tribunal de apelación o de casación de gravar más al recurrente de lo que estaba por la sentencia del a-quo –prohibición del reformatio in peius-. Por eso no se permite al Tribunal o la Sala de Casación hacer pronunciamientos de oficios que no hayan sido expuestos en el recurso<sup>43</sup> o en el plazo para expresar agravios<sup>44</sup> –art. 65.6 NCPC<sup>45</sup>-.

### *c.) Alcances del principio*

Existen a través del proceso, facultades otorgadas al Juez que limitan la garantía constitucional del principio dispositivo. Siguiendo a Klein; se podría decir que “queda confiado a las partes el derecho sobre el cual han de atacar y defenderse y sobre cuya pretensión solicitan un pronunciamiento judicial...La petición de las partes determina pues de modo vinculante, el objeto de la resolución judicial...”<sup>46</sup>.

Pero el proceso civil ha cambiado y hoy se habla de su socialización, pero más que eso se debe hablar de la humanización del proceso civil, ese cambio de concepción del juez: de espectador pasivo a verdadero director del proceso; es la razón de que hoy se sostenga que, dictar justicia y obtener una sentencia que corresponda con la verdad y el derecho es asunto de interés social, cualquiera que sea la rama del derecho a que corresponda la cuestión que constituye el objeto del proceso. El principio dispositivo aplicado sin cortapisas convierte al órgano jurisdiccional en un mero espectador de la contienda, mudo, ciego y sordo, hasta tanto las partes lo permitan, mediante sus peticiones, dictar alguna providencia, lo que resulta incompatible con la idea de que el proceso civil debe ser entendido como un instrumento para el logro del bienestar social, en la que el juez deja de ser un árbitro apartado, que sin intervenir nunca en la conducción del proceso se limita a pronunciar la propia decisión al final del duelo jurídico entre las partes. El juez por el contrario en esta nueva concepción, asume el papel de guía y director<sup>47</sup>.

### *d.) El principio dispositivo y la jactancia*

El artículo 2.2 in fine CPC establece que nadie puede ser obligado a demandar –principio dispositivo-<sup>48</sup>, regla que “A nadie se puede obligar a formular una demanda, salvo disposición legal en contrario”. La jactancia –art. 109 NCPC podría considerarse una excepción a dicho principio. Sin embargo, en el caso de la jactancia le queda la facultad al jactancioso de presentar o no la demanda –art. 109.2 NCPC; claro que si no presenta o no contesta la demanda de jactancia se le condena a pagar daños, perjuicios, ambas costas y una multa, de manera pues que no se trata de una violación al principio dispositivo o facultad a la tutela jurisdiccional.

## **6.- Principio del impulso procesal de oficio**

Una de las principales manifestaciones del principio de oficiosidad es el impulso procesal de oficio, que es un deber para el Juez de “mantener

en movimiento el proceso”. Decimos que es un deber del juez pues independientemente de la actividad de las partes, corresponde al juez realizar todos aquellos actos tendientes a la finalización del proceso, y solo como situación irregular se comprende un proceso detenido o paralizado, de igual manera, que carece de sentido una procesión que no avanza. Este principio se encuentra consagrado en el artículo 2.5 del NCPC y en el artículo 5 de la LOPJ, conlleva un beneficio para las partes y un deber inexcusable para el Juez, pues siempre que el acto procesal subsiguiente pueda y deba ser ordenado por el Juez, no puede obligarse o sancionarse a la parte por su omisión o negligencia. Por el contrario, la caducidad del proceso no puede decretarse en esas condiciones, pues este es un modo anormal de terminación del proceso, siendo el normal la sentencia, acto que inexcusablemente debe provenir del Juez sin necesidad de solicitud expresa<sup>49</sup>.

### ***7.- El principio pro sentencia***

Consagrado expresamente ahora en una norma legal –art 2.5 NCPC-, el principio pro sentencia, derivado del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional vendría a coincidir con aquel derecho a un proceso que concluye por sentencia sobre el fondo, dependiendo este último extremo de la concurrencia de ciertos presupuestos y requisitos procesales.

El propósito esencial de todo proceso judicial el de lograr la verdad, se debe garantizar plenamente la posibilidad de que las partes interesadas expongan y controvertan con plenas garantías los argumentos que suscitaron el litigio judicial, para llegar a un resultado denominado sentencia. Supone no solo que todas las personas tienen derecho al acceso a los tribunales para el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sino también que dichas personas tienen derecho a obtener una tutela efectiva de dichos tribunales mediante el dictado de un pronunciamiento de fondo. La posibilidad más importante que

le resulta asegurada a las partes y hacia la cual convergen todas las demás que le corresponden, es la de que, promovida la cuestión, podrán obtener una sentencia judicial que declare sus respectivos derechos.

En efecto, la tutela judicial y el derecho a la sentencia, solo podrá ser prestada por los jueces y tribunales y obtenida por las partes, a través del pronunciamiento de una resolución jurisdiccional, si se han cumplido los requisitos procesales para ello y que se pronuncie razonablemente sobre todas las cuestiones que le hayan sido sometidas a los juzgadores.

Uno de los poderes del juez es impulsar el proceso, en virtud del principio de oficiosidad, pero además imprimirle celeridad y velar por su pronta solución –art. 5.2. NCPC, para tal efecto el juez deberá adoptar “de oficio, con amplias facultades, todas las disposiciones necesarias para su avance y finalización. Por todos los medios se evitará la paralización y se impulsará el procedimiento con la mayor celeridad posible”. Pero además, en virtud del principio pro sentencia, deberá tener en mente y como objetivo que su principal deber es dictar sentencia de fondo y ante el dilema de no impulsar o darle celeridad al proceso o no dictar sentencia de fondo –estimatoria o desestimatoria- por temas formales –litisconsorcio, legitimación o formalismo procesal- el juez debe optar por resolver el conflicto, en aplicación del principio pro sentencia que enuncia este artículo 2.5 NCPC y que tiene claro raigambre constitucional<sup>50</sup>.

Ahora bien, la propia naturaleza fundamental de este derecho pro sentencia conduce a que la interpretación de esos requisitos legales se realice de la forma más favorable a su eficacia; ello supone, entre otras cosas que ha de haber proporcionalidad entre la causa legal de inadmisión y el resultado a que conduce<sup>51</sup>. El derecho a la sentencia resulta otorgada con plena eficacia, cuando la decisión consiste en negar, de forma no arbitraria o irrazonable, la concurrencia de un presupuesto procesal para conocer del fondo del proceso<sup>52</sup>.

Son manifestaciones del impulso procesal, aquellas actuaciones que adicionalmente la ley faculta al juez a realizarlas de oficio, sin necesidad de gestión de parte, cerca de 40 supuestos en el NCPC.

### ***8.- Principio o sistema de oralidad***

Señala el artículo 2.6 NCPC en comentario “El proceso deberá ajustarse al principio de oralidad. La expresión oral será el medio fundamental de comunicación...En caso de duda entre la aplicación de la oralidad y la escritura, el tribunal escogerá siempre la oralidad”, incurriendo en el mismo error de la Ley Rac, que hemos criticado<sup>53</sup>, de considerar la oralidad un principio y no un sistema como es lo correcto.

#### ***a.) El paso de un sistema escrito a un sistema oral. La revolución procesal civil más importante de nuestra historia.***

Históricamente todos nuestros procesos civiles<sup>54</sup>, mantuvieron una estructura escrita, de claro corte español del siglo XIX. La influencia del proceso escrito español se debió, en gran medida, a la desconfianza hacia los jueces, al temor de que éstos, en contacto directo con las partes o los testigos, alterasen su imparcialidad. El influjo de las ideas políticas en la evolución procesal es evidente, y aun podríamos añadir que entre nosotros el sistema escrito representó, en su tiempo, la dependencia de la colonia. La necesidad de la Corona de controlar los actos de sus personeros hacía imprescindible que todas las actuaciones constaran por escrito. Solo así eran posibles los recursos ante el Consejo de Indias, organismo de centralización del poder que pudo justificar políticamente, en su momento, el sistema escrito, pero que al mismo tiempo muestra que a no ser por razones presupuestarias (siempre presentes para demorar las grandes reformas), no hay motivo para mantener más entre nosotros el sistema escrito, ni por razones técnicas ni por razones ideológicas. Antes bien, la oralidad responde mejor a nuestra realidad

social<sup>55</sup>, que impone y exige mejor justicia, más igualitaria para todos, y requiere mayor control sobre los actos de los jueces, pues confía y quiere confiar en ellos, porque constituyen la máxima garantía de la libertad y el derecho<sup>56</sup>.

Fue con el Anteproyecto del Código General del Proceso de 1999, que luego se convertiría en el Proyecto de Código Procesal Civil del 2001 y 2005 -de Zeledón-Artavia-Montenegro- que sugeríamos el proceso oral por audiencia. De ahí es tomado por la Comisión Revisora de Jueces en el 2005 y luego pasaría, con la misma idea y estructura, primero a la Ley de Cobro Judicial derogada del 2008, luego a la Ley de Monitorio Arrendaticio -hoy derogado-, con la misma estructura y finalmente en el NCPC.

#### ***b.) La oralidad como sistema y no como principio***

Pocos temas en el derecho procesal han merecido tanta discrepancia científica, académica y normativa. Las posturas y antagonismos entre oralidad y escritura, entre audiencias orales y actos escritos preclusivos -lo que hemos llamado una verdadera procesión jurídica-. Hoy no se discute que no existe un sistema procesal puro como el diamante. El proceso puede ser predominantemente o esencialmente escrito, o bien predominantemente o esencialmente oral. Bien ha dicho Couture, más que una oposición entre la elección de ambos sistemas, hay un problema de dosificación. La determinación del predominio de uno u otro sistema, impactará en el proceso diseñado, los tipos procesales, la adaptación de los principios del proceso -los verdaderos-, la forma de celebrar audiencias, de evacuar las pruebas, de dictar resoluciones y de interposición de recursos. Lo anterior significa que no podemos hablar de un sistema totalmente oral o de un sistema absolutamente escrito, pues uno y otro comulgan, en algunos elementos con su antónimo<sup>57</sup>. De ahí que afirmara Sentís<sup>58</sup> que “...con la oralidad, no con la oratoria, se trata de utilizar la comunicación oral entre los sujetos del proceso, pero sin prescindir de los elementos

escritos que puedan dar una mayor fijeza, y hasta solidez entre los sujetos del proceso. La escritura es indispensable precisamente para establecer aquellos que se debe tratar oralmente”.

Ni los sistemas procedimentales vigentes, ni los nuevos Código recién promulgados se orientan hacia el establecimiento en su estado puro de alguna de esas formas, sino que más bien reflejan y tienden a una combinación de formas orales y escritas. Como enseñaba Cappelletti “El problema de la oralidad y de la escritura en el procedimiento se plantea a menudo como un problema de predominio o de coordinación y no de exclusión total”. Así en procedimientos característicamente escritos –como el hipotecario-, no suele faltar una discusión oral y es absolutamente general la advertencia de que la posibilidad práctica de un procedimiento oral depende de una adecuada utilización de elementos de la escritura<sup>59</sup>, en algunas fases elementales, como la demanda, contestación, sentencia-documento y los recursos extraordinarios.

De acuerdo con el numeral 2.6 NCPC “El proceso deberá ajustarse al principio de oralidad. La expresión oral será el medio fundamental de comunicación”, lo que quiere decir que las audiencias deberán ajustarse al principio de oralidad.

### *c.) Manifestaciones de la oralidad en el NCPC*

Esta regla general, que consagra la oralidad como sistema predominante. Tiene dos importantes efectos: a) “la expresión oral será el medio fundamental de comunicación” –como dice la norma-, en los procesos regidos por el NCPC; b) derivan de esa regla fundamental, la mayoría de actos del proceso y las audiencias –preliminar y de juicio oral-, se rigen por la oralidad, lo cual confirma que el modelo imperante es en realidad el sistema oral por audiencias<sup>60</sup>.

Manifestación de esta regla de la oralidad como norte del sistema son: a) Todas las audiencias

serán realizadas por el tribunal que conoce del proceso, salvo disposición legal en contrario – art. 2.7 NCPC; b) Las sentencias deberán dictarse por el tribunal ante el cual se practicaron todas las pruebas –art. 2.7 NCPC-; c) Su posposición, interrupción o suspensión solo es procedente por causa justificada a criterio del tribunal –art. 2.8 NCPC-, d) La comunicación de las resoluciones dictadas en audiencia se hará de forma oral en el acto, e) las resoluciones de audiencias se tendrán por notificadas en ese momento en el momento que se dice oralmente –art. 29.1 NCPC-; f) La nulidad de las actuaciones practicadas en audiencia se alegarán inmediatamente después de finalizado el acto que se considera defectuoso, g) En audiencia se resolverán las nulidades siguiendo el procedimiento incidental oral –art. 33.2 NCPC-; h) El interrogatorio de testigos, declarantes y peritos, será oral y directo; i) La parte formulará las preguntas al declarante – testigos, peritos o declarantes- sin intermediación del tribunal –art. 41.4.5 NCPC-; j) Las audiencias en general se harán oralmente –art. 50 NCPC-; k) Las actuaciones orales en las audiencias se registrarán en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y, si fuera posible, también de la imagen –art. 50.5 NCPC-; l) En cuanto a los autos que se dicten oralmente, su adición, aclaración o corrección se gestionará y se hará en la misma audiencia –arts. 58.3 y 60.3 NCPC-, m) Las sentencias en principio se deben dictar oralmente, luego de concluido el juicio que la originó –art. 41.1 NCPC-; n) Renuncia al derecho de impugnar –art. 65.3 NCPC-, o) Los tribunales podrán revocar sus propios autos en la audiencia, cuando se trate de una resolución oral –art. 66.1- p) Interposición de recurso de revocatoria oral en audiencia, q) audiencia oral en recurso de casación –art. 67.7-; r) audiencia vista de casación –art. 69.7-; s) audiencia en casación en interés de la ley –art. 70.3-; t) audiencia oral para demanda de revisión –art. 70.5-; u) audiencia y oposición para resolución de cautelares –arts. 94 y 96-; v) oposición fundada monitorio –art. 110.4-; w) oposición fundada en incidentes –art. 114-; x) oposición en ejecución provisional de sentencias –art. 143.2-.

#### ***d.) Los actos escritos. Excepción a la regla***

Como dijimos la oralidad y la forma de comunicación oral son absolutas, de ahí que el art. 2.6 NCPC establece “Solo serán escritos, ya sea en soporte físico o tecnológico, aquellos actos autorizados expresamente por la ley y los que por su naturaleza deban constar de esa forma”.

La oralidad implica la supremacía de un sistema de incorporación del contradictorio, la celebración de las audiencias, la identidad física del juzgador, la forma de evacuación y resguardo de las pruebas, la dirección del debate, la forma prevaleciente del dictado oral de resoluciones y de la interposición oral de los recursos y su resolución, el dictado inmediato de la sentencia, una vez concluido el debate. No obstante esa regla, se conservan en el sistema oral, algunos actos escritos: la fase inicial siempre será escrita –demanda, traslado, contestación, reconvención-, el dictado de las resoluciones –incluyendo la sentencia documento - que no sean dictadas oralmente en la audiencia, en cuyo caso si son orales y la interposición del recurso contra la resolución final, excepto los que se interpongan en las audiencias, que se deben formular y fundamentarse oralmente. También son escritos los recursos extraordinarios, el informe pericial inicial, las sentencias, los mandamientos a instituciones públicas –pueden ser en digital-, los incidentes fuera de audiencia y por supuesto la prueba documental y de informes.

#### ***e.) En caso de duda se prefiere la oralidad***

El art. 2.6 NCPC incorpora una regla, ya contenida en las derogadas LMA y LCJ<sup>61</sup>, según la cual “en caso de duda entre la aplicación de la oralidad y la escritura, el tribunal escogerá siempre la oralidad”, contenida en norma, merece resaltarse, pues en efecto, siendo la regla del sistema nuevo la oralidad, aun en caso de dudas entre uno y otro sistema, prevalece la oralidad.

### ***9. Principio de inmediación***

#### ***a.) Contenido y fundamento***

La inmediación implica un contacto directo y personal del juez con el proceso. Antes se decía que era el contacto con los elementos probatorios<sup>62</sup>, hoy es más amplio. Ese contacto además de directo, es y recíproco de los sujetos entre sí -inmediación subjetiva en el decir de Goldschmidt y Devis Echandía- y frente al Juez, y contacto con los hechos y todo el material del proceso -inmediación objetiva-. Hoy el contenido de la inmediación, en su aspecto más elemental es la participación del juez que juzga, con las pruebas y en las audiencias orales. Bajo un sistema oral, solo el juez, que recibe directa y personalmente la prueba –con algunas excepciones- es el que debe sentenciar, lo mismo que solo el juez de la audiencia es el que las resuelve, no pudiendo delegar o sustituirse al juez de la audiencia con otro para que juzgue y resuelva.

La oralidad implica inmediación, la consagración de reglas claras que obliguen al tribunal, a las partes y a los sujetos de prueba, a un contacto directo, sin intermediarios, a viva voz, permitiendo un mejor desarrollo del proceso, un conocimiento más exacto de los elementos fácticos y probatorios, pero en especial, una justicia más humana, al ser los propios jueces los que evacuarán las pruebas, oirán a las partes en sus alegatos y conclusiones y ellos mismos emitirán la sentencia oral. El proceso moderno<sup>63</sup> se orienta al acercamiento de la justicia al pueblo, por lo cual el principio de inmediación es el medio más apropiado para lograrlo. Como indica Peyrano<sup>64</sup>, el principio de inmediación fue cronológicamente el primero en imponerse en la ley y en la práctica.

Siguiendo a Díaz, puede señalarse que, durante el curso del proceso, el juez puede realizar los actos de adquisición del material que ingresa en dicho proceso de dos formas posibles: a) directa y personalmente, sin intervención de otra persona; b) indirectamente, por la intervención de un

delegado que, interponiéndose entre el tribunal y el acto de adquisición, suministra el primero una revisión de éste. El principio -regla o máxima- de inmediación procesal, en el sistema oral, implica la comunicación personal del tribunal con las partes y el contacto directo de aquél con los actos de adquisición, fundamental en las pruebas, como instrumento para llegar a una íntima compenetración de los intereses en juego a través del proceso y de su objeto litigio.

### ***b.) Concepto y distinción con la oralidad***

Palacio<sup>65</sup> define al principio de inmediación en sentido estricto y solo 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 (escritos, informes de terceros, etc.)”<sup>66</sup>.

No obstante la estrecha vinculación entre oralidad e inmediación, ambos conceptos pueden diferenciarse<sup>67</sup>. La oralidad es un sistema procesal y se refiere al medio de expresión que se utiliza en el proceso. El principio de inmediación se refiere a la forma en que el juzgador asimila o toma contacto con el material probatorio<sup>68</sup>. La mediación se puede haber inspirado antiguamente en el temor a que el contacto vivencial pudiera afectar la imparcialidad del tribunal, y por ello sustenta la conveniencia de que el tribunal guarde una relación impersonal e indirecta con las partes y demás sujetos del proceso, así también con el sustrato objetivo<sup>69</sup>.

El poder-deber del juez o tribunal de escuchar y fundamentalmente dialogar con las partes, los abogados, los testigos y demás personas que actúen en el proceso, no por medio de simples actas<sup>70</sup>, le permite ponderar no solo las palabras, sino también -y lo que es más importante- las reacciones y gestos, de fundamental importancia para apreciar la verdad o la mentira en una declaración. Como recuerda Véscovi<sup>71</sup>, así concebida, la inmediación 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 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. En el procedimiento hasta ahora seguido ante los tribunales, el juez era invisible y anónimo hasta el momento de expedición del proceso a la sentencia; y aún en aquel momento, el órgano judicial se presentaba a los litigantes como un tribunal inaccesible, con el cual no cabía establecer vínculos de confianza y comprensión. También en el nuevo procedimiento, órgano decisor, mantendrá aquella posición de preeminencia y de solemnidad que es condición esencial de la imparcialidad y de la autoridad, pero desde el inicio del procedimiento hasta el momento en que esté madura la causa para la decisión colegial, el juez instructor, siempre la misma persona para todo el curso del proceso, descenderá la sitial hacia los litigantes y se sentará a la misma mesa con ellos para escuchar de cerca, de plano et sine strepitu, sus razones; y el debate estará todo él animado por la presencia de esta persona viva, que dará un sentido al procedimiento y un rostro a la justicia.

Se señalan, como caracteres de la inmediación, los siguientes<sup>72</sup>:

- a) La presencia de los sujetos procesales, cara a cara, ante el tribunal que juzga.
- b) La falta de un intermediario entre las cosas y personas del proceso y el tribunal.
- c) La identidad física entre el tribunal que tuvo contacto con las partes y el que dictará la sentencia.

Este punto es fundamental para evitar que el tribunal que sentencia lo haga en base a una versión mediata de la realidad que le proporcione otro juez.

De la conjugación de varias normas, se extrae la aplicación del principio de inmediación. En esas

normas, encontramos manifestaciones concretas del principio de inmediación y del de identidad física del juzgador:

- a) al no permitir la suspensión de la audiencia por más de 2 o 5 días
- b) La suspensión acordada por las partes no puede afectar el principio de inmediación –art.34.1 NCPC-,
- c) No suspensión ni interrupción del interrogatorio en caso de oposición de preguntas –art. 41.4.5 NCPC-,
- d) La posposición y suspensión de audiencias solo por caso fortuito o fuerza mayor, debidamente comprobados –art. 50.3-;
- e) Suspensión de las audiencias solo en casos muy calificados, cuando sea necesario para la buena marcha del proceso, para deliberar sobre aspectos complejos –art. 50.3 p. segundo-;
- f) Nulidad de una audiencia, cuando la suspensión de la audiencia supere los cinco días y se afecte el principio de inmediación; no podrá reanudarse y será necesario citar a una nueva –art. 50.3 p. tercero-;
- g) La no suspensión ni posposición de la audiencia por ausencia de alguno de los abogados –art. 50.3 in fine-;
- h) La superposición de audiencias a la que deban asistir las partes o sus abogados no es causa de justificación, salvo que se justifique dentro de los tres primeros días de señalada la segunda audiencia –art. 50.3 in fine-;
- i) La no suspensión del proceso en los supuestos de apelación diferida –art. 67.4-;
- j) Notificación oral de las resoluciones dictadas en audiencia –art. 29.1-
- k) Dictado oral de las resoluciones en audiencia
- l) Evacuación de las pruebas oralmente, sin transcribirlas y de manera directa –art. 41.4-;
- m) Al eliminar la transcripción de las declaraciones y registrarlas por medio electrónico-;
- n) Imposibilidad de celebrar o continuar la audiencia si el juez no está presente
- o) La obligación de que los recursos interlocutorios por resoluciones o decisiones tomadas en una audiencia deban interponerse en la

misma audiencia, pues no hay momento posterior señalado,

- p) La posibilidad de que las conclusiones del debate se formulen oralmente,
- q) El dictado oral de la sentencia –al menos la parte dispositiva, en casos complejos-
- r) Alegaciones y defensas de las partes en audiencia oral, especialmente las que se refieren a la réplica de excepciones procesales y materiales opuestas
- s) El principio de la identidad física del juzgador, que obliga al juez de la audiencia oral a que sea el mismo que dicte sentencia, aspecto que se analiza supra.
- t) El deber de apelar oralmente las sentencias dictadas de manera oral
- u) Deber de fundamentar oralmente los agravios de la apelación, cuando se interponga de tal forma.

### *c.) Excepciones a la regla de inmediación*

Con el fin de no sacrificar principios constitucionales superiores, como el de justicia pronta y cumplida, tutela judicial efectiva y el principio de celeridad, el NCPC establece algunas excepciones a la regla de inmediación, en las que, si bien se rompe el principio, en las Comisiones Redactora y Revisora del NCPC, consideramos, en una escala de valores, que vale la pena el sacrificio. Algunas de esas excepciones son:

- a) El supuesto de prueba trasladada, del artículo 41.4.9 NCPC, que recoge la figura, bajo los parámetros doctrinales<sup>73</sup> y jurisprudenciales. Dicha prueba trasladada puede ofrecerse con la demanda o contestación y se dejará constancia en el acta de la audiencia –art. 50.5.2.3 NCPC-;
- b) Admisión prueba de testigos que se encuentren en el extranjero “cuando se considere absolutamente indispensable y el proponente carezca de otros medios de prueba suficientes en el país para demostrar los hechos invocados” –art. 43.1 NCPC-.
- c) Para la práctica de prueba en el extranjero o en lugares distantes de la sede del tribunal

- por medios tecnológicos que garanticen la intermediación –art. 41.4.5 NCPC-;
- d) En casos excepcionales, atendiendo a la importancia de la prueba y a la dificultad de practicarla directamente o por medios tecnológicos, se podrán remitir exhortos para la práctica de prueba en el extranjero -41.4.5 NCPC-.
  - e) El remate celebrado por un juez diverso al que se ubica el bien.
  - f) El remate en hipotecario o ejecución, celebrado por un auxiliar judicial que no es juez.
  - g) La posibilidad de que la sentencia la resuelva un tribunal diferente al que participó en la vista de apelación,
  - h) El dictado de la sentencia en casación, por magistrados diversos ante quienes se sustentó la vista oral.

## 10. Principio de identidad física del juez

### a.) Concepto y fundamento

Uno de los efectos más importantes de la intermediación es la imposibilidad de que se produzcan cambios en las personas físicas que componen el órgano jurisdiccional durante la tramitación del proceso, y, sobre todo, que solo pueden concurrir a dictar la sentencia, el tribunal físico ante el que se ha desarrollado la audiencia<sup>74</sup>. Como señala el Prof. Jinesta “la regla, entonces, es que la prueba debe ser practicada ante el juez que debe apreciarla y valorarla o que el juez que decide es el que asistió a la producción de la prueba y tuvo relación directa con los sujetos procesales”<sup>75</sup>

Efectivamente, la exigencia de que el juzgador se haya puesto en contacto directo con las demás personas que intervienen en el proceso, sin que exista entre ellas elemento alguno interpuesto, es quien debe dictar la sentencia. Esta exigencia es particularmente importante con relación a las pruebas, hasta el extremo de que para Chiovenda la intermediación supone que “el juez que debe

pronunciar la sentencia haya asistido a la práctica de las pruebas de que saca su convencimiento, y haya entrado, por lo tanto, en relación directa con las partes, con los testigos, con los peritos y con los objetos del juicio, de forma que pueda apreciar las declaraciones de tales personas y las condiciones de los sitios y cosas litigiosas, etc., fundándose en la impresión inmediata de ellas y no en referencia ajenas”<sup>76</sup>. La intermediación se convierte así en la esencia del juicio oral<sup>77</sup>, en su compañera necesaria, hasta el extremo de que puede afirmarse que no se trata de principios distintos o automáticos, sino dos aspectos de una misma realidad<sup>78</sup>.

Este principio es consustancial a un proceso por audiencias, de manera que sea el juez que dirigió la audiencia y evacuó la prueba, el único autorizado para dictar la sentencia de fondo-garantía de la identidad física del juzgador-, cuya violación acarrea, la nulidad de la sentencia, pues en el sistema de audiencias orales, es consustancial y de esencia, que como las pruebas se evacúan oralmente, en audiencia, solo el juez que presenció y oyó personalmente la prueba, es quien puede dictar sentencia.

### b.) Contenido y nulidad por su vulneración

El principio de identidad física del juzgador, lo encontramos consagrado en varios artículos o como manifestación de dicha regla, así:

- a) En el artículo 2.7 –todos NCPC- “Todas las audiencias serán realizadas por el tribunal que conoce del proceso”;
- b) En el art 50.5.2.9 la “identificación de los jueces que participaron en la audiencia”, a efecto de descartar vulneración al principio de intermediación.
- c) Artículo 60.1, la exigencia de que en “la deliberación, votación, redacción y validación de la resolución corresponderá a los integrantes que hayan asistido a esta –sic. a la audiencia-.
- d) Art. 60.1 Si después de la audiencia se imposibilitara alguno de los miembros, de tal

manera que no pueda asistir a la discusión y votación, los restantes tomarán las medidas pertinentes para realizar la deliberación, incluso, trasladándose al lugar donde se encuentre el integrante imposibilitado o utilizando medios tecnológicos que permitan la decisión.

Se ha guardado con especial celo este principio, como debe ser, por eso el Código sanciona con nulidad absoluta los casos de su vulneración, con se establece en el numeral 69.2.2, para el recurso de casación “vulneración del principio de inmediación por ausencia de jueces en la audiencia de prueba, conclusiones o deliberación”.

### ***c.) Excepciones a la regla de la identidad física del juzgador***

Con todo, en la Comisión Redactora y Revisora hemos considerado algunos supuestos en que vale la pena sacrificar el principio de identidad física del juzgador, sin que ello genere una nulidad de la sentencia. Son casos excepcionales, en los que deberán demostrarse las circunstancias que dan origen al supuesto. Así, por ejemplo:

- a) La del art. 60.2 NCPC. Si no fuera factible integrar al juez imposibilitado, se decidirá el asunto por los demás que hubieran asistido a la audiencia, si pueden formar mayoría; caso contrario, se procederá a nombrar un juez de discordia. Sin duda es una excepción al principio de identidad física del juzgador y de inmediación, aunque es una solución práctica; no existente en nuestro sistema por audiencias –penal y contencioso-, aunque si previsto en materia arbitral, siempre que no fuere el presidente –art. 36 Ley Rac<sup>79</sup>-
- b) La del art. 60.3 celebración de audiencia en caso de no existir mayoría en la decisión y deba nombrarse un juez para alcanzar tal mayoría o bien, tener que repetir la audiencia de juicio en caso de no alcanzarla. Sin duda es una excepción al principio de identidad física del juzgador y de inmediación, aunque es una solución práctica; no existente en

nuestro sistema por audiencias –penal y contencioso- una regla similar, pues en esos procesos, la sentencia no se puede dictar y si se hace, es motivo de nulidad;

- c) La de art. 60.3 en caso de imposibilidad absoluta de que delibere y vote uno de los jueces y no se alcance mayoría con los dos restantes, integrando un cuarto juez de discordia;
- d) El hecho de que el juez de la audiencia preliminar en los ordinarios, no deba necesariamente participar en la audiencia complementaria.

Estos supuestos de excepción, no conducen a una nulidad de la sentencia, dictada en estas condiciones y por ello no hay infracción del numeral 69.2 de motivo de casación por forma “Haberse dictado la sentencia por un número menor de los jueces exigidos por ley”, pues se trata de casos excepcionales, autorizados expresamente por el Código.

## ***11. Principio de concentración de los actos y la audiencia***

Otro de los principios fundamentales, en torno a los que ha girado la reforma es la concentración.

### ***a.) Concepto y fundamento***

Se han ensayado varias definiciones sobre el principio de concentración, desde que Goldschmidt utilizó el concepto en su artículo sobre la Ordenanza Civil Alemana en 1924, contraponiéndolo al principio de eventualidad, pero se debe a Klein la aclaración entre concentración de las actividades procesales de las del contenido del proceso<sup>80</sup>. Por la primera se entiende la concentración de los diversos actos y audiencias, plazos y términos, y el segundo se entiende que se logra mediante la preclusión y la cosa juzgada formal impuesta sobre los actos consumados. Implica la abreviación del proceso mediante la reunión de toda la actividad en la menor cantidad de actos, es decir que una o dos

audiencias se celebren y cumplan varios actos procesales, con el fin de evitar la dispersión o segmentación de dicha actividad<sup>81</sup> y no que el proceso se desenvuelva como el paso de un barco en una esclusa -lento y por actos-.

Si hacemos una radiografía al proceso preexistente, que se tramitaba, mediante un devenir de etapas preclusivas, como esclusas o compartimientos de un canal, donde no se avanzaba a la siguiente etapa, si no se había agotado la precedente y donde la posibilidad recursiva volvía aún más lento el avance, era de esperar que ese modelo estaba llamado al fracaso, por desconcentrado, lento, burocrático y desesperadamente escrito. El modelo de proceso por audiencia oral, del NCPC, a diferencia de aquel vetusto derogado del CPC, si consagra efectivamente el principio de concentración.

El artículo 41 de la Constitución Política establece que “ocurriendo en las leyes todos deben encontrar obtener justicia pronta y cumplida”<sup>82</sup>, justificación constitucional que pretende la tutela jurisdiccional ágil y capaz de dirimir con acierto y rapidez las controversias e intereses; es entonces un problema de ideas, pues la justicia lenta no es justicia es injusticia; o como ya lo decía Couture “en el proceso el tiempo es algo más que oro: es justicia. Quién dispone de él tiene en la mano las cartas de triunfo. Quien no puede esperar, se sabe de antemano derrotado. Quién especula con el tiempo para preparar su insolvencia, para desalentar a su adversario, para desinteresar a los jueces, ganar en la ley de fraude lo que no podría ganar en ley de debate”<sup>83</sup>. Shakespeare en su clásico Hamlet nos enseña, que no se puede tolerar “...las insolencias del poder, las tardanzas de la justicia y las vejaciones que el pareciente mérito recibe del hombre injusto (¿o indigno?, no sé)”.

### **b.) Contenido del principio**

Corolario del sistema oral, rige el principio de concentración de los actos y las audiencias, conforme al cual podrán verificarse en una o varias audiencias o sesiones, separadas por

recesos e incluso continuarse el día siguiente como una misma unidad procesal”<sup>84</sup>.

Desde la estructura externa, el NCPC se atribuye y convence ser “concentrado”. Para ello el NCPC ha eliminado y reducido de etapas en el procedimiento, la limitación de los recursos verticales, la rigidez de los plazos, establecimiento de plazos relativamente cortos, resolución de todas las cuestiones previas, procesales o de saneamiento en la misma audiencia -de manera oral-, evacuación oral de pruebas en una misma audiencia, el plazo esencial para el dictado de la sentencia y por supuesto un nuevo régimen impugnativo predominantemente oral y apelación diferida para resoluciones interlocutorias que es el esencia el efecto en que debe admitirse la apelación en sistemas orales.

Sin duda la mayor manifestación del principio de concentración en el NCPC lo constituye la incorporación de más de 10 actividades en la audiencia preliminar, complementaria y audiencia única -de sumarios y monitorios-. Esas etapas, en el CPCD estaban desperdigadas, algunas no existían, hoy, bajo el principio de unidad y continuidad de la audiencia, se celebran en un solo acto, con breves recesos y avanzando de manera inmediata y oral hacia la siguiente actividad de cada audiencia. El acto final es la sentencia, que también ha sido impregnada de la concentración al exigirse un plazo corto para su dictado, bajo pena de nulidad, por violentar los principios de inmediatez y concentración.

## **12. Principio de preclusión**

El siguiente principio procesal que enumera el art. 2.9 NCPC es el de preclusión.

### **a.) Concepto**

La raíz latina de preclusión es “praeclusio” y la italiana “occludere”, significan “clausurar, cerrar el paso, impedir”. En el campo procesal fue introducida por Chiovenda. Se define entonces

como la pérdida, extinción o consumación de una facultad legal<sup>85</sup>; o sea, la imposibilidad de cumplir un acto pasado o superado, en el futuro. El principio de preclusión persigue ordenar el debate y posibilitar el avance del proceso, consolidando las etapas cumplidas y negando la posibilidad de retroceder a las etapas consumadas, además permite la aceleración del procedimiento, la descongestión, protección del tiempo, trabajo y costos realizados en el proceso<sup>86</sup>. Y tiene por efecto que al expirar el plazo señalado para la actividad específica, el acto ya no puede realizarse, o sea que surte efecto preclusivo.

### ***b.) Fundamento***

Nos señala Couture que: “la preclusión está representada por el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan de manera sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos o consumados. La preclusión no es un instituto único e individualizado, sino más bien una circunstancia atinente a la misma estructura del proceso, lo cual no pasa a ser la clausura del grado, la conclusión del momento procesal particular. Quién no ejerce su facultad no recibe una sanción, pero deberá soportar la pérdida de la ventaja que su ejercicio le hubiere significado”<sup>87</sup>, esto es que se trata de una consecuencia o sanción procesal -no adjetiva- para el caso en que determinada facultad no sea ejercida en tiempo. En efecto, la posibilidad de ejercer ciertas facultades procesales caduca en virtud de su no ejercicio oportuno, transformándose la preclusión en una “compuerta” que permite avanzar pero impide retroceder.

El impulso procesal carecería de efecto sin la preclusión, hay una relación de causa y efecto, ésta es efectiva en tanto se otorgue al juez el impulso de oficio. La preclusión produce efectos dentro del mismo proceso y solo para ese proceso; por el contrario, la cosa juzgada como expresión máxima de la preclusión produce efectos fuera del proceso. La caducidad del proceso, se ha

dicho, es una modalidad de la preclusión; éste es el género, aquella es la caducidad de todo el proceso; ésta es el cierre de una etapa, de un acto, la caducidad de la del proceso -aniquila todo el proceso-; la preclusión provoca su impulso impidiendo su retroceso, pues el vencimiento del plazo o consumación de la etapa procesal produce la pérdida del derecho a ejercitar válidamente la actividad procesal; aquí la preclusión es la consecuencia del transcurso infructuoso de los términos procesales.

El proceso se desarrolla en diversas etapas, cada una se va cerrando y sellando para dar entrada a la siguiente etapa, así el proceso se convierte en una acción de avance y desenvolvimiento. El principio de preclusión exige que el acto y la facultad no ejercida dentro del plazo legal, caduca, se pierde por su no ejercicio; o ejercida no se puede volver a practicar o mejorar, pues esos actos procesales cumplidos han quedado ya firmes y clausurados y no puede volverse sobre ellos.

En un modelo procesal de predominio de las audiencias orales, la preclusión juega un papel importante, pues una vez cerrada la fase inicial, que sigue siendo escrita y preparado el proceso, para la audiencia, no puede retrotraerse a etapas consumadas. Las actividades consumadas en el programa de cada audiencia -preliminar, complementaria o única-, no puede reabrirse o extrapolarse a la siguiente etapa, porque si no entronaría el caos procesales y se violentaría el debido proceso y el principio de legalidad procesal.

## ***13. Principio de publicidad***

El artículo 2.10 consagra el principio de publicidad, que es consustancial a un proceso oral.

### ***a) Concepto y alcances del principio***

El principio de publicidad es de carácter político -por ser una conquista del pensamiento liberal de la Revolución Francesa-. Atiende al grado de

difusión de los actos del procedimiento en general y de la actividad jurisdiccional es especial; se puede hablar de un tipo procesal público o de un tipo procesal relativamente secreto.

### **b.) Publicidad externa**

Se refiere al libre acceso de las audiencias orales y el juicio oral, para los particulares y la prensa. Hasta ahora, en materia civil, el acceso a las audiencias semi-orales, de prueba o cualquier otra audiencia, eran privadas, no se permitía la presencia de público, menos de la prensa. La única excepción –audiencia de prueba testimonial, que se transcribía, no se grababa, podían ingresar estudiantes de derecho, solo con autorización de ambas partes y del juez. La publicidad externa es consustancial a los procesos por audiencia regidos por la oralidad, por eso se consagra expresamente en el CPP de 1996 y el CPCA del 2008<sup>88</sup>.

El libre acceso a las diversas audiencias y de la consulta del proceso a las piezas, ha sido problema que siempre ha tenido que resolver el legislador. La publicidad se aviene más en los procesos orales o por audiencia, de ahí su consagración expresa en ordenamientos como el contencioso<sup>89</sup>, el penal y ahora en el NCPC.

La publicidad del proceso es esencial para los procesos orales y en un régimen democrático, pues se justifica en el control que se ejerce sobre aquella función, se habla por ello de razones de control popular hacia la función judicial, de acercamiento de la justicia al pueblo y de la confianza popular<sup>90</sup>. El hecho de que los expedientes físicos –salvo ahora las audiencias orales- no puedan ser presenciadas por terceros –en el sistema actual-, no significa que nos jueces no deban de responder de cara al pueblo, pues como sentencia Mirabeau “dadme el juez que os plazca: parcial, venal, incluso mi enemigo; poco me importa, con tal que no pueda hacer nada sino de cara al público. Las partes deben conocer la identidad de los juzgadores y tener libre acceso a los expedientes, los procesos judiciales no pueden ser secretos y las resoluciones debe publicarse

periódicamente para el funcionamiento del sistema jurisdiccional puede ser externamente controlado y sin ejercido por influencias políticas”, económicas <sup>91</sup> o bien que se resuelva sin sentido de irresponsabilidad por los jueces.

### **c.) Excepciones a la publicidad externa**

Como anticipamos, la regla de la publicidad no es absoluta, incluso en materia penal que se pregona el principio con más fuerza<sup>92</sup>. Estas son algunas excepciones consagradas en el texto legal, que tienen su origen en el PIDCP93, incluso algunos autores sugieren que la publicidad interna no se justifica en materia civil<sup>94</sup>:

- a) La primera gran excepción a la publicidad, es el acceso al expediente físico o digital del proceso. Conforme al art. 25.4 NCPC “Todo expediente será de acceso a las partes, los abogados, los asistentes del abogado director debidamente autorizados por este y a quienes la ley les otorgue esa facultad”.
- b) También el 2.10 NCPC<sup>95</sup> contempla tres supuestos de excepción a la regla de publicidad: cuando por circunstancias especiales se puedan perjudicar los intereses de la justicia, los intereses privados de las partes –cuando pueda comprometer seriamente el secreto comercial o la información no divulgada<sup>96</sup>, por analogía art. 45.4 NCPC- o los derechos fundamentales de los sujetos procesales.
- c) La última excepción está contenida y repetida en los artículos 50.6 y 60.2 referente a la deliberación en las sentencias, según los cuales, la deliberación para resolver será siempre secreta y el tribunal, cuando lo estime necesario, analizará si se retira de la sala de audiencia”.

### **d.) Publicidad interna. Remisión**

Se refiere al acceso al acceso del expediente físico o tecnológico, no al acceso a las audiencias o el juicio. Se encuentra regulada en el art. 25.4 NCP, según el cual “Publicidad de las actuaciones

escritas. Todo expediente será de acceso a las partes, los abogados, los asistentes del abogado director debidamente autorizados por este y a quienes la ley les otorgue esa facultad. Se deberá mantener, permanentemente, un medio ágil para la consulta del expediente”.

## ***Bibliografía***

Alvarado Velloso, A. (2006), *El debido proceso*, Buenos Aires, Argentina: Ediar

Artavia Barrantes, S. (2003), *Comentarios a la ley de arbitraje y conciliación (ley RAC) y jurisprudencia arbitral (anotada)*, San José, Costa Rica: Editorial jurídica DUPAS.

Artavia Barrantes, S. (2010), *Derecho Procesal Civil*, San José, Costa Rica, Editorial jurídica DUPAS

Artavia Barrantes, S. (2013), *Monitorio de desahucio y sus causales*, San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.

Artavia Barrantes, S. (2014), *Manual de Arbitraje*, San José, Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas.

Artavia Barrantes, S. (2015a), *La Casación Civil*, tomo 1, San José, Editorial Investigaciones Jurídicas.

Artavia Barrantes, S. (2015b), *Manual del Proceso Civil*, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Faro

Artavia Barrantes, S. (2017), *Las pruebas judiciales*, San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Faro.

Artavia Barrantes, S. y Picado Vargas, C. (2016), *Curso de Procesal Civil*, San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas.

Artavia Barrantes, S. y Picado Vargas, C. (2016), *Nuevo Código Procesal Civil*.

Comentarios: explicado, concordado y con referencias bibliográficas, San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas.

Barberio, S. y García Solá, M. (Coords.), (2011), *Principios procesales*, Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Calzoni editores.

Barboza, J.C. (1985), *La audiencia preliminar. Comunicación a las IX jornadas iberoamericanas de Derecho Procesal*.

Baur, F. (1972), *Liberalización y socialización del proceso civil. Ponencia general al coloquio “LXXV años de evolución jurídica en el mundo”, en RDPIber*.

Berzosa Francos, M.V. (1992), *Principios del proceso*, Justicia 92, número 3.

Briseño Sierra, H. (1980), *Estudios de derecho procesal*, Ciudad de México, México: Cárdenas.

Calamandrei, P. (2005), *Instituciones de Derecho Procesal*, t. 1.

Cappelletti, M. (1972), *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*, Buenos Aires, Argentina: Ediciones Jurídicas Europa-América.

Cappelletti, M. (1973), *Fundamental Guarantees of the Parties in Civil Litigation: Comparative Constitutional, International, and Social Trends*, Stanford Law Review Vol.25 No.5.

Cappelletti, M. (1974), *Proceso, ideologías, sociedad*, Buenos Aires, Argentina: Ediciones jurídicas Europa-América.

Cappelletti, M. (1984), *Necesidad y legitimidad de la justicia constitucional*. En: *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Madrid, España: Centro de Estudios Constitucionales.

Carnacini, T. (2011), *Tutela jurisdiccional y técnica del proceso*, Lima, Perú: Librería Communitas.

- Carnelutti, F. et al (1944), Sistema del Proceso Civil, t. 2,
- Carnelutti, F. (1982), La prueba civil, (Trad. Alcalá-Zamora, N.), Buenos Aires, Argentina: Ediciones Depalma.
- Carocca Pérez, A. (1997), Garantías constitucionales de la defensa procesal, Barcelona, España: J. M. Bosch Editor.
- Chiovenda, G. (1925), Principios de Derecho Procesal Civil, Madrid, España: Editorial Reus.
- Chiovenda, G. (2005), Instituciones de Derecho Procesal Civil, Bogotá, Colombia: Intermilenio.
- Couture, E. (1957), Código de organización de los tribunales civiles y de hacienda, Montevideo, Uruguay: Colonia.
- Couture, E. (1978), Las garantías constitucionales del proceso civil, Buenos Aires, Argentina: Ediciones Depalma.
- Couture, E. (1979), Estudios de Derecho Procesal Civil, tomo I, Buenos Aires, Argentina: Ediar Sociedad Anónima Editores.
- Couture, E. (1998), Fundamentos del Derecho Prochesal Civil, Buenos Aires, Argentina: B de F.
- Couture, E. (2004), Vocabulario jurídico, Buenos Aires, Argentina: B de F.
- De la Oliva, A. (2012), El papel del juez en el proceso civil. Frente a la ideología prudentia iuris, Madrid, España: Civitas.
- De la Rúa, F. (1991), Teoría general del proceso, Buenos Aires, Argentina: Ediciones Depalma.
- Devis Echandía, H. (s.f.), Nociones generales de derecho procesal civil, Madrid, España: Aguilar.
- Devis Echandía, H. (1994), Compendio de derecho procesal, Medellín, Colombia: Editorial Biblioteca Jurídica Diké.
- Díaz Cabiale, J. (1996), Principios de aportación de parte y acusatorio, Granada, España: Comares.
- Díaz, C. (1968), Instituciones de derecho procesal, Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot
- Eisner, I. (1984), Planteos procesales, Buenos Aires, Argentina: La Ley.
- Fairén Guillén, V. (1983), Estudios de derecho procesal civil, penal y constitucional, Madrid, España: Editorial de Derecho Reunidas.
- Fairén Guillén, V. (2003), Breve examen del Tribunal de las Aguas de Valencia y de su proceso, Arbor Vol.175 No.691.
- Ferrer Beltrán, J. (2005), Prueba y verdad en el derecho, Madrid, España: Marcial Pons.
- Gimeno Sendra, J.V. (1981), Fundamentos del Derecho Procesal, Madrid, España: Civitas.
- Gimeno Sendra, J.V. (2012), Introducción al Derecho Procesal, Salamanca, España: S.A. Colex Editorial Constitución y Leyes.
- Goldschmidt, J. (1936), Derecho Procesal Civil, (Trad. Prieto Castro, L.), Barcelona, España: Editorial Labor S.A.
- Goldschmidt, J. (2016), Problemas jurídicos y políticos del proceso penal, Buenos Aires, Argentina: B de F
- Gómez Lara, C. y Storme, M. (Coords), (2005), XII Congreso Mundial de Derecho Procesal, Ciudad de México, México: Congreso Mundial de Derecho Procesal
- Gozaíni, G.A., (2002), Temeridad y malicia en el proceso, Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Hernández Valle, R. (2004), El derecho de la constitución, San José, Costa Rica: Juricentro.

- Jinesta Lobo, E. (2005), Manual del proceso contencioso administrativo, San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.
- Llobet, J. (1998), Proceso penal comentado, San José, Costa Rica: Universidad para la Cooperación Internacional.
- McIlwain, C.H. (1914), Due Process of Law in Magna Carta, Columbia Law Review.
- Montero Aroca, J. (1979), Introducción al Derecho Procesal, Madrid, España: Editorial Tecnos.
- Montero Aroca, J. (2001), Los principios políticos en la nueva ley de enjuiciamiento civil, Valencia, España: Tirant lo Blach.
- Montero Aroca, J. y Alvarado Velloso (2004). El proceso civil llamado social, como instrumento de justicia autoritaria, Actualidad Civil, España.
- Moral García, A. y Santos Vijande, J. (1996), Publicidad y secreto en el juicio penal, Madrid, España: Comares.
- Ortells Ramos, M. (2003), Derecho procesal civil, Madrid, España: Aranzadi.
- Palacio, L. E. (1976), Derecho procesal civil, Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.
- Palacio, L. E. (2003), Manual de Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.
- Palacio, L.E. (2004), Derecho procesal civil, Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot
- Parra Quijano, J. (2004), Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio, Bogotá, Colombia: Temis.
- Passi Lanza, M. (s.f.), Los principios del proceso moderno en dos ordenamientos de avanzada, Jus No.8.
- Peces-Barba, G. (1991), Introducción a la filosofía del derecho, Madrid, España: Debate.
- Peyrano, J. (1978), El proceso civil. Principios y fundamentos, Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Picado, C. (2014), La sanción del abuso procesal, San José, Costa Rica: Editorial Investigaciones Jurídicas
- Picardi, N. (2009), La jurisdicción en el alba en el tercer milenio, Lima, Perú: Librería Communitas.
- Picó i Junoy, J. (1996), El derecho a la prueba en el proceso civil, Barcelona, España: J. M. Bosch.
- Picó i Junoy, J. (2004). El debido proceso legal, En: Memorias de las XIX Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, Caracas.
- Picó i Junoy, J. (2011), Garantías constitucionales del proceso, Barcelona, Madrid: J.M. Bosch Editor.
- Picó i Junoy, J. (2012), Los principios dispositivo y de aportación de parte: significado actual, Buenos Aires, Argentina: Capítol del Libre.
- Ramírez Gómez, J.F. (1999), Principios constitucionales del derecho procesal colombiano: Investigaciones en torno a la Constitución Política, Medellín, Colombia: Señal Editora.
- Ramos Méndez, F. (1990), Derecho procesal civil, Barcelona, España: Editor J.M. Bosch.
- Ramos Méndez, F. (2013) El sistema procesal español, Barcelona, España: S.A. Atelier Libros.
- Rocco, U. (1966), L'interpretazione delle leggi processuali,
- Satta, S. (1971), Manual de derecho procesal civil, Madrid, España: Cultura Hispánica.
- Taruffo, M. (2005), La prueba de los hechos, (Trad. Ferrer Beltrán, J.), Madrid, España: Trotta (1992).
- Taruffo, M. (2006), Simplemente la verdad, (Trad. Accantino Scagliotti, D.), Madrid, España: Marcial Pons.

Taruffo, M. (2009), *Páginas de la justicia Civil*, Madrid, España: Marcial Pons.

Vázquez Sotelo, J.L. (2000), *Los principios del proceso civil*, en *Responsa iurispetitorum digesta*, vol.1.

Véscovi, E. (1996), *Reforma de la justicia civil en Latinoamérica*, Colombia: Editorial Temis.

Véscovi, E. et al (1997), *El Código Procesal Civil: modelo para Iberoamérica: historia, antecedentes*,

exposición de motivos: texto de anteproyecto, Montevideo, Uruguay: Fundación de Cultura Universitaria.

Véscovi, E. (1998), *Código General del Proceso comentado, anotado y concordado*, Buenos Aires, Argentina: Ábaco

Wyness Millar, R. et al. (1945). *Los principios formativos del procedimiento civil*, Buenos Aires, Argentina: Ediar S.A. Editores.

## Notas

- 1 Eisner, I. (1984), p.23
- 2 La crítica a la dogmática jurídica como ciencia en Peces-Barba, G. (1988), p.187.
- 3 Peyrano, J. (1978), p.41
- 4 Como también lo hacen el italiano de 1940, el Modelo para Iberoamérica de 1988, el uruguayo de 1989, el colombiano del 2012 y El Salvador 2008. Como ha demostrado Picó, otros Códigos, como la Ley española del 2000, no los enumeran, pero si los contienen de manera aislada, en diversas normas, como los principios dispositivos, legalidad procesal y buena fe; así Picó I Junoy (2004), p.370. Tal es el caso del Código brasileño del 2015, si bien enuncia algunos en su título preliminar, no se encarga de desarrollarlos. Para el ordenamiento italiano Calamandrei, P.(2005), p.83; para el uruguayo Véscovi, E. (1997), p.23 y en (1996), p.17.
- 5 Palacio, L.E. (1998), p. 71.
- 6 Así el artículo 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos lo consagra, el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derecho Humanos -conocido como Pacto de San José, por haber sido aprobada en nuestro país-, en similares términos, consagra el principio de que todas las personas son iguales ante la ley, en consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley
- 7 Sala Const. N° 2014-012826, a las 16:15 hrs. del 06-08-2014. "El principio de igualdad está referido a personas y no a institutos, procesos, normas, cosas, etc., de ahí que no es válido afirmar que por el hecho de que un instituto, o una norma, establece una forma de regular una materia mientras otro u otra le da un tratamiento diferente, se le vulnera".
- 8 Sala Const. N° 2014-020451, a las 09:30 hrs. del 17-12-2014. Ver en igual sentido: N° 3197 de las 16:09 hrs. del 30-06-1994 (consid.II) y N° 5061 de las 17:34 hrs. del 06-09-1994 (consid. III) ""El principio de igualdad... no tiene un carácter absoluto, ya que no garantiza un derecho a ser equiparado a cualquier individuo sin distinción de circunstancias, sino más bien a exigir que no se haga diferencia entre dos o más personas que se encuentran en una misma situación jurídica o en condiciones idénticas, y no puede pretenderse un trato igual cuando las condiciones o circunstancias son desiguales".
- 9 Sala Const. N° 2014-020451, a las 09:30 hrs. del 17-12-2014. Ver en igual sentido: N° 3625 de las 14:45 hrs. del 20-07-1994 (consid. IV).

- 10 Para la Sala Constitucional "... el derecho de defensa garantizado por el artículo 39 de la Constitución Política y por consiguiente el principio del debido proceso, contenido en el artículo 41 de nuestra Carta fundamental, o como suele llamarse en doctrina, principio de 'bilateralidad de la audiencia' del 'debido proceso legal' o 'principio de contradicción' (...) se ha sintetizado así: a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; b) derecho de ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el administrado de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate; ch) derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas; d) notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde y e) derecho del interesado de recurrir la decisión dictada..."; Sala Const. N° 2015-009437, a las 09:05 hrs. del 26-06-2015  
Ver en igual sentido: Sala Const. N° 2015-001323, a las 09:05 hrs. del 30-01-2015; N° 2015-00596 a las 09:20 hrs. del 16-01-2015; N° 2015-000591, a las 09:20 hrs. del 16-01-2015; N° 2014-020501, a las 09:45 hrs. del 19-12-2014; N° 2014-020165, a las 09:05 hrs. del 11-12-2014; N° 2014-019820, a las 09:05 hrs. del 05-12-2014; N° 2014-014366 a las 08:30 hrs. del 29-08-2014; N° 2014-013852, a las 09:05 hrs. del 22-08-2014; N° 2013-009867, a las 12:30 hrs. del 19-07-2013.
- 11 Wyness Millar, R. et al. 1945, p.245, La doctrina italiana lo llama principios de igualdad: Rocco, U. 1966. P.64; Carnelutti, F. et al 1944. p.61, o con una ampliación de su contenido, "nivelación social del proceso", así Calamandrei, P. 2005, p.42.
- 12 Como observa Taruffo, M. (2009) fue luego de la segunda guerra mundial que se produce la constitucionalización de las garantías fundamentales, entendidas como uno de los fenómenos más importantes que han caracterizado la evolución de la justicia civil a partir de la mitad del siglo XIX, en la que se busca una particular tutela de esos derechos fundamentales en el derecho procesal europeo, no solo a nivel interno, sino también internacional, lo que Cappelletti denominó como la "justicia constitucional supranacional", así: Cappelletti, M. (1984). p. 599.
- 13 "Frecuentemente se ha traducido "due process of law" como "procedimiento debido".es cierto que los vocablos se prestan por u remoto sentido a lo largo del tiempo a diversas traducciones. Pero la verdad en que "procedimiento debido" sería "due procedure" y no "due process". Desde 1830, nuestro constituyente prefirió la expresión "forma de proceso", exacta a nuestro modo de ver, pues lo que constituye una garantía constitucional no es, propiamente, un procedimiento. La garantía la constituye un proceso. Un procedimiento, en el estilo que se da a esta palabra en el derecho policial, en ciertas ramas del derecho administrativo, o, aún, en el derecho judicial propiamente dicho al referirse a la jurisdicción voluntaria, no constituye una garantía para nadie. Nuestro texto constitucional utilizó, pues, acertadamente la palabra proceso en el sentido que históricamente tiene esta palabra. La garantía de defensa se desenvuelve solo en el proceso y no fuera de él". (Couture, 1979, p.58-59)
- 14 Así por ejemplo el art. 82. del CPP. Sobre el tema en materia penal Llobet, J., 1998, p. 316,
- 15 Las raíces históricas de este principio y su influencia en el pensamiento occidental, en Picardi N. (2009)
- 16 Así, por ejemplo, Ramos Méndez, F. (2013); Berzosa Francos, M.V. (1992).; Vázquez Sotelo, J.L. (2000); Gimeno Sendra, V. (2012), p.328; Millar R. (1945). p. 47.
- 17 Couture, E. (1998) p.46
- 18 Op. cit p. 95.
- 19 McIlwain, C.H. (1914)

- 20 Couture, E. (1998), p.184
- 21 Véscovi, E. et al (1998), p.98; Couture, E. (1978), p.59 y ss. Taruffo, M. (2009), p. 78.
- 22 Peyrano, J. (1978), p.172. En extenso sobre el tema: Picado, C. (2014), p.48; Gozaíni, G.A., (2002), p.27, 149. En términos generales Couture, lo define diciendo que consiste en la calidad jurídica de la conducta, legalmente exigida, de actuar en el proceso con probidad, en sincero convencimiento de hallarse asistido de razón.
- 23 Carnelutti Francesco (1982), p.9; Goldschmid, J. (1936), p.82; Peyrano, J. (1978), p. 52, Véscovi, E. (1998), p.56. Palacio (2003), añade "se confía a la actividad de las partes tanto el estímulo de la función judicial como la aportación de materiales sobre los cuales ha de versar la decisión del juez" p.259.
- 24 La rica discusión sobre su naturaleza, origen dogmático y evolución en Carnacini, T. (2011), p.41.
- 25 Véscovi, E. (1998), p. 60.
- 26 Couture, E. (2004), p.248
- 27 Satta, S. (1971), p.165.
- 28 Barberio, S. y García Solá, M. (2011), p.145.
- 29 Carnacini, T. (2011), p.53, bajo el nombre "La antítesis entre principio dispositivo y principio inquisitorio, su alcance y ubicación" p. 111 y De la Oliva, A. (2012), en especial bajo la rúbrica, el capítulo "Principio de oficialidad y "investigación de oficio" y principio dispositivo y "de aportación de parte" p. 26.
- 30 Como acertadamente señala Ramos Méndez (1990) "en este tema el Juez solo tiene las limitaciones que derivan del principio de aportación de parte: no puede modificar el objeto del proceso y por lo tanto debe atenerse al petitum y a la causa petendi" p. 338, en igual sentido Palacio Lino, E. (1976), p.258.
- 31 Sobre el tema De la Oliv, A. (2012), p.86; Taruffo, M. (2005), p.322; Taruffo, M. (2010), p.56, Ferrer Beltrán, J. (2005), p.123 y Gascón Avellan, Los hechos en el derecho..., 2002, pág. 89.
- 32 Artavia Barrantes, S. y Picado Vargas, C. (2016), p.108.
- 33 Artavia Barrantes, S. (2017), p.702.
- 34 Díaz Cabiale, J. (1996), p.7.
- 35 Picó i Junoy, J. (2012), p.161.
- 36 Lo que en los procedimientos regidos por este principio, se traduce en las siguientes consecuencias esenciales: a) La actividad jurisdiccional debe iniciarse a instancia de parte (nemo iudex sine actore y ne procedat iudex ex officio); b) La determinación del objeto del proceso (causa petendi y petitum) debe hacerse únicamente por los litigantes; c) Debe existir congruencia entre las resoluciones judiciales y las peticiones y alegaciones de las partes, so pena de incurrir en los vicios de ultra o extra petitum; d) Las partes pueden poner término al proceso por su exclusiva voluntad, tanto por disposición del objeto litigioso, mediante allanamiento, renuncia o transacción, como de la continuidad del procedimiento a través del desistimiento o la caducidad (vid., especialmente, Picó I Junoy, J. (1996), p.212; Díaz Cabiale, J. (1996), p. 2; Berzosa Francos, M. V. (1992), p.594 y ss.; Vázquez Sotelo, J.L. (2000), p.611 y ss.

- 37 Carocca Pérez, A. (1997), p.305.
- 38 Picó I Junoy, J. (1996), p.225; Carocca Pérez, A. (1997), p. 29; Parra Quijano, J. (2004), p.15. En contra Alvarado Velloso, A. (2006);; Montero Aroca, J. (2001), p.154 y Montero Aroca, J. y Alvarado Velloso (2004), donde se cita además la obra de Cipriano y Alvarado Velloso, seguidores de esta corriente minoritaria.
- 39 Sobre el tema véase mis obras Manual de Arbitraje, t.I, pág. 481, La Casación Civil, t. II, cap. XV. Barberio, S. y García Solá, M. (2011), pág. 199.
- 40 Art. 28.1 NCP “Las resoluciones deberán ser...congruentes con lo solicitado o previsto por la ley”. Art. 61.2 “Las sentencias deben resolver todos y cada uno de los puntos que hayan sido objeto de debate, no pueden conceder más de lo pedido, salvo disposición legal en contrario y no podrán comprender otras cuestiones que las demandadas; se exceptúan aquellas para las que la ley no exige iniciativa de parte”.
- 41 Peyran, J. (1978) p. 64.
- 42 De los Santos, M. (2011), Principio de congruencia, en Barberio, S. y García Solá, M. (Coords.).
- 43 Sobre la falta de expresión de agravios y el recurso de apelación, véase mi obra Casación Civil (2015), t. II, p. 302.
- 44 Artavia Barrantes, S. (2015), p.123 y Midón, M. La congruencia recursiva. El adagio tantum devolutum, en Barberio, S. y García Solá, M. (Coords.), p. 281.
- 45 NCPC 65.6, que regula la prohibición de reforma en perjuicio, para cualquier tipo de recurso, pues está en las normas generales: “La impugnación se considerará solo en lo desfavorable al recurrente. No se podrá enmendar o revocar la resolución en lo que no sea objeto de disconformidad, salvo que la variación, en la parte impugnada, requiera necesariamente modificar otros puntos de la resolución apelada o si fuera necesario para corregir incongruencias, ambigüedades, oscuridades o errores materiales”.
- 46 Citado por Fairén Guillén, V. (1983).
- 47 Devis Echandía, H. (1994), p.43, en igual sentido Devis Echandía, H. (s.f.), “ejecutar justicia y obtener una sentencia que se acomode a la verdad y al Derecho, es cuestión de interés social” p.52. Peyrano, J. (1978), p71; Cappelletti M. (1972), p.78.
- 48 Sobre la naturaleza del proceso de jactancia, Artavia Barrantes, S. (2015).
- 49 Artavia Barrantes, S. y Picado Vargas, C. (2016), p.575.
- 50 “Principio pro sentencia: Según éste, todas las normas procesales existen y deben interpretarse para facilitar la administración de la justicia y no como obstáculos para alcanzarla; lo cual obliga a considerar los requisitos procesales, especialmente las inadmisiones de cualquier naturaleza, restrictivamente y solo a texto expreso, mientras que debe interpretarse extensivamente y con el mayor formalismo posible todo aquello que conduzca a la decisión de las cuestiones de fondo en sentencia; además, las infracciones procesales solo deben dar lugar a nulidades relativas y, por ende, siempre subsanables, mientras no produzcan indefensión” Sala Constitucional N° 1739-92.
- 51 Picó i Junoy, J. (2011), p.63; Ramírez Gómez J.F. (1999), p.230.
- 52 Figueruelo, Á, (1990), p.74-75; Vallespín Pérez, D. (2002), p.141; Picó I Junoy, J. (2011), o.64.

- 53 Artavia Barrantes, S. (2003), p. 98.
- 54 A pesar de que la tendencia mundial, desde mediados del siglo pasado, en especial a partir de los 70's fue dotar a los procesos sumarios o reducidos de un sistema oral o por audiencias. Ver el reporte general de Ada Pellegrini al XII Congreso Mundial de Derecho Procesal, p. 129 y ss.
- 55 Quien inició la defensa de la oralidad, en la doctrina procesal científica, de manera entusiasta, fue el maestro italiano Guiseppe Chiovenda. El profesor Chiovenda tomó la iluminación de Mancini, quien plasmó los principios procesales en lógico, jurídico, político y económico. En primero de ellos, consiste en elegir los medios más seguros y expeditos para investigar y descubrir la verdad y evitar el error en los juicios; el segundo, en proporcionar a los justiciables, a los verdaderos litigantes, la igualdad en la controversia y la justicia en la resolución judicial; el político, se traduce en introducir en el proceso la máxima garantía social de los derechos con el mínimo sacrificio de la libertad individual y el económico para obtener mayor rendimiento procesal con mínimo esfuerzo mental.
- 56 De la Rúa, F. (1991), p.113; Cappelletti, M. (1974), p.37.
- 57 En la exposición de motivos del Código Modelo Iberoamericano se dijo expresamente: "La oralidad, por la cual se han inclinado la mayoría de los procesalistas iberoamericanos, no sin alguna discrepancia, es entendida en el sentido general, aunque, en puridad, se plantea un proceso mixto, porque no se trata de perder los beneficios y virtudes de la escritura. Y es así que, fuera de la prueba documental, cuyo valor resultará tan esencial como establecen los Derechos de fondo, en el proceso planeado, son escritos, la etapa de proposición y la de recursos. Es así que es escrita la demanda, la contestación (en sentido amplio de contradicción, excepciones y defensas) y la reconvencción en su caso, 'la interposición y fundamentación de los recursos y la contestación a la expresión de agravios (etc.). Lo que sucede es que se sigue un modelo de proceso por audiencia, como veremos más adelante realizar los actos en forma conjunta; los diversos tramos del proceso, concentrando su actuación".
- 58 Presentación en Cappelletti, M. (1972), p. 7.
- 59 Ortells Ramos, M. (2003), p.300.
- 60 Igual error incurre el art. 39 de la Ley RAC que señala que el proceso arbitral será guiado por el principio de oralidad, ver crítica en mi obra Comentarios a la Ley de Arbitraje y Conciliación, pág. 98. Igual error incurre el NCPC 2.6. Oralidad "El proceso deberá ajustarse al principio de oralidad...".
- 61 Artavia Barrantes, S. (2013), p.114 y (2015b).
- 62 Artavia Barrantes, S. (2010), p.171.
- 63 A modo de ejemplo, basta mencionar que en las comunidades primitivas se impartía justicia de cara al pueblo. El advenimiento de la llamada "Edad oscura" implicó el surgimiento del principio de mediación por dos razones fundamentales: el predominio del proceso escrito, que evidentemente favorece su consagración, y la desconfianza mayúscula en el proceder de los jueces que caracterizó al período medieval. El renacimiento de la confianza en los jueces implicó nuevamente el éxito de la inmediatez, hoy ya indiscutida.
- 64 Peyran, J. (1978), p.292.
- 65 Palacio, L. E. (2004), p. 301.

- 66 Eisner lo define como el principio en “virtud del cual se procura asegurar que el Juez o Tribunal se halle en permanente e íntima vinculación personal con los sujetos y elementos que intervienen en el proceso, recibiendo directamente las alegaciones de las partes y las aportaciones probatorias, a fin de que pueda conocer en toda su significación el material de la causa, desde el principio de ella, quien a su término ha de pronunciar la sentencia que la defina”; Eisner I. citado por Peyrano, J. (1978), p. 99, 291.
- 67 Incluso señala Díaz, Clemente. Derecho..., t. I, págs.381 y 382, que “puede existir un proceso oral estructurado sobre la interposición de un juez comisionado o instructor entre las partes y las pruebas por un lado, y el tribunal colegiado por el otro, y el conocimiento del material acumulado por parte de éste, se hace por actos o protocolos levantados por el interpósito”.
- 68 Díaz, C. (1968), p.382.
- 69 Barberio, S. y García Solá, M. (2011), p.291.
- 70 Passi Lanza afirma con gran tino que no se puede admitir buena justicia sin ver, presenciar y tomar parte activa en el desarrollo del proceso, fundamentalmente en la producción de pruebas. “Juzgar sobre testimonios y confesiones trasladados al papel, es en cierto modo juzgar a ciegas, porque solo el examen personal hecho por magistrado torna veraces las declaraciones, y permite poner en evidencia al testigo mendaz o reticente ... el testigo que miente, omite o exagera cuando depone frente a un empleado –porque las facultades de control de la parte contraria no son por lo general lo suficientemente eficaces para evitarlo-, no es capaz de tal ante el juez, en cuya presencia se expresa casi siempre con veracidad; y cuando así no ocurre, ha de quedar en evidencia o bien los magistrados procedan a examinarlo, de acuerdo con las facultades que la ley les atribuye, y, de más está decirlo, la sagacidad que les presta la experiencia acumulada en el ejercicio de su función”; Passi Lanza, M. (s.f.), p.105.
- 71 Vescovi, E. (1998), p. 180.
- 72 Díaz, C. (1968), p. 382.
- 73 Artavia Barrantes, S. (2017), p. 138.
- 74 Chiovenda, G. (2005), p.163; Calamandrei, P. (2005), p.453; Baur, F. (1972), p.327; Fairén Guillén, V. (2003), p.393 y el parágrafo 212 de la ZPO austriaca.
- 75 Jinesta Lobo, E. (2010), p.205.
- 76 Chiovenda, G. (2005), p.162, 3.
- 77 Chiovenda, G. (1925), p.145.
- 78 En contra de Goldschmidt, J. (2016), p.144-5. Principios jurídicos y políticos, pág. 144-5, Wyness Millar, R. et al (1945), p.169 y ss.; Cappelletti, M. (1973), p.753 y nota 304.
- 79 Artavia Barrantes, S. (2014), cap. XIV.
- 80 Fairén Guillén, V. (1983), p. 311, Montero Aroca, J. (1979), p.263.
- 81 Sobre la audiencia preliminar, su influencia y eficacia en el derecho comparado puede verse Barboza, J.C. (1985);, Vescovi, E. (1996), p.47; Gimeno Sendra, J.V. (1981), p.208.

- 82 La Sala Const. en las sentencias 6347 de 1994, 451 de 1994 y 5516 de 1993 ha sostenido que “El artículo 41 de la Carta Política no ha constitucionalizado un derecho a los plazos, sino el derecho fundamental a toda persona a que su causa se resuelva dentro de un plazo razonable, lo que ha de ser establecido en cada caso concreto atendiendo: a la complejidad del asunto, la conducta de los litigantes y de las autoridades, las consecuencias para las partes de la demora, las pautas y márgenes ordinarios de los tipos de proceso de que se trata, y el estándar medio para la resolución de asuntos similares, por las autoridades de la misma materia”.
- 83 Couture, E. (1957), p.37.
- 84 La norma tiene su origen en nuestro Proyecto 2003 –Artavia-Zeledón-Montenegro.
- 85 El artículo 277 del Código para el Estado de México define la preclusión como “...la pérdida del derecho que compete a las partes en juicio para realizar determinados actos procesales después que se han ejercitado otros actos o ha transcurrido cierto término legal y tiene por objeto dar precisión y seguridad al procedimiento y atribuir firmeza a las resoluciones...”
- 86 Véscovi, E. (1998), p.201, Gimeno Sendra, J.V. (1981), p.235.
- 87 Couture, E. (1998), p.194 y 196. Para Briseño Sierra, H. (1980), p.356, la esencia de la preclusión reside en la pérdida, o extinción, o caducidad, o como se quiera decir, de una facultad procesal por el solo hecho de haberse alcanzado los límites señalados por la ley para su ejercicio.
- 88 Aunque en el Código Contencioso de manera tímida, pues si bien varios artículos se refieren a la forma oral de los actos, a la publicidad externa solo se refieren en los arts. 98 y 99. Conforme al art. 98 “Cumplido el trámite de la audiencia preliminar, cuando sea procedente, el juez tramitador citará de inmediato a las partes para la realización del juicio oral y público, previa coordinación con el Tribunal para fijar la hora y fecha”. Y el art. 99 ubicado en el capítulo denominado “juicio oral y público” que establece “El Tribunal se constituirá en la sala de audiencias, el día y la hora fijados, y acordará cuál de sus integrantes preside la audiencia, la que será pública para todos los efectos, salvo si el Tribunal dispone lo contrario por resolución debidamente motivada”.
- 89 S. I C. N° 01096-F-S1-2011, a las 09.45 hrs. del 08 de setiembre de 2011. III.-...c) publicidad, que impone la celebración pública de las audiencias previstas, con el objeto de que cualquier interesado pueda presenciar su desarrollo. Es claro, como se ha manifestado con anterioridad, que la aplicación de estos subprincipios permite una mayor cercanía y vínculo directo de los jueces con las probanzas y las partes, y una mejor comprensión del objeto del proceso, lo que redundará en una justicia más democrática, más transparente y más célere”. Ver en igual sentido: N° 952-F-SI-2009 de las 14.40 hrs. del 10 de setiembre de 2009.
- 90 Palacio encuentra su fundamento en la conveniencia de acordar a la opinión pública un rol de fiscalización de la conducta de los magistrados y litigantes, Palacio, L.E. (1976), p.271; Couture señalaba que la publicidad es la esencia del sistema democrático de gobierno...en última instancia el pueblo es el juez de los jueces, Couture, E. (1998), p.192.
- 91 En igual sentido Hernández Valle, R. (2004), p.218.
- 92 La excepción al principio de publicidad y el del secreto externo del sumario en materia penal puede verse en nuestro medio: Llobet, J. (1998), p.273 y en el derecho comparado a Moral García, A. y Santos Vijande, J. (1996), p.68, donde desarrollan el fundamento de esas excepciones.
- 93 El artículo 14.1 del PIDCP, establece “La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones morales, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o