

LA IMPOSICIÓN CONSTITUCIONAL DE LA ORALIDAD EN LOS PROCESOS JUDICIALES.

PROF. ALBERTO BAUMEISTER TOLEDO

* Ponencia presentada al II Congreso de Derecho Procesal en Maracay, Estado Aragua, auspiciado por el Instituto Venezolano de Estudios de Derecho Procesal (Invedepro), Noviembre del 2000.

Dedicatoria:

“A quienes nacidos o radicados en estas hermosas y acogedoras tierras de Aragua, me concedieron el privilegio de ser su Profesor en los estudios de Pre y Post Grado en Derecho, hoy mis colegas en dicho Estado”

EXORDIO

No puedo iniciar mi disertación sin expresar mi contento y felicitar al Instituto Venezolano de Estudios de Derecho Procesal (INVEDEPRO) por haber resuelto realizar este su Segundo Congreso, para rendir un justo y merecido homenaje a mi respetado y apreciado Profesor, el Dr. Leopoldo Márquez Añez, prominente figura de nuestro moderno Derecho Procesal Venezolano, por muchos años insigne y abnegado Profesor de nuestras facultades de Derecho y connotado escritor de magníficas obras sobre dicha materia.

Por esas extrañas circunstancias que suelen ocurrir en nuestro país, han sido muchos los homenajes rendidos a otros Profesores y colegas, que por supuesto sin entrar a negar o desconocer los méritos considerados para ello, lo que sí es cierto es que con los así rendidos, se han puesto de manifiesto con mayor razón los que se adeudan a personas como el Profesor Márquez Añez.

Con una profunda humildad, propia y digna de los grandes en saber, nuestro citado maestro, paso a paso, dejó su huella en nuestra ciencia procesal, sembró su semilla en cientos de sus hoy alumnos y ha facilitado la formación de otros muchos con sus acertados y destacados trabajos sobre derecho procesal y en especial los que ha dedicado a nuestro Recurso de Casación.

Como legislador, conjuntamente con otro lucido grupo de Profesores, formó parte de la Comisión redactora de nuestro actual Código Adjetivo, en cuyas reformas, por lo que atiene igualmente al mencionado recurso extraordinario, está plasmada parte de su ideología y claro criterio.

A la labor legislativa, Márquez Añez, en un gesto más de maestro, durante mucho tiempo dedicó parte importante de su vida profesional a procurar explicar, enseñar y poner de relieve los cambios en el entonces Proyecto de Código y su significado.

En sus trascendentes trabajos y comentarios sobre el Recurso Extraordinario, Márquez Añez siempre ha puesto en evidencia que dicho recurso no tiene como fin único velar para la corrección de los puros errores in procedendo, sino, por el contrario, cuidar fiel y cabalmente por la recta aplicación de las normas de fondo, alertando con ello sobre la distorsión que comporta dedicar inadecuadamente dicho remedio procesal a esos solos inadecuados fines.

Lamentablemente nuestro Profesor, entiendo que por razones de salud, hubo de retirarse prematuramente de la cátedra y no ha podido continuar brindándonos lo mucho que sabe y le queda aun por enseñarnos.

Este acto me produce profunda emoción, pero a la vez tranquilidad íntima. Lo primero, por que quienes hemos sido formados por grandes maestros deseamos vivamente le sea reconocidos los justos méritos que a ellos corresponde en esa abnegada labor y lo segundo porque es justo honrar a quien con tantos méritos lo merece.

Estoy seguro que cuanto siento lo comparten hoy quienes fueron alumnos de Márquez Añez. Todos deseábamos en lo más íntimo ver reconocidos los méritos a un hombre que lo merece por lo mucho que supo brindarnos y entregarnos a quienes fuimos sus discípulos.

Para mi constituye además un privilegio poder intervenir en este acto, porque como alumno que fui del mismo, con mi participación en este evento, quiero poner de manifiesto ante todos cuantos a él asisten o lean las Ponencias y debates, el especial e infinito agradecimiento por todo cuanto hizo por mi educación

y formación y por el especial empeño que supo crearme para el estudio del Derecho Procesal y espero de alguna manera con mi humilde aporte intelectual dejar en alto su nombre como maestro.

Consecuentemente les destaco que si algún mérito puede tener lo que a continuación exponga y si de alguna manera mis palabras y pensamientos no resultaren estériles para Uds. y quienes luego los lean y mediten, tengan todos muy de presente que en todo ello mucho tiene que ver mi apreciado Profesor Leopoldo Márquez Añez.

En razón de todo lo antes dicho me tomo la licencia de solicitar de Uds. un caluroso y efusivo aplauso para el extraordinario hombre que resulta ser nuestro homenajado.

I. ALGUNAS ACLARATORIAS PRELIMINARES

I.1 El mandato Constitucional

El artículo 257 de la Constitución Nacional¹ dispone expresamente:

“El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las Leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.”

Mientras para algunos la comentada norma podrá considerarse una disposición programática, otros piensan se trata de un mandato constitucional dirigido imperativamente al legislador para implementar modificaciones más de fondo, que están contempladas como ideales del nuevo ordenamiento constitucional de la república, y dar paso a lo que en el argot político, ahora de moda, se denomina la “V República” la cual tiene por objeto al decir del mismo Constituyente soberano, “refundar

¹ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela (en lo sucesivo GO) N° 5453 del 24 de marzo del 2000 (en lo adelante abreviadamente CN), que contiene algunas reformas al texto original de la misma publicado en GO 36860 del 30 de diciembre de 1999 y a la que se añadió por igual el texto de la Exposición de Motivos (EMCN). En todo caso vale la pena destacar que dicha Constitución se la conoce en el ámbito popular como “la Constitución Nacional de 1999 o la Constitución Bolivariana”.

la República para establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia, federal y descentralizado.....(Preámbulo de la C.N. y por igual así se lo contempla en la EMCN, Título I)

Como se observa un objetivo concreto de esa nueva organización es el logro de una “nueva Justicia”, para la que precisamente el constituyente consideró necesario diseñar por igual el paradigma de un proceso especial, adecuado y expedito, caracterizado fundamentalmente por su a - formalismo (formalismo innecesario), buscando la verdad y con ello la mejor justicia, proclamando la estructuración también de un nuevo Poder Judicial, caracterizado por su independencia, que tenga la potestad constitucional que le permita ejecutar y aplicar imparcialmente las “normas que expresan la voluntad popular”, sometiendo a todos los poderes públicos al cumplimiento de la Constitución y las Leyes, controlar la legalidad de la actuación administrativa y ofrecer a todas las personas tutela efectiva en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos”².

Según el soberano constituyente, el nuevo modelo de proceso debe estar regido por los siguientes principios:

“..... Las Leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales”.

Con el aludido objetivo, como se observa, el constituyente no solo establece una nueva manera de obtener justicia, sino además impone la forma como debe lograrse la misma, caracterizando su operatividad con los siguientes elementos típicos:

“El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles”.

De lo antes normado, Art. 26 *ejusdem*, se desprende claramente que el legislador opta por imponer, para el trámite de los procesos, el

² Exposición de Motivos de la CN, Título V, Capítulo III.

principio de la oralidad, elección esta, como bien lo señalara el insigne Giuseppe Chiovenda (Principios de Derecho Procesal Civil, 1922, t. II, p. 128) que debe entenderse formulada como una decisión técnico jurídica, que no, como simple elección política de los constituyentistas, pues ella responde a una adhesión de los gobernantes, legisladores y estudiosos a la beneficiosa influencia de la oralidad en el desarrollo de los juicios.

Se advierte que en tal sentido, nuestro Constituyente acoge la posición Constitucional, conforme la cual, para poder alcanzar la convivencia pacífica de la comunidad, se deben adoptar principios que lleven al afianzamiento de la justicia, entre ellos precisamente el de la “Oralidad”³.

Pero de una vez, y antes de que pueda plantearse duda alguna, aclaremos que ni en nuestro sistema procesal, ni en el Derecho Comparado no se ofrecen ejemplos de procesos escritos u orales puros, siempre y en todas partes, como lo anota Jorge Peyrano (El Proceso Civil, 1978, p 304) “la realidad nos muestra procesos mixtos, con predominio de la oralidad o de la escritura, pero sin que dicha preponderancia excluyera la incidencia del principio antitético al prevaleciente”.

Ya por igual destacaba Eduardo J. Couture: “En el derecho procesal moderno, la antítesis de todas esas soluciones (aludiendo a los diferentes principios que regulan el proceso) es solo aparente. Puede afirmarse que como acontece en lo relativo al dilema oralidad-escritura, en el cual no existe ya oposición porque no hay procesos orales puros, en las otras posibilidades, más que de una antítesis se trata de un problema de “dosificación”. El legislador se sitúa, naturalmente, dentro de una de las dos soluciones; pero su empresa consiste, primordialmente, en determinar en que grado atenúa sus conclusiones y en que medida da entrada a las soluciones de la fórmula opuesta”⁴.

³ En el mismo sentido opina Jairo Parra Quijano, “La oralidad en el Proceso Civil con miras al nuevo milenio”, en Relatorias y Ponencias sobre Derecho Procesal, XVII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, Costa Rica, Octubre 2000, t. I, Imprenta Poder Judicial, p. 345, quien además alerta que la procura de la oralidad es inclusive tema de los Congresos del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal desde 1950 y de las propias Conferencias Internacionales de Derecho Procesal (V III Congreso Internacional, 1970).

⁴ Proyecto Couture, Exposición de Motivos, p. 61 (citado por Jorge W Peyrano, El Proceso Civil, Principios y Fundamentos, Edit. Astrea, Argentina, 1978, nota 2, p. 304).

I.2 La regulación vigente de los procesos orales

De lo dicho por igual podría destacarse que todo lo expuesto no resulta totalmente nuevo dentro de nuestro sistema procesal, en tanto nuestro Código de Procedimiento Civil vigente⁵ en su Libro IV, Parte Primera, de los Procedimientos Especiales Contenciosos, Título XI, en cuatro capítulos, artículos 859 al 880 ya contempla el denominado por el mismo Legislador “PROCEDIMIENTO ORAL” si bien es cierto que se lo destinaba a regir para cierta clase de juicios que sin tener cuantía superior a Bs. 250.000 estuvieren comprendidos dentro de una de las categorías enunciadas por los ordinales 1 al 4 del artículo 859 Cpc. y con la expresa advertencia de que el último de dichos ordinales, claramente contemplaba que bien la Ley⁶ o el convenio de los particulares podrían determinar que otros asuntos debieran tramitarse por ese mismo procedimiento oral⁷.

No obstante lo expuesto, consideramos que la intención del actual constituyente no fue la de dar preeminencia a esa forma en que deba conducirse el proceso, ya consagrada en la Ley (Cpc), sino, de modo general, que la oralidad (entre otras una pudiere ser esa misma que contempla el Cpc.), se adaptará como modo, rito o método de tramitación de todos los procesos en general, de tal modo, que como se lo ha dejado dicho antes, fuera ella la forma predominante de realizar todos los actos en el proceso judicial (civil, penal, o de otra índole) en tanto que por su intermedio debe entenderse se lograrían los demás postulados de la nueva Justicia (acceso garantizado a ella, celeridad, a-formalismos, etc).

Aclaremos igualmente que en nuestro criterio, la oralidad propugnada, no puede ser tampoco la conocida en algunos sistemas como

⁵ GO 4.209 Ext. del 18 de septiembre de 1990, que publica la última ley de reforma parcial de dicho Código (G.O. 4196 Extraordinaria del 2 de agosto de 1990), conocido como el Código de Procedimiento Civil del 87, en lo adelante “Cpc”.

⁶ En este caso entiéndase la Ley Orgánica del Poder Judicial o la que deba hoy sustituir la del entonces denominado Consejo de la Judicatura

⁷ Por cierto resulta interesante observar que es esta otra de las extrañas disposiciones del mismo Código, en que el Legislador opta, no obstante estar referida la materia en cuestión al “tramite del proceso” en dejar en manos de las partes fijar las reglas o formas de procedimiento, a pesar de que como se lo conoce indiscutidamente, las normas que atienen a la forma y regulación del proceso, deban entenderse de orden público y por tanto no relajables por las partes ni por el propio Juez.

“oralidad actuada”, especie esa que al decir de Díaz⁸ convierte a la oralidad en verdadera caricatura de ella, que al intentar erigirse en una fórmula transaccional entre el principio escriturario y el de oralidad, sólo logra convocar los defectos de que ambos adolecen y ahuyentar las virtudes que los adornan, cual sería por ejemplo el caso citado por Peyrano (*opus cit*, p. 305) en que “un testigo depusiera oralmente en la sede jurisdiccional, pero no ante quien debe decidir la causa, sino ante un funcionario subalterno, que se limita a actuar (transcribir en un acta) sus dichos, cuando que obrando de tal modo se priva al sentenciador del derecho y del deber de hacer realidad uno de los principios más caros del proceso moderno: el de intermediación.”

A nuestro entender tal declaración no se compadecerá tampoco con la preeminencia numérica de los actos que deban o tengan que cumplirse de una u otra forma dentro de un proceso, entendiendo como lo hace por igual Peyrano (*opus cit* p.306) que lo realmente caracterizador de un proceso oral, es la inclusión de una audiencia en el curso de la cual se producirán ante el órgano jurisdiccional todas las probanzas que por su naturaleza fuera posible diligenciar en ese acto, sin que por ello no se niegue el necesario proceder previo e actos escritos preparatorios, recalcando así idéntica opinión de Cappelletti⁹, así como también las exposiciones de las partes sobre el mérito de las pruebas producidas y la previsión de que el decisorio será pronunciado dentro de un breve plazo a contar desde la celebración de aquella. Únicamente un proceso que cuenta con tales características puede ser justamente encuadrado como “oral” toda vez que concretará las dos metas que le son más caras: la intermediación y la concentración¹⁰.

Como bien lo señala Parra Quijano (*opus cit* p, 350) “la oralidad surgida como necesidad en el Siglo XIX, se sustenta hoy en el deseo de poner al procedimiento civil a tono con el nuevo modelo de derecho

⁸ Clemente Díaz, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Abeledo Perrot, Argentina, 1968 (citado por Peyrano, *opus cit.*, p. 305). Por oralidad actuada debe entenderse un género híbrido que carece de las respectivas ventajas de ambos tipos procesales; en ella se dicta, no se habla, y se dicta para que se lea, no para que se escuche, perdiéndose así simultáneamente las ventajas de la escritura y las de la oralidad.,

⁹ Cappelletti Mauro, El proceso civil en el derecho comparado, trad. S. Sentis Melendo, EJEA, Argentina, 1973, p.56

¹⁰ En igual sentido Peyrano, *opus cit* p. 306.

que se presenta y sobre todo con las preceptivas incorporadas en el ordenamiento superior los procesos más que espacios de agresión deben tornarse hoy en medios ágiles para la solución de los conflictos, agregado a lo cual, el proceso debe ser entendido como escenario pleno de participación ciudadana, socialmente visible dentro del cual existen valores de convivencia...”¹¹

I.3 La necesaria complementariedad de la Oralidad con otros principios que regulan el proceso

Pero allí tampoco podrá concluir toda la caracterización de ese nuevo prototipo oral de proceso, pues a las precedentes notas, será menester añadir por vía de complementariedad, como operan precisamente los principios del proceso¹², la actuación conjunta que caracteriza en la práctica la implementación de uno cualquiera de ellos con otros principios tales como los de intermediación, concentración, y publicidad, so pena de caer en “la oralidad por la oralidad misma”, cuestión o posición sin sentido alguno, tal como ya había sido advertido entre otros por Chioyenda (*opus cit.* t. II, p.127) y Fairén Guillén. Este último, advertía¹³ que tanto la oralidad como la escritura “producen a su vez otra serie de consecuencias, nuevos principios procedimentales, a agregar a los ya expuestos. La oralidad produce la necesidad de evacuar todo el material de la instrucción en una o varias sesiones ante el Tribunal lo más próximas posibles, es decir, promueven la concentración del material y del procedimiento, hecho posible también gracias a la facultad del principio oficial”.

Con lo dicho pretendemos insistir y recalcar que el solo enunciado del principio de la oralidad, per se, no logra siquiera permitir su adecuada inserción e implementación dentro de un prototipo de proceso, de no contar precisamente con la necesaria e indispensable colaboración de los efectos de otros principios que cooperaran con el mejor logro de los resultados perseguidos por aquél, y por igual, cabe destacar y tenemos

¹¹ En igual sentido, cita Parra Quijano a Edgardo Villamil Portilla, Teoría Constitucional del Proceso, Edic. Doctrina y ley, Ltda Colombia, s/f. p. 340.

¹² Al respecto Peyrano, *opus cit.* p. 40

¹³ Víctor Fairén Guillén, La elaboración de una doctrina general de los principios del procedimiento, en *Revista de Derecho Procesal*, Año VI, 1949, N° 1 y 2, p. 185

que ser enfáticos en que ese modelo prototipo no podrá ser aplicado con éxito y sin discriminación a cualquier tipo de procesos vigentes dentro de un sistema procesal, pues los habrá que por su objeto, cometido y contenido, resultará más seguro y prudente tramitarlos bajo el principio de la escrituralidad o en un sistema mixto donde predomine la celebración de mayor número de actos escritos Vg. Los procesos tributarios, quizás los contencioso administrativo en algunas de sus modalidades, etc., como lo veremos más adelante¹⁴.

En lo expuesto es preciso que nuestro Poder Legislativo y el propio Ejecutivo estén claros, y ello, por lo demás es una situación corriente y existente en otros ordenamientos jurídicos, y por igual ha sido constantemente advertido por reputada Doctrina procesal¹⁵.

II ¿CÓMO IMPLEMENTAR LA MEJOR VIGENCIA DE UN SISTEMA PREDOMINANTEMENTE ORAL?

Repitiendo a Peyrano (*opus cit* 307) examinaremos algunas de las soluciones que deben implementarse para poder asegurar la vigencia y preeminencia del “principio oralista” y que suponen la cohorte de otros principios que coadyuven a los propósitos finales de aquél.

Así, por ejemplo, como lo destacaba Chioyenda (*opus cit*. t. II, p.134), será imprescindible aplicar por igual y coetáneamente con la oralidad aquel de la exigencia de la “Identidad física que debe mediar entre quien compone el órgano receptor de la prueba y quien emitirá el decisorio”¹⁶.

Tal exigencia tiende a respetar el principio de la intermediación, que parte de la hipótesis de que la impresión personal recibida por quien

¹⁴ En tal sentido vid. Parra Quijano, Jairo, *opus cit*, t. I, p 353, Roland Arazi, *opus cit*, t. I, p. 357.

¹⁵ Al respecto, habiendo sido el tema de “ La Oralidad con miras al nuevo Milenio” objetivo específico de las recién concluidas XVII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal en Costa Rica, tanto las exposiciones en ella formuladas como Ponencias o Comunicaciones, como las múltiples y variadas exposiciones de sus delegados, destacan precisamente ese claro criterio que debe prevalecer en las diferentes legislaciones nacionales, en cualquiera de las manifestaciones del proceso (civil, mercantil, fiscal, etc.) Vid. Relatorías y Ponencias... *opus cit*, t. I, p. 345 ss.

¹⁶ En nuestro país, que conozcamos, se recepta por primera vez, bajo ese nombre tal principio, en la Ley Orgánica de Protección del niño y del adolescente – GO. 5266 del 2 de octubre de 1998, Art. 450, literal “h”, que, como se lo aprecia, precedió a la vigente CN.

preside la producción de ciertas pruebas (la confesional y la testimonial, entre otras) es absolutamente comunicable.

En el mismo sentido afirma categóricamente, por ejemplo, el maestro José Rodríguez U. (El proceso civil y la realidad social, Edit. UCV, Venezuela, 1957, p.125) que una de las condiciones imprescindibles de la oralidad es la “identidad permanente de la persona del Juez, ya que fundada su convicción en las apreciaciones personales de lo ocurrido, mal podría otra persona decidir el asunto de acuerdo a aquella convicción”.

En ese nuevo rol que debe jugar la oralidad en el nuevo proceso, y a tono con las modernas teorías de constitucionalización del proceso, viene al caso citar al maestro Parra Quijano (*opus cit*, p. 350) para quien la oralidad, garantiza la aptitud para el cumplimiento de uno de los nuevos principios constitucionales regentes en materia procesal, cual es la *tutela judicial efectiva*, con todas las garantías que ella involucra, cuales son, por ejemplo, la obtención de decisiones motivadas del conflicto, la debida celeridad del proceso y facilitadora de la formación de una mejor convicción en el Juez.

Un grave inconveniente para los sistemas con procedimientos predominantemente orales:

Pero si lo antes dicho resulta claro e indiscutible en algunos supuestos, cuando concurrimos en el mismo orden de ideas a implementar otros que deben operar con la oralidad, las cosas realmente se complican, tal como ocurre cuando se trata de aplicar los que para otros autores, resulta por igual principio inescindible que debe aplicarse con el de oralidad para lograr sus eficientes resultados y efectos.

Así, se dice, que íntimamente relacionado con el principio de la oralidad, se encuentra el problema de conceder o denegar un segundo grado de conocimiento jurisdiccional en los asuntos que se ventilan oralmente. Destacan los autores que sostienen tal postulado, que oralidad e instancia única, resultan ser principios que van de la mano¹⁷.

Y es que, como bien lo advierte Peyrano¹⁸, pese a la autorizada voz de Carnelutti, no parecen compatibles oralidad con doble instancia, si se pretende conservar la identidad a que antes se ha hecho alusión.

¹⁷ Berizonce, o c.

¹⁸ *Opus cit.* pag. 308.

Señala en tal sentido De La Colina ¹⁹ “Si la justicia hubiera de administrarse en dos instancias, es preferible la forma escrita, porque conserva los alegatos y las pruebas para el estudio del Juez de la alzada. De otro modo habría que hacer otra segunda instancia con la reproducción del debate y las pruebas, para el estudio del Juez de la Alzada”.

De otro modo habría que hacer en segunda instancia una reproducción del debate y las pruebas de la primera o dar a los jueces superiores por única base para su fallo, las actas elaboradas ante el inferior. Si las mismas son muy minuciosas, habrá que aplicar en segunda Instancia una reproducción del debate y pruebas de la primera instancia, en tanto que ellas darán idea cabal del pleito porque si fueren lo suficientemente amplias, para evaluarlas en sí mismas, tampoco darán idea cabal al sentenciador, y si lo son es porque el Juicio ya se vuelve escrito, de lo cual puede inferirse que la oralidad es propia para la instancia única y la forma escrita para cuando haya dos o más grados²⁰.

A pesar de lo dicho, casi dogmáticamente por amplios sectores de la doctrina, no escapan voces en contra, y así, por ejemplo, Roland Arazí, en Argentina, claramente declara: No se debe insistir en los tribunales colegiados de instancia única, pues ellos no dieron el resultado esperado, inclusive en Alemania, donde se propugnó inicialmente ampliamente dicho sistema, se ha dado paso atrás iguales consideraciones caben haber en el fuero laboral y de familia en Buenos Aires²¹. Quiero expresamente poner de manifiesto que no es este un problema meramente teórico, en la actualidad con la implementación de los procesos especiales de niños y adolescentes (proceso prototipo), en el cual a pesar de la predominante oralidad que se procuró dar a los mismos, se dejó el recurso de apelación ante órganos igualmente especializados, los que, hasta donde entendemos, se han visto realmente en situaciones delicadas para resolver casos en los cuales aparentemente no sólo era procedente y deseable el recurso contra el fallo de la instancia inferior,

¹⁹ Salvador De la Colina, Derecho y Legislación Procesal, Edit. Lajouane, Argentina, 1925, citado por Peyrano, *opus cit.*, p. 308.

²⁰ De La Colina, *opus cit.* p. 309

²¹ Roland Arazí, La oralidad con miras al nuevo Milenio, en Relatorías y Ponencias... t. I, p. 356.

si no, que se ha dificultado hartamente la forma y condicionamientos bajo los cuales deben analizarse los recursos²².

Pero lo dicho, lleva a su vez a Peyrano (*opus cit.* p. 309) a destacar que la irrecurribilidad relativa de las decisiones de los órganos jurisdiccionales en procesos de instancia única, obliga a que los órganos judiciales intervinientes en los procesos orales se encuentren representados en un Tribunal Colegiado y no por Jueces unipersonales, pues es que guste o no, el segundo grado de jurisdicción involucra una mayor garantía de justicia en la resolución de la causa que solo se inspira a los justiciables por una composición plurilateral del Tribunal que prácticamente resolverá en definitiva las controversias.

Y es que la oralidad como instancia única requiere una organización judicial propia, que atienda con notoria suficiencia técnica las exigencias del sistema y al mismo tiempo disipe el temor de que con la supresión del segundo grado, se resienta el acierto o la justicia de sus pronunciamientos.

Ello a su vez, para verdadera eficiencia del trámite oral, supondrá en el decir de Peyrano, incorporar a los órganos judiciales la figura del Juez de trámite, quien operará no como juez de instructor segregado del órgano, sino como integrante del órgano judicial plural, so pena de perderse también la inmediatez.

Resumiendo, la complementariedad del principio de la Oralidad, se trasunta en el hecho de que su correcta implantación requiere, al par que la vigencia plena de inmediatez y la concentración procesal, también la de varias soluciones particulares congruentes, así como también el montaje de mecanismos que permitan asegurar la identificación física de quien interviene en el diligenciamiento de las pruebas y la de quienes emiten el fallo (Peyrano, *opus cit.* p. 311).

Como lo comentaremos luego, lo dicho supone, por supuesto, mayores costos de la justicia oral que la escrita y de allí que la implemen-

²² De hecho, se nos refirió en los Tribunales del Circuito Judicial del área Metropolitana, un caso de divorcio, con niños habidos en la pareja, en el que siendo la prueba fundamental de la instancia, la testimonial, por error, desconocimiento, o en todo caso por impericia de las partes y del órgano judicial, se efectuó la evacuación de la prueba en la audiencia oral, sin dejar siquiera registro del resumen de la forma como se cumplió y se denunció en la alzada justamente la indebida apreciación de dicha prueba.

tación y puesta en práctica de uno u otro de los indicados principios oralidad, escrituralidad, suponga la necesaria comparación de una serie de ventajas y desventajas, que no pueden ser eliminadas fácilmente.

III ARGUMENTOS A FAVOR Y EN CONTRA DE LA ORALIDAD

Debido a lo bien descrito y resumido que se analizan dichos puntos en la obra de Peyrano a que hemos venido haciendo referencia, seguiremos sus comentarios, con algunos añadidos²³.

III.1 Las razones a favor

Se estiman a favor de la oralidad, entre otras, las siguientes razones:

1. Mayor celeridad en el trámite y resolución de los asuntos: Desde siempre fue este un fuerte argumento de los propiciadores de la oralidad²⁴, si bien es de reconocer que la mayoría de tales comentarios se formularon en la época del proceso civil escrito clásico, con una serie de actos y ritos que luego fueron siendo eliminados. En todo caso, W. Kisch (Elementos de Derecho Procesal Civil, trad. L. Prieto Castro, 2 edición, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1940, p. 128, citado por Peyrano, opus cit, nota 21, p. 312) advertía: “Pero a cambio de esto la reducción a escrito exige mucho más tiempo, la lectura es incómoda, la sustanciación se hace pesada por el continuo traslado de escritos de las partes al Tribunal y viceversa, etc.”.

En ese mismo orden de ideas vale la pena reseñar el enfoque que hace recientemente Parra Quijano de la oralidad en su ponencia a las Pasadas XVII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal (*opus cit*, p. 350), cuando advierte “la misma facilita una reconstrucción más fidedigna de los hechos objeto de juzgamiento, lo que permite a su vez al funcionario judicial, una valoración jurídica más acertada... aporte que no se obtiene en el sistema escrito, en el cual dicha tarea es asignada a empleados y subalternos, según se revela en la práctica, en un ejercicio que en muchas veces resulta además deficiente”.

²³ *Opus cit*, pp 312 ss.

²⁴ Entre otras en la obra de Chiovenda (*opus cit*, t. II, p. 127 ss) se destaca dicho fenómeno.

2. La justicia escrita, se dice, es justicia “muerta”. En efecto no cabe duda que siempre se ha ponderado que en el juicio oral es evidente el mayor contacto entre los justiciables y el juez, y ello indudablemente entre otros beneficios permite al magistrado emplear sus conocimientos psicológicos y sociales para la mejor resolución del caso, esto es, de manera directa se beneficia de todos los buenos comentarios atribuibles a la inmediación.

3. Mayor publicidad del proceso, lo que beneficia la transparencia y seguridad para las partes y el colectivo social.

Al permitir ese contacto más directo entre jueces y partes y sus apoderados, es evidente que se realizará un control más perfecto a través del pueblo, que evitará desviaciones o arbitrariedades atribuibles a uno u otros de los sujetos intervinientes en el proceso, pero indiscutiblemente hará que el comportamiento del juez sea más apegado a su función y al mandato de legal.

4. Favorece el ejercicio del poder de dirección conferido a los Jueces para la conducción del proceso civil contemporáneo.

Tal modalidad de conducción de los procesos, indiscutiblemente hará más forzado el trabajo del juez en la conducción del proceso, el Juez no puede reposar su falta de atención al juicio en los papeles que se acumulan en los expedientes, debe dar la cara a las partes y sus apoderados paso a paso.

Es lo que ha dado en llamarse de diferente manera en toda la doctrina contemporánea procesal, predominantemente como la actitud pro-activa del Juez contemporáneo, o conocida también como tesis del “Protagonismo activo del Juez”²⁵.

5. Mas debe atribuirse al efecto inercia, la oposición al sistema, que a razones de otra índole. Ya destacamos que en mucho, la vigencia de la escritura no es más que producto de la tradición histórica de los procesos con origen en los modelos hispánicos. Para cambiar, debemos deslastrarnos de esos esquemas.

²⁵ Al respecto Vid Perrot, Roger y Couture Eduardo J, “El principio de neutralidad del Juez en el Derecho francés y uruguayo” en Rev. De Derecho Procesal, 1955, p. 213; Morello, Augusto, “Los poderes del Juez en la Reforma Procesal civil en curso en la Provincia de Buenos Aires”, Berizonce, Roberto, “Informe al XI Congreso Internacional de Derecho Procesal”, Viena, 1999.

6. Evita en mayor medida que el proceso escrito, la inconducta procesal.

Quienes así opinan, estiman que el sistema escrito se presta a generar mayor número de incidentes y embrollos por parte, obviamente de abogados y partes poco apegadas a la ética y respeto profesional²⁶.

7. Favorece la aplicación del principio de Concentración:

Al contrario de la dispersión que supone el proceso escrito, la Audiencia que debe realizarse necesariamente en el decurso del proceso oral, permite coronar todo dicho sistema oral en la concentración que supone la ejecución del comentado acto dentro del proceso regido por las formas predominantes de la oralidad.

8. Añadiremos a los anteriores conceptos, observaciones que por igual hace el maestro Parra Quijano al comentar las bondades de la oralidad (*opus cit.* p. 351) en torno a que “la misma permite garantizar una mayor independencia del Juez, en tanto al encontrarse su actividad sometida al control de la colectividad, se obtiene un distanciamiento de las presiones ejercidas en la resolución de los conflictos permitiéndole en definitiva adoptar una actitud creadora y audaz, en la cual, junto al derecho se conjugue el buen juicio y la razonabilidad de sus fallos”.

9. Finalmente, el mismo Parra Quijano, añade, “que dicho sistema permite fortalecer el principio de intermediación, concede mayor eficacia a la administración de justicia al facilitar mayor relación directa entre juzgador y partes y permitir con ello una mejor evaluación de los medios de prueba en los cuales va a fundar su decisión”²⁷.

III.2 los argumentos en contra

Se han mencionado como contrarios a las ventajas de la oralidad,

1. Lentitud en la práctica del proceso oral:

Quienes en la doctrina se agolpan a favor de la escrituralidad, advierten que en la morosidad judicial tiene escasa relevancia que el juicio sea oral o escrito. La puesta en vigencia de la oralidad no necesariamente ha provocado mayor celeridad, por el contrario es frecuente se haya producido efecto contrario e inclusive citan al sistema de los Estados

²⁶ Así lo destaca sólidamente De La Colina, *opus cit.* t. I p. 376.

²⁷ *Opus cit.* p 351.

Unidos de Norteamérica, donde es notable la congestión, a pesar de los adelantos tecnológicos que acompañan la oralidad²⁸.

2. No supone la recomendable ponderación que debe existir en los Jueces para resolver los casos, en tanto que la premura por decidir en la misma forma oral, rápida y expedita, puede provocar pronunciamientos poco madurados.

3. Se presta al uso y abuso de la oratoria vacía, y más grave aún, que ello pueda provocar decisiones estériles e injustas²⁹.

4. La imposición de la realidad: Bien sea por la tradición latina de la cual devienen nuestros sistemas, donde sus leyes adjetivas imponían o imponen la escritura, sea por la tendencia humana de los que ejercen la actividad a considerar preferible la escritura, puede demostrarse que de realizarse una encuesta, la opinión dominante será la que privilegia el sistema escrito.

Lo dicho es particularmente importante en torno al éxito en la implantación del sistema, en efecto, lo explicado lleva a considerar que no bastará pues que el legislador fije o instituya la modalidad oral, si esta no cuenta con el consenso dentro del medio respectivo, claro está, refiriéndonos realmente a ese sistema, con las previas aclaratorias que hicimos al inicio de este estudio, pues ya Couture, refiriéndose al sistema entonces denominado oral en el Procedimiento uruguayo, señalaba “Es de todos sabido que el juicio oral del actual Código no es otra cosa que una farsa en la cual se llevan las exposiciones escritas y cuando tal cosa no ocurre, el Juez, las partes, los abogados, y los testigos tienen por penosa misión la de esperar a que un escribiente termine de copiar lo que uno de ellos les dicte” (Proyecto citado, Exposición de Motivos, p. 65).

5. La mayor onerosidad del proceso oral: Si pretendemos realizarlos con todas las garantías del caso, no hay duda que resulta ser más oneroso que el proceso escrito, al exigir: mayor número de Tribunales,

²⁸ Ayarragaray, Carlos, *Acerca del Juicio oral*, citado por Peyrano, opus cit, p. 316, hace especial hincapié de que en USA, a pesar de la implementación del proceso oral, existe gran congestionamiento de la justicia y concluye destacando “Nadie podrá salvar mediante la imposición del sistema oral los defectos de la justicia y vencer la lentitud ni aún acordando poderes dictatoriales a los jueces”.

²⁹ Ayarragaray, Carlos, obra citada, comenta que desde el Egipto, los faraones llegaron a suprimir los juicios orales, por razón de la mímica retorcida de los defensores, lo que desviaba la imparcialidad de los jueces.

los que a su vez deberán contar con mayor número de empleados, de equipos especializados de grabación (video y sonido).

Los Jueces, en criterio de Mario Masciotra (La oralidad en el Proceso Civil, Relatorías y Ponencias citada p. 383), deben estar preparados para enfrentarse a los nuevos cambios tecnológicos, para asumir por igual nuevas responsabilidades en la conducción del proceso. Para todo ello, advierte, “se exige una voluntad política que garantice la estructura humana, material y tecnológica adecuada que asegure el correcto funcionamiento del poder judicial”.

6. Finalmente el proceso oral exige una judicatura verdaderamente especializada y preparada:

Destaca Peyrano (*opus cit*, p. 318) que para quienes así opinan, no basta ser un buen juez en el sistema donde impere la oralidad. Las particularidades del mismo (acentuación de la celeridad, la inmediación, etc.), requieren de una formación técnica especial en el juez actuante, so pena de desaprovechar los beneficios teóricos que ofrece el proceso oral. No basta una vasta cultura jurídica, sino una serie de conocimientos (psicológicos, sociológicos, etc.) que no siempre se reúnen en una misma persona (Peyrano, *opus cit*. p. 318).

Por igual el maestro Rodríguez U. (obra mencionada, p. 127) advertía desde hace ya tiempo atrás: “el proceso oral requiere un aparato técnico adecuado, una formación especialísima en el personal llamado a dirigirlo. Para el proceso oral es necesario que el Juez conozca los aspectos más remotos y generales..... Ello, nos está afirmando, tanto a nosotros como a muchos países de Latinoamérica, que no disponemos de material humano suficiente para asegurar el rendimiento y la idoneidad del proceso oral”.

A lo antes destacado, súmanse los comentarios de Mario Masciotra (*opus cit*, p. 382 ss) quien inclusive llega más allá, al sostener que tal formación y adecuación de la mentalidad por igual debe abarcar, a Jueces y abogados, entrañar modernización de los pensum académicos, rutinas de enseñanza del derecho, etc.

Fueron estas por igual las conclusiones generales de las ponencias y comunicaciones a las ya comentadas XVII Jornadas de Derecho Pro-

cesal Ibero-latinoamericanas³⁰, así como el resultado de las numerosas y variadas intervenciones que se produjeron en el seno de las mismas, con la advertencia de que por igual se las refirió al proceso civil y al penal.

IV LAS TENDENCIAS ACTUALES

A pesar de lo dicho y de manera indiscutible debe reconocerse que desde fines del Siglo XVIII la tendencia del proceso civil moderno es hacia la oralidad, atribuyéndose su origen y consagración textual a la Ordenanza procesal Austríaca de 1895, y si bien es cierto que continúan siendo a nuestro juicio mayores los beneficios que los problemas que el mismo puede generar, una vez más debemos y tenemos que alertar que el inconveniente más grave de su implementación exitosa no es otro que el factor humano.

Más que la contraposición entre sistemas y principios de oralidad y escritura, como formas de comunicación en los procesos, hoy la preocupación está centrada, como lo destaca acertadamente Roland Arazi (La oralidad con miras al nuevo milenio, en *Relatorías y ponencias ...*, t. I, p. 355) en la eficacia de los diferentes tipos de procesos, reconociéndose las distintas clases de estos y sus diferentes etapas para determinar si resulta más conveniente el trámite oral o el escrito.

Iguals consideraciones formula Oscar José Martínez (Las nuevas herramientas procesales y tecnológicas y la superación de la dicotomía entre oralidad y escritura, Ponencia a las XVII Jornadas ... *opus cit.* p. 387 ss), para quien a pesar de las desventajas que se procuran achacar a la oralidad en el viejo sistema de contraponerlo al sistema de la escritura, deben y tienen que analizarse sus eventuales beneficios a la luz de los nuevos medios tecnológicos, organización de sistemas etc. que llevan además a examinar dicho sistema, más en algunos aspectos e instituciones que le son propias, que en el solo modo de lenguaje con el cual se pretende debe conducirse el proceso ante el órgano jurisdiccional.

Martínez da destacada importancia a la celebración de la Audiencia Preliminar, la aplicación del sistema de oralidad debe verse mejorada por la simplificación que deben aportar a los procesos los medios alternativos de solución a los conflictos, los nuevos sistemas

³⁰ Vid t. I, *Relatorías y Ponencias...citado.*

de organización de las oficinas judiciales, facilitamiento de trámites por vías modernas (notificaciones, copias de actos, traslados, por vía internet, etc.) que definitivamente contribuirán a la desconcentración de litigios y a una mejor aplicación de las bondades del sistema oral, a todo lo cual además debe añadirse la conveniencia cada vez más manifiesta de asignar a los procesos Monitorios, la resolución de diferentes tipos de conflictos, con lo cual, la tramitación oral de dichos juicios se hace mucho más sencilla.

No hay duda que como lo destacamos en su momento, hay unanimidad en los tratadistas y comentaristas, tanto del Derecho Procesal Civil, como del Derecho Procesal Penal, que para la debida puesta en práctica del principio y sistema de la oralidad se requiere de los órganos judiciales necesarios y adecuados, y más grave aún, de que los mismos cuenten en primer lugar con los jueces y personal debidamente formados y preparados para el correcto desempeño de su encargo, pero en adición, es menester igualmente que el Estado en que se lo implante tome clara conciencia de las necesidades económicas para su debida adecuación y funcionamiento, dotación de equipos, formación continua de personal, sedes apropiadas, etc.

Por lo demás, resulta indiscutible también, que para cierto tipo de asuntos y procesos, como se lo dejó previamente señalado, no se piense siquiera en la tramitación oral de los mismos, sino bajo un sistema predominantemente escrito que garantice su seguridad, publicidad y permita su recta y fácil decisión, con garantía de todo el exámen probatorio necesario.

V CONCLUSIONES

En primer lugar, que conste que no soy de los que opino en contra de la instauración de los procesos orales, en particular para determinados tipos de juicio y asuntos sometidos a resolución judicial, por el contrario, soy un convencido de sus bondades y cualidades, debidamente entendida y aplicada cuando sea posible.

En segundo término no me considero manido por trauma alguno que me impida ejercer la profesión en los procesos orales o en los escritos. Que conste, finalmente, que me he probado en los dos sistemas

y con buen éxito, tanto en Venezuela como en el Exterior. No le temo, pues, al cambio.

En lo que no puedo estar de acuerdo es en pretender que se logran buenos propósitos y éxitos en una reforma de nuestro sistema Judicial y en particular en nuestro Proceso, con la simple decisión de imponer los juicios predominantemente orales, sin tomar en cuenta todo cuanto queda dicho.

Las cosas, una vez más, se han extremado por considerar que con ello se logrará un pretendido cambio objeto y fin de un malentendido proceso revolucionario, que por el camino andado, nada garantiza que se cumpla; por el contrario se avizora complejidad de sus soluciones, frustraciones y desengaños.

No pueden existir tantos equivocados al apreciar la realidad de esos hechos y circunstancias bajo los cuales debe analizarse la conveniencia de adoptar uno u otro de los sistemas con los cuales se cumpla el proceso: oralidad o escritura. Son muchos y en muchas partes del mundo los que han venido estudiando y destacando los problemas para la implantación de tales cambios. Los mismos en todo caso deben enfocarse con toda seriedad científica, ajeno en todo caso cualquier propósito político³¹.

Tal como lo hemos venido sosteniendo antes y luego de la puesta en vigencia de la actual CN, estimamos que la simple proclamación de que el nuevo proceso judicial venezolano deberá ser oral, para aspirar a una verdadera justicia social, a un Estado de Derecho, de Justicia y de equidad, no será más que una aspiración o mera declaración de principios, al menos durante considerable tiempo y mientras se tome clara conciencia de la incapacidad, insuficiencia y falta de formación de nuestro Poder Judicial, de sus necesidades de dotación, especialización por áreas, y adecuada dotación para su más adecuado funcionamiento³².

³¹ Remitimos a los trabajos publicados en el tomo I de las Relatorías y Ponencias a las XVII Jornadas de Derecho Procesal Iberoamericanas y las agudas y persistentes opiniones formuladas durante la discusión del tema Oralidad y Futuro, en el cual participaron 76 miembros del Instituto Iberoamericano y más de 225 delegados de toda Iberoamérica.

³² Al respecto mis Conferencias sobre el tema de los cambios constitucionales Justicia, Proceso y poder Judicial, Implementación de las reformas y publicaciones en Revista de la Facultad de Derecho de la Ucab, 1999 y 2000, Libro de las III Jornadas de Derecho Procesal, Dr. Aristides Rengel R., 1999. Conferencias sobre dichos temas en Barquisimeto, Acarigua, Cumaná, Por La Mar, etc.

En varias oportunidades en Conferencias, artículos y escritos nos hemos venido pronunciando al respecto. Lamentablemente debo reseñar mi profunda tristeza y desaliento una vez más, puesto que las meras consideraciones que de buena fe pueden estar contenidas en la Carta Magna, no parecen compaginarse adecuadamente con las conductas asumidas por los órganos que vienen implementando esos postulados constitucionales.

Los procesos de selección de los jueces, su evaluación, la forma como han sido designado quienes deben reemplazarlos, la falta de ética profesional de los postulados y aceptantes para llenar dichos cargos, al recibir tan delicado encargo sin estar preparados para ello, el que a esta fecha aún no se cuente con los recursos necesarios para modificar el funcionamiento de nuestros Tribunales, formar los jueces, sin tener el apoyo logístico mínimo, nos hacen augurar un negro futuro para la oralidad y para la tan ansiada sed de justicia de los venezolanos.

Una vez más quedará demostrado que los cambios estructurales, por ajustados a la ciencia, a la técnica y por sus bondades no se logran simplemente por su proclamación en Leyes, Decretos y Resoluciones.

Con profunda tristeza debo reconocer que hombres a quienes respetamos por su conducta universitaria y profesional, ciegos quizá ahora por la pasión política o por la necesidad de justificar lo que está dispuesto en una Constitución chucuta, dictada con el más sórdido apresuramiento, llena de contradicciones, para ello deban trastocar de nuevo ideales que gritaban y tomaban como banderas y seguirán senderos que conducen al vacío, cual es el caso por ejemplo de pretender una vez más que la formación de esos nuevos jueces no recaiga en la Academia sino se pretenda formarlos fuera de ella, siguiendo ejemplos e instituciones no reconocidas en nuestro país, y en todo caso, contradiciendo lo que la lógica y las prudencias indican.

Cuando menos lo prudente era seguir los pasos del Legislador adjetivo del 87, en el sentido de ir instaurando los procesos predominantemente orales paso a paso, quizá primero para cierto tipo de asuntos, luego por regiones, dentro de estas por zonas y luego llevarlos a nivel nacional. En eso si hubiera sido deseable un buen espaldarazo del constituyente para evitar los eternos argumentos agoreros de ruptura de igualdad, falta de normativa expresa, inconstitucionalidad, etc.

Posiblemente debió haberse dejado madurar más la idea de que y como era lo que debía perseguirse como ideal de administración de justicia para la nueva o vieja República, al fin y al cabo ajena a los graves problemas de la justicia que se cumple en ellas.

Considerar por ejemplo las interesantes y graves anotaciones recientes de Peyrano en las XVII Jornadas, al plantearse si lo correcto es hablar hoy de oralidad (o mejor como él lo califica de “procedimiento por audiencias”) debe más bien buscarse como paradigma final la adecuada “inmediación”, aún fuera de la oralidad e implementando parcialmente la privatización de la justicia, o la desjudicialización de trámites existentes sin sentido en nuestros procesos actuales³³.

Sobre tales posiciones, más bien puede argumentarse que existen sólidos y recomendables antecedentes en algunos de los sistemas modernos procesales, que abarcan variadas áreas de los servicios de justicia (notificaciones, producción de las pruebas, modos de ejecución cautelar y definitiva de las providencias judiciales, manejos de las crisis de insolvencias mercantiles, etc.) sobre lo cual cabe destacar ya existe experiencia en Argentina³⁴.

Concluye Peyrano destacando que inclusive la oralidad, o mejor la adaptación de nuestros sistemas vigentes al proceso por audiencias, debe ir sufriendo un proceso de adecuación o adaptación a la digitalización de la era actual, que en definitiva y de cierta manera ponen de manifiesto una vuelta a la simbología, a lo escrito, no por ello desechable y siempre y cuando con ello se procure una mejor obtención de la verdad.

³³ Peyrano, La oralidad con miras al nuevo milenio. La privatización, transferencia o tercerización de funciones judiciales, en *Relatorías y Ponencias...*, t I p. 359 ss.

³⁴ De paso sea señalar por ejemplo los buenos resultados que se han logrado en la última reforma procesal, con las notificaciones y citaciones vía notarial y con la ahora puesta al día, conforme a la Ley de la función de los funcionarios ejecutores de medidas, a pesar de algunas imperfecciones. En materia Concursal, y a nivel internacional, cabe destacar los importantes estudios realizados por organismos como el Banco Mundial, Banco Interamericano de Desarrollo, en los que ya se propone un modelo de armonización sobre regulación de mecanismos para prever, contener y remediar la Insolvencia a nivel Mundial, como adecuados mecanismos para lograr el adecuado flujo de crédito internacional y contrarrestar los nefastos efectos de la pobreza a nivel del Mundo entero, y cuyo último y más reciente evento tuvo lugar en Octubre del presente año en México, Seminario sobre Mecanismos de Insolvencia efectiva, Ejemplares mimeografiados de las ponencias discutidas elaborados y distribuidos por The World Bank, Departamento Asesoría Legal. México, 2000.

En igual sentido, y para redondear aún más las ideas expuestas, cabe citar nuevamente a Mario Masciotra (*opus cit.* p. 383), quien al referirse a la necesidad de la implementación de un adecuado sistema de oralidad procesal, advierte no sólo de la necesidad ya comentada de contar con una especial formación de jueces y abogados, sino “un cambio en las pautas culturales y una real toma de conciencia sobre los nuevos roles que impone el nuevo proceso a los sujetos que intervienen en el mismo”.

Hablar hoy pura y simplemente de oralidad pareciere no tener sentido, como lo destaca Sergio Artavia B. (El Proceso Civil por audiencias y la oralidad, Relatorías y Ponencias ... *opus cit.*, t. I, p. 423 ss) a estas alturas del cambio de Siglo deben exaltarse formas propias que se cumplen en dicho proceso, y que permiten y facilitan un mejor desenvolvimiento de los procesos, como es el caso precisamente de su desarrollo mediante el cumplimiento de Audiencias, incluyendo la Preliminar, pero no dejando que la misma sea la única; la exaltación per se de los principios de concentración e inmediación, la eliminación de ciertos trámites pétreos innecesarios y sin sentido en un proceso adecuadamente controlado por los Jueces; incremento de los Jueces dentro del servicio de Justicia, mecanismos todos ellos, los cuales ha sido pretendido incorporar en el nuevo modelo de Código adjetivo para la República de Costa Rica.

Lo expuesto a nuestro modo de ver pone de manifiesto lo inconveniente que puede resultar el haber postulado dentro de rígidos parámetros la manera como debía producirse el proceso con miras a solucionar los conflictos de intereses, debiendo haber simplemente fijado parámetros, pero no preestableciendo modos de producirse el proceso.

Cabría por ejemplo preguntarse, que en el supuesto de que no pueda cumplirse, como seguramente ocurrirá, la tramitación de todos los procesos en forma oral ¿habrá lesión constitucional? ¿deberían los jueces continuar aplicando como modo de tramitar el juicio el actual modelo predominantemente escrito? ¿deberá entonces solicitarse al respecto un Recurso de Interpretación ante la novísima Sala Constitucional de nuestro Tribunal Supremo?

No creo que la representación Jurídica del Gobierno actual tenga el tupé de pronunciarse en el sentido de invocar que como todavía

estamos en proceso de cambio y provisionalidad, deberá entenderse que no es ese el sentido de lo regulado en la CN y que la Comisión especial que quedara designada para regir el interinato hasta que se constituyera la Asamblea Legislativa, dispondrá lo pertinente al respecto, y hasta podrá optar por decir que no es eso lo que quiere significar el texto expreso de los artículos de la Constitución con los cuales iniciamos nuestra exposición.

De pronto, una vez más será la mentada Sala Constitucional del Alto Tribunal, ya acostumbrándose a enmendar el muñeco por los disparates de la Constituyente, quien soberanamente y a veces con atinada mano, llegará a “interpretar” lo de la oralidad en toda esa nueva concepción contemporánea, ajena por supuesto a quienes decidieron redactar sin sindéresis ni recato alguno el contenido de las normas referidas a Justicia, Proceso, Poder Judicial, etc.

Pero a todas estas, nos preguntaremos: ¿esa es la Seguridad Jurídica que estamos llamados a reflejar en el momento actual para beneficio y engrandecimiento de la Patria?

Queda finalmente por observar, que subsanados todos esos escollos, cuando se entre a redactar y preparar la nueva normativa adjetiva, debe dejarse dicha tarea a personal académica y técnicamente preparado, conocedores de la materia, para que no ocurra lo que hoy se constata en la citada Ley Orgánica sobre Protección del Niño y del Adolescente, al regular el modelo de Procedimiento Contencioso en asuntos de Familia y Patrimoniales (Art. 450 ss) en el cual se propugna el dominio de la oralidad, intermediación, identidad del Juez, incremento de poderes del órgano judicial, etc., entre otros, el cual como se lo ha venido destacando en Foros y Conferencias, adolece de graves fallas, no ha logrado su cabal implementación en la práctica, no cuenta con el apoyo funcional ni institucional necesario y para opinión de muchos, en especial del dolido y engañado pueblo venezolano, no dejará de ser sino un nuevo intento de corregir algo por una vía inadecuada y lo cual se confió quizá a personal muy calificado, pero no especialistas en derecho procesal.

Por lo demás quiero destacar que tales errores y defectos no son imputables a las autoridades del actual Gobierno, pues como se aprecia de la fecha de publicación de la mentada normativa, la misma

correspondió a la mal llamada IV República, pero sin lugar a dudas que la inadecuada implementación de aquélla, ni el haber tomado las providencias necesarias para las correcciones que debieron adoptarse, sí pertenecen a las autoridades actuales.

Quiera que las demás reformas procesales necesarias para adecuar el funcionamiento de la Justicia, Poder Judicial y Proceso al nuevo orden Constitucional no se tomen tan a la ligera ni haciendo caso omiso a las observaciones, críticas y principios que la más novedosa y reciente doctrina han venido produciendo sobre la forma de lograr una mejor administración de justicia y sobre los pro y los contra de la oralidad, pero más importante aún, que no se olvide ni desmerezca el elemento esencial de esa y cualquier otra reforma en materia que afecte a la Justicia, esto es: **“Preparar, mejorar, adecentar y formar un adecuado Poder Judicial, darle credibilidad y apoyo, de lo contrario, ni con la oralidad, ni con la escritura, ni con el lenguaje tecnológico del internet ni los similares de la nueva tecnología se obtendrá siquiera una incipiente justicia.”**

Si los constituyentistas no cayeron en cuenta de tan significativos y claros problemas como los expuestos y desconocían los comentarios que hasta ahora hemos dejado reseñados (los que como se observa, simplemente nos hemos permitido transcribir de diferentes autores, que no haberlos inventado con el mero prurito de criticar lo dispuesto en la nueva Constitución), una vez más tendremos que decir lo ya destacado hace mucho por Voltaire: ***“hay algo peor que un idiota, una Asamblea de idiotas”***.

BIBLIOGRAFÍA GENERAL CONSULTADA

ALVARADO VELOSO, Adolfo. El Juez, sus deberes y facultades, Los derechos procesales del abogado frente al Juez, Edit. De Palma, Argentina, 1982.

ARAZI, Raúl. El proceso civil de fin de siglo, en Derecho Procesal Civil en vísperas del Siglo XXI, Editorial Ediar, Argentina, 1997.

AUTORES VARIOS

_____, Estudios de Derecho Procesal, Edit. Revista de Derecho Privado, España, 1955.

- _____, Los estudios de Derecho Procesal en Italia, Traduc. Santiago Sentís M., Edit. Ejea, Argentina, 1959.
- _____, Principios de Derecho Procesal Civil, trad. José Casáis Santaló, Editorial Reus, España, 1922, 3 tomos.
- _____, Proceso y Democracia, Traducción de Félix Fiz Zamudio, Edit. Ejea, Argentina, 1960.
- “Algunas consideraciones sobre el fin del Proceso. La verdad procesal y la verdad material histórica. El objeto de la prueba en el proceso civil. Control de la actividad judicial en el juzgamiento” en Anuario de ARCA, 1994, Edit. Jurídica Alva, Venezuela, 1995.
- “Consideraciones sobre el Procedimiento tipo en materia de Familia y Patrimonio en la Ley Orgánica sobre Protección al Niño y al Adolescente, en Libro III Jornadas Derecho Procesal Civil Dr. Aristides Rengel R., Edit. UCAB, Fundación Pérez Llantada, Venezuela, 2000.
- Algunas consideraciones sobre el fin del Proceso. La verdad procesal y la verdad material histórica. El objeto de la prueba en el proceso civil. Control de la actividad judicial en el juzgamiento” en Anuario de ARCA, 1994, Edit. Jurídica Alva, Venezuela, 1995.
- BAUMEISTER TOLEDO, Alberto José. Las modificaciones de la Constitución Nacional. Aproximaciones en torno a algunos de sus efectos, en especial en lo atinente a los conceptos de “Norma Jurídica, Justicia, Administración de Justicia, Función del Poder Judicial y Proceso”, entre otros, Apéndice en la obra, III Jornadas de Derecho Procesal Civil, Aristides Rengel Romberg, Edit. Fundación F. Pérez Llantada SJ y Fondo Edit. Ucab, Caracas, 2000.
- BERIZONCE, Roberto. La enseñanza del Derecho Procesal y Tutela Anticipada y Definitoria, ambos en Derecho Procesal Civil en vísperas del Siglo XXI, Editorial Ediar, Argentina, 1997.
- CALAMANDREI, Piero. Estudios sobre el Proceso Civil, Traduce. De Santiago Sentís M., Edit. Bibliográfica Argentina, Argentina, 1945.
- CAPPELLETTI, Mauro. El proceso civil en el derecho comparado, trad. S. Sentís Melendo, EJEa, Argentina, 1973.
- CARNELUTTI, Francesco. Derecho y Proceso, Traduc. de Santiago Sentís Melendo, Edit. Ejea, Argentina, 1971, tres volúmenes.
- CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil, Traduc. y notas de Derecho Español por E. Gómez Orbaneja, Edit. Revista de Derecho Privado, España, Tres volúmenes, 1954.
- Como se hace un Proceso, Trad. Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Rendín, Edit. Ediciones Jurídicas Europa América, Argentina, 1959.

- Constitución y Proceso, La Nueva Edad de las Garantías Jurisdiccionales. Edit. Abeledo Perrot, Argentina, 1998.
- COUTURE, Eduardo J. Estudios de Derecho Procesal Civil, Edit. De Palma, Argentina, 1978, tres volúmenes.
- CUENCA, Humberto. Derecho Procesal Civil, Edit. UCV, Venezuela, 1981.
- DE SANTO, Víctor. El Proceso Civil, Edit. Universidad, Argentina, 1981.
- Derecho Procesal Moderno, Velásquez, Juan G., Briseño S., Humberto, Devis Echandía, Hernando, y otros, Edit. Biblioteca Jurídica Dike, Univer. Pontificia Bolivariana e Instituto Panamericano de Derecho Procesal, 1988.
- DEVIS ECHANDIA, HERNANDO. Tratado de Derecho Procesal Civil, Edit. Temis, Colombia, 1961.
- DUQUE CORREDOR, Román José. Anotaciones sobre el Procedimiento Civil Ordinario, Edit. Jurídica Alva, Venezuela, 1990.
- FAIREN GUILLEN, Víctor. La elaboración de una doctrina general de los principios del procedimiento, en *Revista de Derecho Procesal*, Año VI, 1949, N- 1 y 2, p. 185
- GELSI BIDART, Adolfo. Indicación sobre fundamento de la Anticipación Procesal, en *Derecho Procesal Civil en vísperas del Siglo XXI*, Editorial Ediar, Argentina, 1997.
- HENRIQUEZ LA ROCHE, RICARDO. Código de Procedimiento Civil, Edit. Universidad del Zulia, 1996.
- HERRENDORF, Daniel E. El Poder de los Jueces, Como piensan los Jueces que piensan, Abeledo Perrot, Argentina, 1998, 3ª edición actualizada.
- Instituciones del Proceso Civil, Traduc. de la Va. Edición Italiana, por Santiago Sentís Melendo, Edit. Ejea, Argentina, 19590, tres volúmenes.
- Las Garantías del proceso justo y el Amparo, en relación a la efectividad de la tutela judicial, en *Derecho Procesal en vísperas del siglo XXI*, Temas Actuales en memoria de los Profesores Isidoro Eisner y Joaquín A. Salgado, Editorial Ediar, Argentina, 1997.
- MORELLO, Augusto M. La Reforma de la Justicia, Librería Platense, Argentina, 1991, Isbn 950-536-040-1.
- Opere Giuridiche, a cura di Mauro Cappelletti, Morano Editore, Italia, 1965, Seis volúmenes.
- OVIEDO ARBELÁEZ, Amparo Alicia. Proceso, Justicia y Libertad, Publicación de la Pontificia Universidad Javeriana, Colección Profesores, N- 23. Edit. Javegraf, Colombia, 1997.
- PALACIO, LINO. Manual de Derecho Procesal Civil, Abeledo Perrot, Argentina, 1965.

- PEYRANO, Jorge W. *El Proceso Civil, Principios y Fundamentos*, Edit. Astrea, Argentina, 1978.
- PICARDI, Nicola. *Il mutamenti del ruolo del giudice nei nostri tempi*, en *Derecho Procesal en vísperas del siglo XXI*, Temas Actuales en memoria de los Profesores Isidoro Eisner y Joaquín A. Salgado, Editorial Ediar, Argentina, 1997, p.397.
- PICARDI, Nicola. *Il mutamenti del ruolo del giudice nei nostri tempi*, en *Derecho Procesal en vísperas del siglo XXI*, Temas Actuales en memoria de los Profesores Isidoro Eisner y Joaquín A. Salgado, Editorial Ediar, Argentina, 1997, p.397.
- Problemática actual del Derecho Procesal*, Libro Homenaje a Amílcar Mercader, Coordinador Augusto M. Morello, Morello, Antonio, Morello, Augusto, Gelsi Bidart, Adolfo, Alcala-Zamora y Castillo, Niceto y otros, Editora Platense, Argentina, 1971.
- Relatorías y Ponencias sobre Derecho Procesal*, XVII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, Edit. Publicaciones Poder Judicial, Costa Rica, octubre 2000, t. I.
- RENGEL ROMBERG, ARISTIDES. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*, según el Código de Procedimiento Civil de 1987, Edit. Arte, 1987, Caracas, 2ª Edición.
- RODRIGUEZ U, José. *El Proceso Civil y la Realidad Social*, Edit. UCV, Caracas, 1957, p. 125.
- SENTIS MELENDO, Santiago. *El abogado y la prueba*, en Libro Homenaje a Amílcar Mercader citado, p. 585.
- Sistema de Derecho Procesal Civil*, Traduc. Niceto Aléala Z y Santiago Sentís Melendo, Edit. Uteha, Argentina, 1944, tres volúmenes.