

Universidad de Costa Rica
Facultad de Derecho

**EL PRINCIPIO DE GRATUIDAD PROCESAL EN EL DERECHO DE FAMILIA
Y SU PROYECCIÓN FUTURA**

Tesis de Graduación para optar al grado académico
de Licenciatura en Derecho

Proponente

Xiomara Lucía Umaña Moya A55761

Ciudad Universitaria Rodrigo Facio

2011



16 de mayo de 2011
FD-AI-T-477-11

Doctor
Daniel Gadea Nieto
Decano
Facultad de Derecho

Estimado Decano:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis) del (de la) estudiante (s), **XIOMARA LUCÍA UMAÑA MOYA**, cané A55761, titulado: "EL PRINCIPIO DE GRATUIDAD PROCESAL EN EL DERECHO DE FAMILIA Y SU PROYECCIÓN FUTURA", fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del **Tribunal Examinador** de la presente Tesis, quienes firmaron **acuse de la tesis (firma y fecha)** en conformidad con el Art. 36 de RTFG que: "**EL O LA ESTUDIANTE DEBERÁ ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DÍAS HÁBILES DE ANTICIPACIÓN A LA FECHA DE PRESENTACIÓN PÚBLICA**".

Tribunal Examinador

Presidente: Lic. Belisario Solano Solano

Secretario (a): Licda. Cecilia Villalobos Soto

Informante: M.Sc. Alma Nuvia Zavala Martínez

Miembro (a): Lic. Alberto Jiménez Mata

Miembro (a): Licda. Ana Gabriela Peña Valle

Por último, le informo que la defensa de la tesis será el **6 de junio de 2011**, a las **4:00 p.m.**, en la **Sala de Tesis** ubicada en **quinto piso** de la Facultad de Derecho.

Atentamente,




Dr. Olivier Rémy Gassiot
DIRECTOR

Marta
☐

San José, 26 de mayo, 2011.

Señor,
Dr. Olivier Remy Gassiot
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho.

Estimado Director:

Por medio de la presente, me es grato comunicarle que, en mi carácter de Directora de la Tesis denominada: "El principio de gratuidad procesal en el derecho de familia y su proyección futura", elaborada por la egresada Xiomara Lucía Umaña Moya, carné A55761.


El tema reviste particular actualidad y novedad, y constituye un aporte valioso para el Derecho Procesal de Familia, porque hace un recorrido histórico sobre el principio de gratuidad, su presencia a nivel nacional e internacional, además de un desarrollo sobre que es el dicho principio, cual es su finalidad, características, y naturaleza.

Por otro lado realiza un amplio análisis de algunas sentencias que evidencian como se ha venido aplicando el Principio de Gratuidad en el Derecho de Familia costarricense, demostrándose con ello que no se da una aplicación efectiva de éste.

Finaliza con un estudio a nivel nacional sobre la posible promulgación de un Código Procesal de Familia, el cual busca abordar y dar una aplicación efectiva al Principio de Gratuidad, a la vez de proponer otros principios que hasta el momento no se encuentran establecidos dentro del Derecho de Familia.

Por lo anterior, al reunir los requisitos de forma y fondo exigidos por nuestra Facultad de Derecho, y constituir un valioso aporte para el Derecho Procesal de Familia, me permito impartir su aprobación.

Sin otro particular, me suscribo atentamente.


M.S.c Alma Nuvia Zavala Martínez
Directora de Tesis
Directora de Consultorios Jurídicos.

c.c. Postulante.

San José, 26 de Mayo, 2011.

Señor,

Dr. Olivier Remy Gassiot

Director del Área de Investigación

Facultad de Derecho.

Estimado Director:

Por este medio de la presente, me es grato comunicarle que, en mi carácter de Lector (a) de a Tesis denominada: "El principio de gratuidad procesal en el derecho de familia y su proyección futura", elaborada por la egresada Xiomara Lucía Umaña Moya, carné A55761.

Al reunir los requisitos de forma y fondo exigidos por nuestra facultad de Derecho, y constituir un valioso aporte para el Derecho Procesa de Familia, me permito impartir su aprobación.

Sin otro particular, me suscribo atentamente,



Licda. Cecilia Villalobos Soto.

Lector (a) de Tesis

Profesora de Juicios Universales

San José, 2 de mayo de 2011

Señores:

Area de Investigación

Facultad de Derecho

Universidad de Costa Rica

Estimados señores:

He leído y estudiado a satisfacción, como lector de tesis, el trabajo final de graduación de la estudiante Xiomara Lucía Umaña Moya, carnet universitario A55761, titulado "*El principio de gratuidad procesal en el derecho de familia y su proyección futura*", siendo que en mi criterio cumple con todos los requisitos formales y sustanciales para la sustentación en réplica final.

La investigación de la joven Umaña Moya alude a un tema trascendente dentro del derecho procesal moderno, especialmente en las materias de humanización como el derecho procesal de familia, por cuanto se trata de un principio del proceso que atañe directamente a un derecho fundamental del Ser Humano como lo es la protección de la Tutela Judicial Efectiva y las condiciones necesarias para las gentes en el acceso a la justicia, sirviendo como principio marco en la elaboración de cualquier teoría filosófica del proceso actual en la gama de la condición procesal para que se logre una entera satisfacción de derecho humano a acceder a esa justicia y que ese acceso a la justicia no sea obstaculizado por cuestiones de tipo patrimonial.

La estudiante aborda el tema desde ópticas muy importantes, tanto la histórica que permite desarrollar el devenir que el proceso ha tenido en búsqueda de esa gratuidad, como la óptica del desempeño actual del principio en tanto es componente de situaciones jurídicas procesales relevantes y de cómo los tribunales nacionales, y en general en el Derecho Comparado, ha ido diseñando una perspectiva más humana del proceso y la permisión en él de situaciones concretas en las cuales los usuarios del sistema no deben considerar alguna imposibilidad de acceder a la concretización de sus pretensiones por cuestiones eminentemente pecuniarias.

Por otro lado, es notorio el esfuerzo de Xiomara Lucía por inyectar dentro de su trabajo una perspectiva de futuro y de idealización de la forma en que deben estar reguladas las normas del proceso de familia dentro del anhelado Código Procesal de Familia, que en este momento está en fase de revisión y del cual se extraen algunas consideraciones de especial interés en una eventual normativa procesal en el campo familiar y que pueda contribuir a que cada vez sean menos la cantidad de personas que ven frustradas sus aspiraciones de logros procesales y jurídicos por los gastos que se ocasionan en el proceso.

Sin duda que el trabajo que está en nuestras manos puede llegar a constituir un elemento de importancia en el estudio de la gratuidad en el derecho procesal nacional y servir de referencia en el marco doctrinal futura que se empiece a elaborar a partir de una promulgación deseada de normas procesales autónomas en la materia familiar.



Lic. Alberto Jiménez Mata
Lector de Tesis
Profesor
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Cc: archivo personal
Xiomara Lucía Umaña Moya

San José, 3 de mayo del 2011

Señores
Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Estimados Señores:

Hago constar la revisión de los aspectos filológicos (ortografía, morfosintaxis, léxico, estilo y puntuación) de la tesis titulada:

El Principio de Gratuidad Procesal en el Derecho de Familia y su Proyección Futura

Proponente: **Xiomara Lucía Umaña Moya A55761**, cédula de identidad 3 – 0408 – 0817.

Tesis de graduación para optar por el grado académico de **Licenciatura en Derecho**.

Atentamente,



Ana Rosa Villegas Jiménez, filóloga
Cédula: 5-116-001
Carné COLYPRO: 5116001

Dedicatoria

En realidad el realizar este trabajo ha requerido de un gran esfuerzo por parte de mis padres Luís y Rosa, quienes siempre me han dado lo necesario para poder vivir y seguir adelante a pesar de las situaciones difíciles que la vida nos presenta, entre tantas cosas dadas la educación, no solo seglar sino también espiritual, la paciencia de mi madre ha sido incondicional en estos momentos de tanto estrés en la vida de un estudiante, reconozco que de no haber sido por su paciencia hoy no estaría escribiendo estas palabras.

Les doy las gracias y dedico este logro, mi trabajo de investigación con el que podré pronto obtener el título de licenciada en derecho, carrera que me apasiono desde niña y que ellos desean verme realizar. Este es un esfuerzo de todos.

De la enseñanza espiritual de mi madre mediante el estudio de la Biblia aprendí que Jehová debe ser el centro de mi vida, solo a él le debo honra y gloria pues él es el único que la merece, sabiendo esto y reconociendo que siempre ha estado a mí lado ayudándome en todo quiero agradecerle y dedicarle este esfuerzo.

No puedo olvidar mencionar a mis grandes amigas y amigos que de una u otra forma estuvieron a mi lado dándome apoyo y ánimo con sus palabras y ayuda para seguir, a todos ellos muchas gracias.

Y agradezco también el tiempo y esfuerzo de mis profesores colaboradores en este trabajo, a ellos gracias.

INDICE

Título I Capítulo I: Introducción

| | |
|---------------------------------------------------------|---|
| 1. Introducción..... | 1 |
| 2. Justificación..... | 2 |
| 3. Problema de Investigación..... | 4 |
| 4. Objetivo General..... | 4 |
| 5. Objetivos Específicos..... | 4 |
| 6. Hipótesis..... | 5 |
| 7. Forma en que está estructurada la investigación..... | 5 |

Capítulo II: Marco Metodológico

| | |
|----------------------------------------------------------|----|
| 1. Marco Metodológico..... | 7 |
| 2. Estrategia Metodológica..... | 9 |
| 3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos..... | 10 |
| 4. Fuentes de Información..... | 11 |
| 5. Tipo de Análisis..... | 11 |
| 6. Definición de categorías y variables de análisis..... | 11 |
| 7. Alcances y Limitaciones | 14 |
| a. Alcances..... | 14 |
| b. Limitaciones..... | 14 |

Título II Marco Teórico

Capítulo I: Principio de Gratuidad

| | |
|---------------------------------------------------------|----|
| 1. Desarrollo histórico del Principio de Gratuidad..... | 16 |
| a. Época Romana..... | 16 |
| b. Edad Media..... | 18 |
| c. Francia..... | 19 |
| d. Inglaterra..... | 19 |
| e. Alemania..... | 20 |
| f. Revolución Francesa..... | 20 |
| g. Siglo XIX..... | 21 |

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2. Historia sobre la aplicación del Principio de Gratuidad en otras legislaciones..... | 24 |
| a. Francia..... | 24 |
| b. España..... | 25 |
| c. Chile..... | 25 |
| d. Ecuador..... | 26 |
| e. Argentina..... | 26 |
| f. Italia..... | 27 |
| 3. Desarrollo histórico del Principio de Gratuidad en el Derecho de Familia costarricense..... | 29 |
| 4. Generalidades del Principio de Gratuidad..... | 34 |
| a. Concepto..... | 34 |
| b. Finalidad..... | 36 |
| c. Naturaleza jurídica..... | 37 |
| d. Características..... | 37 |
| i. Privilegio procesal..... | 38 |
| ii. Situación jurídica especial..... | 38 |
| iii. Asesoría jurídica obligatoria..... | 39 |
| iv. Exoneración de gastos procesales..... | 39 |
| v. Órgano jurisdiccional..... | 39 |
| 5. Análisis de aplicación del Principio de Gratuidad en el sistema Jurídico Nacional e Internacional..... | 40 |
| a. El Principio de Gratuidad en el Derecho costarricense..... | 40 |
| i. Derecho Agrario..... | 40 |
| ii. Derecho Laboral..... | 50 |
| iii. Derecho Penal..... | 54 |
| b. Aplicación del Principio de Gratuidad en la práctica Judicial del Derecho de Familia costarricense..... | 56 |

Capítulo II: Derecho Procesal

| | |
|-------------------------------------|----|
| 1. Derecho Procesal de Familia..... | 66 |
| a. Concepto..... | 66 |
| b. Desarrollo histórico..... | 68 |
| i. Primera generación..... | 68 |

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ii. Segunda generación..... | 69 |
| iii. Tercera generación..... | 70 |
| c. Antecedentes..... | 71 |
| i. España..... | 73 |
| ii. Francia..... | 74 |
| iii. México..... | 74 |
| iv. El Salvador..... | 75 |
| v. Panamá..... | 75 |
| d. Filosofía..... | 76 |
| e. Derecho Procesal Civil vrs Derecho Procesal de Familia..... | 77 |
| f. Principios procesales..... | 81 |
| 2. Creación del anteproyecto del Código Procesal de Familia..... | 87 |
| a. Redacción del Código de Familia (1968-1973)..... | 90 |
| b. Comisión Redactora creada por Ley # 6431 (1981)..... | 91 |
| c. Código Procesal de Familia del ILANUD (1995)..... | 92 |
| d. Proyecto de Código Procesal de Familia (1998)..... | 92 |
| e. Proyectos de Código Procesal General (Parte de Familia) (2000-2006)..... | 93 |
| f. Proyecto Actual de Código Procesal de Familia (2006-2008)..... | 96 |
| 3. Artículos existentes en este proyecto, que regulan la aplicación del Principio de Gratuidad..... | 98 |
| a. Artículo 6: Aplicación de principios de humanización del proceso..... | 98 |
| b. Artículo 11: Gratuidad..... | 98 |
| c. Artículo 12: Costo mínimo..... | 99 |
| d. Artículo 63: Garantías mínimas en el procedimiento..... | 99 |
| e. Artículo 76: Casos en que actúan..... | 99 |
| f. Artículo 226: Honorarios y gastos de otros(as) partícipes del proceso..... | 100 |
| g. Artículo 381: Exención de pago de tributos en traspasos..... | 100 |

Título III Capítulo I: Análisis y discusión de resultados

| | |
|-----------------------------------------------------------------|-----|
| 1. Perfil profesional y laboral de los y las entrevistadas..... | 101 |
|-----------------------------------------------------------------|-----|

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| a. Perfil Profesional..... | 101 |
| b. Perfil Laboral..... | 102 |
| 2. Percepción de la aplicación del Principio de Gratuidad en el Derecho de Familia costarricense..... | 104 |
| a. Categorización de la información..... | 104 |
| i. Connotaciones históricas..... | 104 |
| ii. Operatividad..... | 106 |
| iii. Aplicación..... | 107 |
| iv. Eficacia del Principio de Gratuidad en el Proyecto de Código Procesal de Familia..... | 109 |
| b. Análisis de la información..... | 110 |
| i. Desarrollo del Principio de Gratuidad en Costa Rica..... | 110 |
| ii. Alcance del Principio de Gratuidad..... | 112 |
| iii. Puesta en práctica del Principio de Gratuidad..... | 113 |
| iv. El Principio de Gratuidad en el actual anteproyecto de Código Procesal de Familia..... | 115 |
| | |
| Capítulo II: Conclusiones y Recomendaciones | |
| 1. Conclusiones..... | 120 |
| 2. Recomendaciones..... | 125 |
| | |
| Bibliografía..... | 126 |
| Anexos..... | 133 |

RESUMEN

Costa Rica es un país cuya población dominante se caracteriza por vivir en condiciones de pobreza y pobreza extrema, situación que provoca los mayores conflictos a nivel familiar. Estos conflictos son el escenario de las principales denuncias presentadas en los juzgados de familia. Actualmente el porcentaje de población costarricense que no puede sufragar los costos económicos que implica un proceso judicial en materia de familia es muy alto, y si se considera el principio de gratuidad establecido en los artículos 6 y 7 del Código de Familia, contrarrestándolo con la realidad jurídica nacional, toma importancia el tema de la aplicabilidad efectiva de la gratuidad.

Por tal razón, se plantea como *objetivo general*, de analizar la posibilidad de una efectiva aplicación del principio de gratuidad procesal en el Derecho de Familia costarricense, con lo cual se pretende demostrar que en Costa Rica no existe esa aplicación efectiva del principio de gratuidad procesal en el Derecho de Familia.

Para ello se utilizará una metodología de tipo cualitativa, pues se procura determinar un aspecto fenomenológico como lo es la efectiva aplicación del principio de gratuidad, mas no a nivel estadístico y probabilístico. Es decir, “utiliza la recolección de datos sin medición numérica para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación” (Hernández Sampieri y otros, 2006, p. 8) recurre a aspectos para la comprensión de dicha eficacia, como el estudio de normativa y jurisprudencia del Derecho de Familia.

Como resultado de lo anterior se llega a las siguientes conclusiones más importantes:

El principio de gratuidad es un principio generador de un derecho que permite a los y las ciudadanas acceder a los tribunales para obtener justicia pronta y cumplida de sus conflictos, sin necesidad de tener que incurrir en gastos económicos.

Además, el principio de gratuidad engloba dos grandes áreas; una, incluye la asesoría legal por parte de un profesional en derecho (defensa técnica), y la otra, implica gratuidad en la exoneración de los gastos procesales.

A su vez, se debe considerar el principio de gratuidad como un privilegio procesal, debido a que la aplicación práctica y efectiva de dicho principio

conlleva un gasto económico excesivo por parte del Estado mediante el Poder Judicial.

Por otro lado, el Derecho Procesal de Familia es el medio instrumental que indica la forma en que se deben desarrollar los procesos en materia familiar. Debe estar dotado de principios que logren responder constantemente a la realidad nacional.

Por tal motivo, se considera importante la existencia de un Código Procesal de Familia, pues como se mencionó, actualmente Costa Rica no cuenta con uno; en su lugar, la forma en que se deben llevar los procesos familiares están regulados en su mayoría en el Código Procesal Civil.

Ficha Bibliográfica

Umaña Moya, Xiomara Lucía. *El principio de gratuidad procesal en el derecho de familia y su proyección futura*. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2011 viii y 134.

Director (a):

Alma Nuvia Zavala Martínez

Palabras clave:

Principio de Gratuidad
Derecho Procesal de Familia
Derecho de Familia
Procedimiento
Eficacia
Efectividad

TÍTULO I

CAPITULO I: INTRODUCCIÓN

1. INTRODUCCIÓN

En Costa Rica el Artículo 7 del Código de Familia establece el acceso a la asistencia legal gratuita con el fin de que la falta de recursos económicos no impida llevar a cabo el derecho de defensa. Precisamente el principio de gratuidad engloba el derecho de defensa, dicho principio consiste en no hacer incurrir a las partes en gastos monetarios a la hora de entablar un proceso judicial, pues la gratuidad nos da la idea de gratis. Por ejemplo, implica que las fotocopias, certificaciones, abogados, pruebas periciales, pruebas médicas, traslado entre otros, sean gratuitos.

Esto es particularmente importante en la sociedad costarricense pues la brecha entre ricos y pobres es cada vez más grande, y es común que los ciudadanos de bajos recursos enfrenten grandes dificultades para sufragar los gastos generados por problemas judiciales. Y más aún si estas personas no son capaces de solventar sus necesidades básicas.

No obstante, pese a que el principio de gratuidad es uno de los grandes pilares del derecho, en particular y por ser de interés el de familia, en Costa Rica no se da una efectiva aplicación del mismo. Un claro ejemplo de su incumplimiento es que las partes deben desembolsar de su dinero para obtener los documentos y pruebas necesarias para su defensa. Por lo tanto, algunas personas optan por no acudir a los tribunales por falta de medios económicos.

Otro ejemplo en que se incumple la aplicación de este principio es con respecto a la defensa técnica. Aunque el derecho de familia cuenta con defensores públicos, estos ofrecen sus servicios únicamente en materia de pensiones y aun en estos casos solo atienden gratuitamente a la parte actora, pues si la parte demandada acude a estos para pedir su servicio no se lo brindan. Incluso estos defensores públicos no prestan sus servicios si lo que se

desea es hacer un aumento de pensión, violando de esta manera el derecho de igualdad y de defensa establecidos en los Artículos 39 y 41 de la Constitución Política y el Artículo 7 del Código de Familia.

Lo anterior también repercute en los demás procesos de familia, tales como divorcios, régimen de visitas, reconocimiento de hijos, entre otros, ya que si se quiere acudir a los tribunales para ese tipo de juicios se debe pagar el servicio de un profesional en derecho (abogado).

Ante este panorama resulta imperativo realizar un exhaustivo análisis de la aplicación del principio de gratuidad en materia Procesal de Familia, con el objetivo de lograr demostrar la necesidad de aplicarlo a plenitud y así garantizar el acceso de todas las personas a los tribunales de justicia.

Por lo tanto, el presente trabajo busca fundamentalmente comprobar si existe un cumplimiento efectivo del principio de gratuidad como lo establece la ley dentro de los procesos de familia costarricense, al igual que evidenciar las deficiencias que actualmente persisten en el ordenamiento jurídico nacional.

2. JUSTIFICACIÓN

Costa Rica es un país cuya población dominante se caracteriza por vivir en condiciones de pobreza y pobreza extrema, entendiendo pobreza como el resultado de un modelo económico social ejercido y aplicado en un territorio y tiempo determinado por los diversos agentes económicos y políticos que producen en la sociedad sectores excluidos de beneficios como la educación, acceso a servicios básicos de salud, vivienda, asistencia sanitaria y agua potable (véase <http://es.wikipedia.org/wiki/pobreza>); no obstante, dicha situación detona en problemáticas sociales como el desempleo, delincuencia, brotes epidemiológicos y segregación social; aumentando el malestar social por el que atraviesan las personas que viven en estado de pobreza.

Otras situaciones que surgen a raíz de la baja alfabetización de este sector corresponden a embarazos adolescentes, violencia doméstica, que son temas

cotidianos en los diarios nacionales y reflejan la realidad actual de la población costarricense. Asimismo dichas situaciones son el escenario de las principales denuncias presentadas en los juzgados de familia.

Actualmente, el porcentaje de población costarricense que no puede sufragar los costos económicos que implica un proceso judicial en materia de familia se encuentra en el rango de la clase social de pobreza y pobreza extrema, correspondiendo a un 17.7 por ciento; es decir, 802 mil 400 personas (véase <http://www.misionglobalcr.com/noticias/733/aumenta-indice-de-pobreza-en-costa-rica/>). Considerando esta población apenas puede acceder a servicios como canasta básica, vestimenta y vivienda en el mejor de los casos, resultaría utópico pensar que puedan sufragar los gastos que implica un proceso judicial.

El proceso en el Derecho de Familia no está establecido en forma escrita como tal, en consecuencia la base para desarrollar los procedimientos es tomada del Código Procesal Civil; o de normas encontradas en el Código de Familia, el cual en su Artículo 6 establece: “Quedan exentos de los impuestos del papel sellado y timbre fiscal...” y en el Artículo 7 menciona que “Para hacer valer los derechos consignados en este Código, quienes carecieren de asistencia legal y de recursos económicos para pagarla, tienen derecho a que el Estado se la suministre conforme a la ley”

Considerando el principio de los Artículos 6 y 7 del Código de Familia y contrarrestándolo con la realidad, es como toma importancia el tema de aplicabilidad efectiva de la gratuidad.

A través de los años las sociedades han mantenido una desigualdad económica que obliga al Estado a proporcionar medios de defensa, a quienes carecen de recursos, pero con el paso del tiempo y de la propia escasez de recursos del Estado se ha desvirtuado el principio de gratuidad, y el Poder Judicial ha dejado de lado a muchos demandados en los procesos de familia, haciendo que esta gratuidad solo quede plasmada en el papel, mientras que en la práctica, se muestra una desigualdad.

La exigencia de gratuidad en los procesos de familia a aquellas personas que no pueden pagar, responde a principios de humanización establecidos dentro de la Constitución Política, debiendo el Estado proporcionar los recursos y medios necesarios para el efectivo cumplimiento de dichos principios, teniendo en cuenta que la omisión de estos violarían los derechos consagrados en la Constitución que son base de un estado de derecho como lo es Costa Rica. Planteamiento que evidencia la importancia de la presente investigación.

3. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

La presente investigación pretende dilucidar el problema ¿Es aplicado el principio de gratuidad procesal en el Derecho de Familia costarricense de manera efectiva?

4. OBJETIVO GENERAL

Analizar la posibilidad de una efectiva aplicación del principio de gratuidad procesal en el Derecho de Familia costarricense.

5. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a. Desarrollar el concepto del “principio de gratuidad”, y sus connotaciones históricas.
- b. Identificar la operatividad del principio de gratuidad en el derecho comparado.
- c. Analizar y comparar la aplicación del principio de gratuidad dentro del sistema jurídico nacional.
- d. Estudiar los alcances del proyecto del Código Procesal de Familia y la incorporación de la aplicación del principio de gratuidad dentro del mismo.

6. HIPÓTESIS

En Costa Rica no existe la aplicación efectiva del principio de gratuidad procesal en el Derecho de Familia.

7. FORMA EN QUE ESTÁ ESTRUCTURADA LA INVESTIGACIÓN

Para lograr cumplir con los objetivos expuestos, este trabajo de investigación se ha organizado de forma que contiene tres títulos con dos capítulos cada uno.

El primer título es la parte introductoria, el capítulo primero comprende la introducción, el problema de investigación, la justificación, los objetivos e hipótesis; el capítulo segundo desarrolla más ampliamente la metodología empleada en el trabajo de investigación, para determinar la forma en que se llegará a cumplir con los objetivos.

El segundo título está compuesto en su capítulo primero por el marco teórico, desarrollando la historia del principio de gratuidad a nivel general, su aplicación en otras legislaciones, su desarrollo en el país, las generalidades de dicho principio, y por último, un análisis de su aplicación dentro del sistema jurídico costarricense.

El capítulo dos de este mismo título desarrolla el Derecho Procesal de Familia: concepto, desarrollo histórico, antecedentes, filosofía, contrarresta el Derecho Procesal Civil con el Derecho Procesal de Familia, y analiza los principios procesales que deben incorporarse a este último. Seguidamente estudia la creación de varios anteproyectos que se han presentado, para finalizar con una recapitulación de los artículos que regularían el principio de gratuidad en el último anteproyecto presentado.

El título tercero comprende en el capítulo primero el análisis de los resultados obtenidos en las entrevistas formuladas, y la percepción de los y las entrevistadas con respecto a la aplicación del principio de gratuidad.

Para finalizar, el capítulo segundo del mismo título contiene las conclusiones y las recomendaciones.

CAPITULO II MARCO METODOLOGICO

1. MARCO METODOLÓGICO

De acuerdo con Hernández Sampieri y otros (2006), la investigación científica puede tomar diferentes enfoques dependiendo de la perspectiva con la cual se quiera abordar el problema a investigar.

Se puede hablar de un enfoque de investigación para hacer referencia a una categoría de aproximaciones al conocimiento, expresados como paradigmas de la investigación científica, los cuales “debido a las diferentes premisas que las sustentan, desde la segunda mitad del siglo XX tales corrientes se han polarizado en dos enfoques principales” (p. 4).

Por otra parte, Barrantes Echavarría (2007) hace referencia a un concepto de enfoque de investigación como una manera o forma que se pueda tener para ver o concebir algo, haciendo hincapié en que se trata de “posiciones de un punto de vista para aproximarse a algo” (p. 57).

Estos dos enfoques de la investigación, mencionados anteriormente, cuya raíz está dada a partir de los paradigmas de la investigación, son el enfoque cuantitativo y cualitativo. De acuerdo con Barrantes Echavarría (2007), el enfoque cuantitativo trata de verificar y comprobar teorías realizando estudios mediante muestras representativas, las cuales deben ser validadas y confiables. Además, las muestras deben ser analizadas mediante técnicas estadísticas (p. 70-71).

No obstante, la presente investigación se define como cualitativa, ya que pretende determinar un aspecto fenomenológico como lo es la efectiva aplicación del principio de gratuidad, mas no a nivel estadístico y probabilístico. Es decir, “utiliza la recolección de datos sin medición numérica para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación” (Hernández Sampieri y otros, 2006, p. 8), recurre a aspectos para la comprensión de dicha eficacia, como el estudio de normativa y jurisprudencia del Derecho de Familia.

De acuerdo con el problema de investigación, de establecer si es aplicado el principio de gratuidad procesal dentro del Derecho de Familia en una forma efectiva en el derecho costarricense, nos encontramos con una realidad de tipo cualitativa, por cuanto no se trata de hacer una generalización de resultados en lo referente a determinar numéricamente si se aplica o no el principio de gratuidad, pues lo que se pretende es ver si la aplicación de este principio es efectiva en los procesos familiares.

En lo cualitativo, es imperativo en la investigación internarse dentro del propio problema planteado para ir determinando, conforme se van presentando los resultados, todas esas variables y parámetros estudiados, cuál es la postura de la Sala Constitucional sobre el principio de gratuidad, la doctrina, la normativa y las diferentes interpretaciones que otras legislaciones le han dado al dicho principio.

Dada la naturaleza y el enfoque de la presente investigación, se hará uso de técnicas de recolección de datos más abiertos, menos numéricos, tales como las entrevistas abiertas, la revisión de documentos, normativas, jurisprudencia y otros que permiten la flexibilidad necesaria en el trabajo hacia una determinada interpretación real de los eventos y sucesos que se desarrollan en los procesos familiares, cuya finalidad es buscar soluciones prontas y efectivas que respondan al problema planteado; se tratará de contrastar los resultados obtenidos con las normativas vigentes en la ley a fin de garantizar la aplicación del principio de gratuidad dentro de los procesos familiares.

Según la orientación de la presente investigación, esta puede describirse como explicativa, es decir, “busca dar respuestas a problemas más concretos para la toma de decisiones, ya sea para cambiar o mejorar la práctica...” (Barrantes Echavarría, 2007, p.68), esperando sentar un precedente para que en el futuro se realicen otras investigaciones que desarrollen el tema con mayor profundidad.

2. ESTRATEGIA METODOLÓGICA

Establecido el problema de investigación a partir de la necesidad sobre la efectiva aplicación del principio de gratuidad procesal en el Derecho de Familia, y con el marco teórico definido; es necesario hacer la búsqueda de las fuentes bibliográficas requeridas.

Como fuentes primarias se considera necesario investigar y estudiar algunos aspectos del derecho de familia costarricense, específicamente el principio de gratuidad y la necesidad de defensa para los demandados en los procesos judiciales de familia, así también se verá cómo es aplicado el principio de gratuidad en la Sala Constitucional costarricense.

A su vez, para comprender cómo se ha interpretado el principio de gratuidad en otros países, se hará un análisis de alguna doctrina internacional, además, se realizará un estudio del anteproyecto del nuevo Código Procesal de Familia costarricense, para ver cómo se maneja dentro de este el principio de gratuidad.

De igual forma, se hará un desarrollo histórico de este principio de gratuidad y las diversas connotaciones dentro del sistema jurídico del Derecho de Familia costarricense y a la vez se procederá al estudio de casos que se han producido en los juzgados de familia y las soluciones que ha dado la Sala Constitucional, como por ejemplo, el voto N° 8638-06 de las 14: 31 minutos del 21 de junio del 2006.

Posteriormente, se procederá a hacer una comparación con algunos fallos emitidos en otros juzgados de otras ramas del derecho costarricense que aplican el principio de gratuidad, para así poder dimensionar los alcances, la importancia, las ventajas y desventajas de este principio.

Finalmente, se entrevistará a jueces de la rama del Derecho de Familia para que brinden sus apreciaciones al respecto sobre la importancia y

aplicabilidad del principio de gratuidad dentro del proceso de familia costarricense.

3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Los instrumentos de investigación, según Barrantes Echavarría (2007), se pueden establecer como aquellos necesarios para medir las variables que se han propuesto y que se recolectan. Los instrumentos deben ser seleccionados de acuerdo con el tipo de enfoque de la investigación. Por ejemplo, en un enfoque cuantitativo se recurre a la observación y las encuestas, mientras que para el enfoque cualitativo se hace uso de la observación, la entrevista, el cuestionario, las historias de vida y las técnicas grupales. En general, la finalidad de los instrumentos es poder contar con un registro minucioso y completo de los fenómenos captados por el investigador (p. 177).

Si bien, la observación es un instrumento válido tanto en el enfoque cualitativo como cuantitativo pues permite “obtener información sobre los fenómenos o acontecimientos tal y como se produce” (Barrantes Echavarría, 2007, p. 202), lo esencial para esta investigación es la recolección de datos por medio de instrumentos como la entrevista en profundidad, algún tipo de entrevista y otras técnicas.

En la presente investigación, se establece un primer instrumento de investigación que serán las fuentes bibliográficas las cuales se encuentran en las bibliotecas de la Universidad de Costa Rica, La Corte del I Circuito Judicial, la del Colegio de Abogados, y en algunas páginas electrónicas.

Un segundo instrumento para la recolección de la información, es la normativa que se encuentra en los diferentes códigos nacionales y los votos que la Sala Constitucional ha generado en materia de familia.

Por último, el tercer instrumento que se utilizará serán entrevistas realizadas a jueces especialistas en la materia de familia para externar sus apreciaciones sobre el tema desde la óptica de la experiencia.

4. FUENTES DE INFORMACIÓN

- a. Documentación bibliográfica obtenida en libros, páginas electrónicas, códigos, votos de la Sala Constitucional.
- b. La información obtenida a través de entrevistas realizadas a expertos en la materia.

5. TIPO DE ANÁLISIS

La tipología de análisis dentro de una investigación seguida bajo el enfoque cualitativo, según Hernández Sampieri y otros (2006), trata de la estructuración de los datos de información recolectados, labor que se verifica en forma paralela a la recolección y para ello se debe proceder a la respectiva codificación en forma contextual examinando cada uno de los datos recolectados y su respectiva relación con los otros datos recolectados (p. 227).

En la presente investigación se iniciará con un análisis concreto de los datos más objetivos que se tengan respecto al principio de gratuidad, sus connotaciones y el desarrollo que ha tenido a través de los años, para luego determinar si en los procesos de familia se aplica de una forma efectiva o si no.

Posteriormente se debe analizar la forma en que la Sala Constitucional cataloga el principio de gratuidad para contrastar si en el derecho de familia se aplica tal principio.

6. DEFINICIÓN DE CATEGORÍAS Y VARIABLES DE ANÁLISIS

De acuerdo con los objetivos específicos del tema a desarrollar, se parte de ellos para extraer las variables que se considerarán en los instrumentos por medio de los cuales se logrará la obtención de la información. Según Barrantes Echavarría (2007), se considera variable “todo rasgo, cualidad o característica cuya magnitud puede variar en individuos, grupos u objetos. Es todo aquello que se va a medir, controlar y estudiar en una investigación”. (p 137).

Establecidas las variables se procede a su definición; en primer lugar la definición conceptual, que se refiere a la definición teórica que describe, a grandes rasgos, “la esencia o las características reales de un objeto o fenómeno” (Barrantes Echavarría, 2007, pág. 139); en segundo lugar, la definición operacional hacia el objetivo que se propone, la cual describe las operaciones a verificar para la existencia del concepto teórico y, en tercer lugar, la definición instrumental: procura definir los instrumentos que se utilizarán para recolectar la información.

Con el siguiente cuadro se verifica ese recorrido metodológico de llevar a cabo esas extracciones de las variables en dependencia con los objetivos específicos planteados al inicio de la investigación. El cuadro revela, en su orden natural, el objetivo específico de la investigación y las variables que de ella se extraen, siguiendo cada una de las definiciones según los conceptos antes indicados.

| Objetivo Específico | Variable | Definición Conceptual | Definición Operativa | Definición Instrumental |
|--------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------|
| Desarrollar el concepto del “principio de gratuidad” y sus connotaciones históricas. | Principio de gratuidad. | Un derecho que se concede a determinadas personas para eximirse del pago de los gastos que irroga la tramitación del juicio en que interviene o pretende intervenir. | Un derecho que se concede a determinadas personas para eximirse del pago de los gastos que irroga la tramitación del juicio en que interviene o pretende intervenir, en | Doctrina. Entrevistas. |

| | | | | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------|
| | | | Costa Rica. | |
| Identificar la operatividad del principio de gratuidad en el derecho comparado a nivel internacional. | Operatividad del principio de gratuidad. | Capacidad para conceder a determinadas personas el eximirse del pago de los gastos que irroga la tramitación de un juicio. | Capacidad para conceder a determinadas personas el eximirse del pago de los gastos que irroga la tramitación de un juicio. En Costa Rica. | Jurisprudencia. Doctrina. Entrevistas. |
| Analizar y comparar la aplicación del principio de gratuidad dentro del sistema jurídico nacional. | Aplicabilidad del principio de gratuidad en el sistema jurídico nacional. | Un derecho que se concede a determinadas personas para eximirse del pago de los gastos que irroga la tramitación del juicio en que interviene o pretende intervenir. | Un derecho que se concede a determinadas personas para eximirse del pago de los gastos que irroga la tramitación del juicio en que interviene o pretende | Jurisprudencia Legislación Doctrina |

| | | | | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| | | | intervenir, en Costa Rica. | |
| Estudiar los alcances del proyecto del Código Procesal de Familia y la incorporación del principio de gratuidad dentro del mismo. | Derecho Procesal de Familia. | Estudio de normas y principios jurídicos que regulan los trámites judiciales en los asuntos de familia. | Estudio de normas y principios jurídicos que regulan los trámites judiciales en los asuntos de familia en Costa Rica. | Metodología del proyecto de ley del Código Procesal de Familia. Charlas Proyecto de Ley. Entrevistas. |

7. ALCANCES Y LIMITACIONES

a. Alcances

La presente investigación abarca los aspectos necesarios para determinar la posibilidad de una aplicación efectiva del principio de gratuidad en los actuales procesos de familia en el Derecho costarricense.

b. Limitaciones

Se considera como limitante, la poca bibliografía que se tiene acerca del tema, pues aunque hay varios libros que se refieren a este, la gran mayoría son de los mismos autores que tienden a redundar las ideas.

Una de las dificultades que se ha encontrado ha sido el poco acceso a información internacional sobre la aplicabilidad del principio de gratuidad en las políticas internacionales, por no contar con los medios para trasladarse a otras

naciones e investigar, por lo que la información se ha obtenido de bibliografías y sitios web.

TÍTULO II

MARCO TEORICO

CAPITULO I: PRINCIPIO DE GRATUIDAD

1. DESARROLLO HISTÓRICO DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD

Este apartado se dedicará a la investigación histórica del principio de gratuidad en el derecho, para este efecto es importante analizar diferentes periodos en la historia en la que se ha desarrollado este principio. Por ejemplo, Sáenz M. desarrolló ampliamente el trasfondo histórico del principio de gratuidad en distintas épocas, tales como la Época Romana, la Edad Media, el siglo XIX, y la Revolución Francesa. Además, la autora explica cómo surge el principio de gratuidad en diversos países como Francia, Inglaterra y Alemania.

a. Época Romana

Existe un indicio de lo que hoy conocemos como el principio de gratuidad desde tiempo atrás, este es uno de los muchos legados del Derecho Romano; solo que en ese momento histórico no se le conoció como principio de gratuidad, pues más bien nace como una figura muy diferente que daba respuesta a la realidad que se vivía ahí, surge dentro de un ámbito político-social.

En Roma el juez aplicaba la ley al caso concreto en los procesos judiciales “era un proceso ceremonial en cuanto se plasmaba mediante un puro ritual ejercido por magistrados pertenecientes a la clase patriarcal” (Sáenz María, 1981, p. 43). Hasta entonces, por la forma procesal en la que se llevan a cabo los juicios, la figura de la representación no era necesaria.

Con el tiempo, el proceso romano fue evolucionando dando origen y consolidación a la figura de la representación procesal por motivos políticos, pues quienes podían prestar su servicio de representación a los pobres no

esperaban a cambio una compensación económica sino más bien que los pobres (en este caso los que se consideraban clientes) se comprometieran a darles su apoyo político.

Consistía en la técnica de la aplicación de las llamadas “fórmulas” y así el “iudex” simplemente, recurría a la aplicación de una fórmula al caso concreto, no obstante, cuando el mismo considerara necesario, solicitaba al auxiliar de un jurista profesional el cual formaba parte de un consejo de técnicos u organización legal destinada a prestar este tipo de asistencia (Sáenz María, 1981, p. 43).

Generándose así una forma de proteger a las personas pobres de la época; sin embargo, una vez que se da, también inicia la presencia de algunos profesionales que sí deseaban el pago por sus servicios. Al ver esta situación, los romanos empezaron a destinar normas que limitaran este pago.

Otro tipo de mecanismo para intervenir en la tutela de los pobres utilizado en Roma, fue el establecimiento de la designación de un abogado por parte del juez, para que asistiera en calidad de tutor... (Franceschini, 1903, p. 6. citado en Sáenz María, 1981, p. 44).

Es interesante saber que este tipo de asistencia asignada era exclusiva para las mujeres, niños y débiles ya que en ese tiempo eran a los que se consideraba como más necesitados de una representación procesal.

Es así como dentro de este ámbito político-social surge en Roma, de una forma muy primitiva, lo que hoy conocemos como el principio de gratuidad o gratuito patrocinio en la historia del derecho.

b. Edad Media

A diferencia de la Época Romana, en la Edad Media la asistencia legal gratuita surge como una necesidad de caridad, utilizando el factor religioso especialmente la fe cristiana. Por ejemplo, Sáenz M (1981) menciona: “La asistencia legal fue el producto de un espíritu de “caridad” o más precisamente, de caridad cristiana como tarea primordial de competencia de la Iglesia al igual que podían serlo otras actividades como sería la creación de hospitales...” (p. 45).

Nuevamente se nota cómo se da la representación gratuita en los procesos judiciales para las personas consideradas pobres y necesitadas pero en este caso no solo se considera de esa condición a las mujeres y niños, debido a que la influencia que la genera es la de la fe cristiana; los religiosos, como una forma de caridad, ayudan a todos los pobres por igual sean hombres, mujeres o niños.

Con esta ideología en mente y con el pasar del tiempo llegaron a existir organizaciones dedicadas a la representación gratuita, como por ejemplo: “San Ivo de Bretaña, San Girolamo de la Caridad, o el Instituto San Ivo” (Cappelletti et al, 1975, p. 11 Citado en Sáenz María, 1981, p. 45), todas estas tuteladas y dirigidas por la iglesia quien designaba a los especialistas para el caso.

Con este panorama en el Siglo XVII y motivados por el estado de pobreza del individuo, surge una especie de servicio público de asistencia legal dirigida especialmente a los pobres. Dicho servicio fue implementado en algunos países europeos.

c. Francia

En el Derecho Francés, se dieron numerosos intentos dirigidos a combatir el problema de la pobreza mediante una justa normativa que incluyera el principio de gratuidad. Quizás el intento más importante fue el de Enrique IV en uno de sus reglamentos decretado el 6 de marzo de 1610:

...que encarnaba una respuesta al problema de los pobres de grandes alcances pero, desgraciadamente el plan se redujo a una pobre aplicación ya que se resolvió en la presentación del servicio de asistencia a una semanal por cuanto existía un enorme temor de perjudicar a la clase profesional de los abogados. (Cappelletti et al, 1975, p. 240 Citado en Sáenz María, 1981, p. 45)

Es decir, aunque en teoría la aplicación de este decreto iba a abarcar la esencia del principio de gratuidad, no se llevó a la práctica, puesto que hubo razones de mayor peso que se dieron en lugar del beneficio a la clase más necesitada. Esta lucha por implementar la representación gratuita continuó hasta casi la Revolución Francesa.

d. Inglaterra

Los ingleses por su parte no se quedaron atrás, se empiezan a interesar por la asistencia legal del pobre por medio de decretos, por ejemplo: el Rey Enrique III decretó imponer una cifra económica a los litigantes que sirviera para beneficiar a aquellos que no pudieran sufragar los gastos legales. (Sáenz María, 1981, p. 46). Esto continuó siendo así hasta que en el año 1495 Enrique VII les permitió a los jueces nombrar a los abogados para los pobres.

e. Alemania

Al igual que los países anteriores en Alemania la iglesia toma la iniciativa de brindar la asistencia legal gratuita de forma caritativa pero únicamente para los pobres.

Es gracias a la influencia de la iglesia como se empiezan a dar estos movimientos del principio de gratuidad; no obstante, es imposible en esta época medieval poder hablar del principio de gratuidad en sentido social ya que la asistencia legal de forma gratuita a los pobres depende solo de la iglesia y del espíritu de caridad que se tenga, no del Estado como tal. Por tal razón se podía llegar a ser muy subjetivos, no determinándose quiénes tienen derecho a beneficiarse de esto y cómo pueden obtenerlo.

f. La Revolución Francesa

Contrario a la Época Romana y medieval, durante la Revolución Francesa se empiezan a dar movimientos diferentes al ámbito político-religioso. Por tanto, la influencia que hasta entonces se tenía de una representación gratuita (política-religiosa) cambió de orientación, generando un nuevo movimiento: el político-social, y con esto se dio fin a la asistencia caritativa a los pobres y el Estado empieza a tener mayor participación. Sáenz M (1981) explica que “El desarrollo de la figura del patrocinio legal a los pobres, se verificó partiendo de la filosofía reinante en aquel momento e impulsada fundamentalmente, por Rousseau y concretada en la famosa teoría del “contrato social”” (p. 46-47).

Se trata de una nueva concepción político-filosófica, que ve la existencia de un contrato entre gobierno y pueblo, en el cual el Estado por medio de un acuerdo con el pueblo, se comprometía a proteger los derechos naturales del individuo, lo cual implicaba no hacer discriminación alguna por razones políticas, económicas o religiosas. (p. 47).

Sáenz M (1981) plantea: “es así como se empieza a hablar de los derechos del ciudadano y en especial de la asistencia legal al pobre, los cuales

fueron plasmados en la “Carta Americana de los Derechos en 1779 y luego en la Declaración de los Derechos del ciudadano” (p.47).

Pese a lo anterior, durante la Revolución Francesa los principios de igualdad de derechos quedaron plasmados solo en el papel, pues en la práctica aunque los pobres podían gozar de una defensa gratuita, los abogados seguían cobrando por sus servicios y, por lo tanto, estando fuera del alcance de los pobres.

Lo anterior demuestra que en la práctica procedimental no siempre se va a cumplir a cabalidad con el principio de gratuidad, es decir, puede que solo se dé la gratuidad en cierta forma, ya sea brindando una defensa técnica o permitiendo la exoneración del pago de los gastos procesales. De hecho, Sáenz M (1981), citando a Cappelletti (1975), menciona que

...la garantía real del servicio legal gratuito, no fue exactamente, el aporte de la Revolución Francesa; sino más bien, la gratuidad de los servicios judiciales es decir, de las prestaciones del juez y magistrados... Fue así simplemente, el nacimiento de la actividad jurisdiccional pagada por el Estado... (p.47).

Es importante rescatar el verdadero aporte que se dio durante la Revolución Francesa, si bien es cierto no fue la de una asistencia legal gratuita, sí deja un legado que podría decirse es uno de los más importantes para el desarrollo del principio de gratuidad como lo conocemos actualmente.

g. El Siglo XIX

Después de lo ocurrido en la Revolución Francesa quedó claro que hacía falta una verdadera regulación para otorgar a las personas una asistencia legal gratuita. En este sentido y siguiendo con un cambio social y económico, algunos países siguen creando iniciativas para establecer un gratuito patrocinio

para sus pobladores. Por ejemplo, uno de los primeros países en establecerlo fue Francia, es así como Sáenz (1981) expone:

...en 1851 y contemplado en un estatuto tendiente a remover las barreras económicas que impedían a los pobres el acceso normal al proceso. La idea fundamental era la de ofrecer al pobre, la oportunidad de contar con la asistencia de un abogado en forma gratuita y la exoneración de los gastos procesales (p. 47).

Por otra parte, según Sáenz M. queda claro que para ese tiempo el principio de gratuidad se iba desarrollando paulatinamente, este hecho se evidenció años más tarde con la creación de oficinas que contaban con asistentes legales gratuitos.

Además, Italia y Alemania no se quedaron atrás y siguiendo el modelo francés implementaron la defensa gratuita en su normativa jurídica. Italia, por ejemplo, lo concretó bajo el *“principio de asistencia legal gratuita y obligatoria”*. En Alemania se brindaba el servicio gratuito previa comprobación de la seriedad del caso y de la falta de medios económicos para sufragar los gastos de un proceso.

Es así como el sistema del gratuito patrocinio ya establecido en la Edad Media en Inglaterra se fue perfeccionando hasta llegar al punto en que nacieron nuevos centros de prestaciones asistenciales para el pobre, creando comités que desarrollaban esta función social. Tal fue el grado de desarrollo de este sistema que con el tiempo el sistema americano lo incorporó dentro de su legislación. “... la legislación americana... estableciendo que fuera el juez de la cuestión el encargado de designar el abogado al no pudiente y con la previa demostración de la fundabilidad del caso” (Sáenz María, 1981, p. 48).

De ahí en adelante el gratuito patrocinio se va extendiendo por América y fue alcanzando mayor interés por parte de los demás países, tanto, como para

implementarlo a otras ramas del derecho que hasta entonces no lo utilizaban, y beneficiando a ambas partes en los procesos.

Es importante conocer y entender la historia de la asistencia legal gratuita, parte importante del principio de gratuidad, para ver que es una figura tratada desde mucho tiempo atrás la cual ha ido evolucionando y mejorando y, por ende, puede seguir haciéndolo.

Como se evidenció, el principio de gratuidad tiene un amplio trayecto a lo largo de la historia, en donde, de una forma u otra, las personas se han interesado por el apoyo jurídico de las clases menos favorecidas, dando origen con esto a la asistencia legal gratuita, concretándolo bajo el principio de gratuidad. Ahora se verá cómo se aplica el principio de gratuidad en otras legislaciones.

2. HISTORIA SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD EN OTRAS LEGISLACIONES

Al igual que en la época anterior, hoy en día los diferentes países han contemplado dentro de sus ordenamientos jurídicos la aplicación del principio de gratuidad.

Para gozar del beneficio de gratuidad, algunas legislaciones han determinado los trámites que el beneficiado debe cumplir para que el Estado le brinde la asistencia legal gratuita, así por ejemplo veremos algunas legislaciones.

López (1990) analiza la forma en que se implementa el principio de gratuidad analizando más específicamente los requisitos que se necesitan para poder gozar de este beneficio en la legislación francesa, española, chilena, ecuatoriana y la argentina; por otra parte, Calvento (1981) explica esta implementación pero en la legislación italiana.

a. Francia

En Francia existe una ley dedicada exclusivamente al derecho de los ciudadanos para optar por una asistencia legal gratuita, especificando cuáles son los requisitos que se deben cumplir para beneficiarse de ella.

Según la ley de asistencia social, el otorgamiento de la autorización para litigar con carta de pobreza, es un procedimiento de carácter jurídico administrativo, en el que prescinde de la intervención de la parte contraria al solicitante. (Alsina H, citado en López Delfina 1990, p. 20).

Como se ve es muy relevante demostrar la condición de pobreza de las partes, tanto es así que previo al proceso judicial se realiza un proceso administrativo para evidenciar dicha condición.

b. España

El reconocimiento de este beneficio en España está regulado en la Constitución Política, por lo que día a día va ganando más terreno y aplicándose más ampliamente.

Como lo muestra Carocca (1998), anteriormente al principio de gratuidad en este país se le conocía como “beneficio de pobreza”, pero con el tiempo esta regulación fue sustituida y pasó a denominarse “justicia gratuita”. Finalmente, la figura siguió modificándose hasta que por medio de una nueva regulación se le conoce actualmente como “asistencia jurídica gratuita”, la cual va a regir cualquier tipo de procedimientos judiciales. (p. 543).

López (1990) muestra que en España, según la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, al igual que en Francia, se cuenta con una ley especial, para determinar quiénes tienen derecho a la asistencia gratuita, sin embargo, aquí se hace un proceso especial diferente, podríamos decir, un mini juicio para determinar el grado de pobreza. Y el principio de gratuidad se ve aplicado a todas las ramas del derecho (p. 20).

c. Chile

Contrario a Francia y España en donde se realiza un procedimiento ya sea administrativo o judicial para determinar la condición económica de la parte interesada, en Chile se cuenta con un servicio de asistencia social dentro del Colegio de Abogados quien recoge la información y emite “la autorización para litigar con carta de pobreza...” (Alsina H, citado en López Delfina, 1990, p. 21).

Interesante fenómeno ocurre en Chile pues involucra al Colegio de Abogados como gremio a determinar quiénes pueden o no ser beneficiados

con la asistencia técnica gratuita, viendo ésta como una labor social por parte de los profesionales en derecho.

d. Ecuador

En Ecuador la asistencia judicial gratuita está regulada en su Código de Procedimiento Civil en el que se establece la forma para obtener la declaratoria de estado de pobreza, por medio de la vía incidentaria. Es así como en su artículo 968 se establece: "...el beneficio de asistencia judicial gratuita, e indica que debe presentarse ante juez competente, el que ha de gozar del beneficio debe proponer información testimonial y pruebas que justifiquen el estado de pobreza..." Además, en su Artículo 973 se da facultad al Ministerio Público para "...solicitar el cese del beneficio con el propósito de probar que el solicitante mejoro de fortuna" (Alsina H, citado en López Delfina, 1990, p. 21).

e. Argentina

Es el primer país cuya legislación de verdad hace efectiva la aplicación del principio de gratuidad al brindar asistencia judicial gratuita para sus ciudadanos, por los tipos de procedimientos que establece en el Código de Procedimientos. En el Artículo 593 se menciona que "...existen dos vías para tramitarlo, siendo opcional usar una o bien la otra... por la vía incidental o bien por la llamada Jurisdicción Voluntaria. Esto hace que el beneficio sea de aplicación efectiva y surta los efectos deseados" (Alsina H, citado en López Delfina, 1990, p. 22).

De lo anterior se deduce que para poder hacer valer el principio de gratuidad es indispensable llevar a cabo uno de los dos procedimientos establecidos pues ello reflejará si es necesario o no dicha aplicación.

f. Italia

En Italia el gratuito patrocinio se desarrolló en un primer intento aplicado a los procesos en general bajo el decreto o ley No. 3282 de 1923, que como indica Ubaldino Calvento (1981, p. 68) es una figura bastante arcaica, de la defensa gratuita. Más adelante en 1973 se desarrolla plenamente este derecho en materia de trabajo, “litigante trabajador pobre” bajo la nueva ley No. 533 de 1973 (p. 68).

Calvento desarrolla una interesante comparación entre estas dos normativas importante de mencionar, pues brinda un panorama de cómo se regulaba anteriormente el gratuito patrocinio y los motivos que obligaron al cambio en la nueva ley, con el fin de brindar una mejor aplicación al principio de gratuidad.

- Para iniciar tenemos uno de los principios que más ha suscitado problemas y es el referente a la calidad de los servicios del profesional. La ley del 23 se inaugura con la enunciación de la máxima del servicio legal a los pobres con carácter gratuito y obligatorio (Calvento Ubaldino, 1981, p. 68).

Esta característica fue fuertemente criticada pues obligaba a los profesionales a brindar de forma gratuita su servicio; además, podría crear una desigualdad, en el sentido de que los abogados pagados iban a defender mejor los intereses de su cliente, que aquellos que estaban obligados a defender a una persona que no le iba a pagar.

Este problema lo resuelve la Ley 533/73 “...patrocinio estatal, el servicio profesional es pagado por el Estado con un sistema de pago anticipado de parte del erario público cada vez que culmina con una sentencia...” (Calvento Ubaldino, 1981, p. 69).

Como se aprecia, el Estado debe pagar y garantizar la defensa de todas las personas de escasos recursos que participan en el proceso, en este caso se debe recordar que se habla de procesos laborales, pero es de interés para el desarrollo de esta tesis, aplicar lo mismo a procesos de familia. Continúa el autor (1981):

- Según la Ley 3282/23 en su art. 3 la admisión al beneficio, procede en los siguientes casos:
 - i. en materia civil
 - ii. en materia comercial
 - iii. en materia contenciosa
 - iv. en materia de jurisdicción voluntaria
 - v. en materia penal
 - vi. para causas ante los tribunales inferiores o superiores a las Aguas Públicas (p.69).

Con la nueva ley todo este gran ámbito de aplicación se cerró, pues se deja el gratuito patrocinio exclusivamente para materia de derecho laboral (Calvento Ubaldino, 1981, p. 69).

En la legislación costarricense, como veremos más adelante, la figura del gratuito patrocinio contenida en el principio de gratuidad, no solo esta regulada para el derecho laboral, sino también para el derecho penal, agrario y, claro está, el de familia.

Después de conocer cómo se aplica el principio de gratuidad en otras legislaciones, es pertinente analizar la historia de este principio en nuestra legislación costarricense.

3. DESARROLLO HISTÓRICO DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD EN EL DERECHO DE FAMILIA COSTARRICENSE

El derecho de familia es uno de los que más cambios ha sufrido y seguirá sufriendo a lo largo del tiempo por motivos económicos, sociales, morales e incluso, políticos.

Para Campos y Brenes (2009) el derecho de familia costarricense tiene sus orígenes históricos basados en el derecho civil, a su vez el Código Civil de Costa Rica tiene su fundamento en el Código Civil Francés y sobre todo, en el Español (p. 58).

Basándose en estos ordenamientos jurídicos francés y español, el Código Civil incluyó en el libro I de las Personas lo relativo a la familia. "...por razones históricas, ya que la familia era concebida como la unidad primaria de producción y consumo, de la cual podían derivar obligaciones reales y personales" (Campos Yerma & Brenes Ester, 2009, p. 59).

Con el tiempo, debido al desarrollo de los Derechos Humanos, el Estado pasa a tener un papel más activo dentro de las familias y se ve en la necesidad de intervenir en el desarrollo del país desde una perspectiva social. "*Las relaciones familiares van a estar sometidas cada vez más a una mayor cantidad de leyes y por ende, a mayor intervención de la Administración de Justicia*" (Campos Yerma & Brenes Ester, 2009, p. 61).

Como lo muestra Campos y Brenes (2009) con esta intervención estatal se buscaba proteger a las familias como grupo social, por lo tanto todos aquellos miembros de la familia que habían sido vulnerables, van teniendo más protagonismo y posibilidad de participación activa y efectiva en el abordaje judicial de un conflicto familiar (p. 62).

A su vez, este protagonismo estatal lleva a Costa Rica a basarse en una estructura de Estado benefactor, por lo que se ve en la obligación de intervenir más en el derecho de familia:

La situación del Estado benefactor moderno que hace nuevas y crecientes exigencias a la familia, asumiendo paralelamente también muchas obligaciones hacia ella. Las contingencias a que está sujeto el grupo familiar paulatinamente son cubiertas por la Seguridad Social... (Calvento Ubaldino, 1981, p. 27).

Calvento (1981) realizó una reseña histórica de cómo la legislación costarricense ha ido desarrollando el principio de gratuidad, este se ha ido concretando en parte bajo el beneficio de litigar como pobre, establecido por el Código Procesal Civil en los artículos 254 a 259. (p. 75).

Este se concretaba como una gratuidad parcial ya que solo concedía el beneficio en relación con las cargas procesales, Calvento (1981) menciona "...el proceso civil costarricense, no contempla una regulación dirigida a lo que en términos jurídicos y políticos se entiende por asistencia legal del pobre" (p. 75).

Pese a eso, la figura existe en el Código Procesal Civil, el cual toma como principal requisito para obtener el beneficio, el estado económico de la persona; como dice este autor, dentro de los efectos que se obtenían con el "beneficio de litigar como pobre" eran: una disminución del costo del papel para litigar "podía usar un papel de cincuenta céntimos", quedaba exonerado de rendir fianza o depósito en dinero cuando la ley lo exigía, y podía obtener la exoneración de garantizar las costas, sin embargo, esta exoneración era limitada (p. 76).

Calvento (1981) concluye que en el inicio nuestra regulación del principio de gratuidad fue una normativa débil e incompleta pues no dejaba las cosas en claro, dando mucho a la interpretación. Además, en sentido práctico, posiblemente tenía una poca aplicación, perdiendo de vista su objetivo primordial y no constituyendo un verdadero beneficio para las personas de escasos recursos (p. 77).

De hecho, hoy en día como lo reconoce el Tribunal de Familia en su voto N° 132-10:

En materia civil, Costa Rica no cuenta con ningún sistema generalizado de prestación gratuita de servicios profesionales de calidad, tanto jurídicos como de otra índole, a personas que no cuentan con medios para acudir al proceso o para quienes, teniéndolos, deben hacerlo con enormes desventajas y a riesgo de ver afectada la satisfacción de necesidades vitales. El derecho fundamental a la asistencia jurídica gratuita en condiciones de igualdad carece, entonces, de reconocimiento expreso y de una regulación... (Voto N°. 132-10 del Tribunal de Familia).

Por otro lado, el Código de Familia costarricense regula en sus primeros Artículos los principios generales que deben perfilar el procedimiento de familia estableciéndose en los Artículos 6 y 7 el principio de gratuidad.

Como menciona Benavides (1997) en un análisis de los procesos familiares en Costa Rica, el Artículo 6 es una norma escasa para establecer un principio de gratuidad, pues el mismo se refiere solo a materiales necesarios para entablar el proceso. En el caso del Artículo 7, sí se determina claramente el principio de gratuidad, “principio que queda en la letra por no existir un mecanismo práctico que lo respalde...” (p. 5).

Es de interés el razonamiento de Benavides (1997) sobre el tema, él quiere demostrar la necesidad de un Derecho Procesal de Familia.

...que sugieren la ¿gratuidad y la amplitud en el patrocinio?... ¿Puede actuarse en el proceso de familia por autopostulación o se requiere el requisito del artículo 114 del Código

Procesal Civil sobre la autenticación? ¿Deben presentarse copias conforme al artículo 136 del código adjetivo civil o existe un principio de gratuidad que las prescinde? (p. 5).

Sin duda, preguntas interesantes sobre cómo se lleva a cabo el proceso de familia. El mismo autor sugiere la necesidad de establecer principios procesales para el derecho de familia que disminuyan los requisitos inherentes a un proceso civil; sin embargo,

...ha pesado más en la práctica la normativa del procedimiento civil, que esos principios por falta tal vez de identificarlos y de lograr aplicaciones e interpretaciones sistemáticas a partir del principio protector del artículo 51 de la Constitución Política, el del interés superior del menor del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y las directrices de aplicación del artículo 2 del Código de Familia. Los procedimientos civiles no son del todo compatibles con una visión social del proceso... (p. 5).

Lo que se busca es dar al derecho de familia una especialidad en lo relativo al procedimiento, esto se está volviendo una realidad con la creación de un anteproyecto de Código Procesal de Familia, en el que se establece el principio de gratuidad en varios artículos que se analizarán más adelante.

La promulgación de este Código dejará ver que el principio de gratuidad gana cada vez más espacio dentro de los procesos familiares, el objetivo es que este principio se aplique en la realidad de los ciudadanos y las ciudadanas y de esta forma evitar que se quede solo en el papel.

Hasta aquí se ha elaborado una reseña histórica sobre el principio de gratuidad, pero ¿qué es este principio? ¿En qué consiste? ¿Qué alcances tiene según la jurisprudencia? ¿Cuál es la finalidad de dicho principio? ¿Cómo se aplica en la realidad costarricense?

4. GENERALIDADES DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD

a. Concepto

La participación en cualquier proceso judicial, conlleva gastos y por motivos de justicia e igualdad se recomienda que las personas que se hallan en imposibilidad de sufragar los gastos, sean dispensadas de tal costo procesal. Es así como surge el principio de gratuidad, "...constituye un derecho que se concede a determinadas personas para eximirse del pago de los gastos que irroga la tramitación del juicio en que interviene o pretende intervenir" (Carocca Alex, 1998, p. 542).

Según Cabanellas (2006) el término gratuidad es una "condición de gratuito" (p. 217) y lo gratuito equivale a gratis. A eso se refiere el Artículo 7 del Código de Familia costarricense cuando dice: "...quienes carecieren de asistencia legal y de recursos económicos para pagarla tienen derecho a que el Estado se la suministre..."

El concepto del principio de gratuidad fue tratado por Espinoza (2008) en su tesis de grado, en un amplio estudio sobre los principios que rigen el Derecho Procesal de Familia. Lo definió como:

El principio de gratuidad responde a una exigencia básica: el acceso a la justicia y crea a favor de los trabajadores una presunción de pobreza, con independencia del estado patrimonial o posición económica del trabajador, impregnándole un sello de economicidad por una parte, pero también de solidaridad, para impedir que los costos dificulten el acceso a la justicia (p. 140).

De igual forma González (2001) define el principio de gratuidad como "El proceso no conlleva ninguna erogación monetaria para las partes que carecen

de recursos económicos para solventar los gastos de sus trámites judiciales” (p. 39).

Para Cade (1990) el principio de gratuidad es:

Institución en que ha venido a transformarse las instituciones de los Abogados de pobres del Derecho histórico, se funda en la necesidad de que la parte privada acusadora o acusada que ha sido declarada pobre en sentido legal puede tener la necesaria asistencia de las personas que han de ejercer en su representación el poder de postulación, indispensable para la realización de ciertos actos procesales (p. 25).

López (1990) citando a Cabanellas quien define el principio de gratuidad como “...el servicio social que los abogados prestan a los necesitados del patrocinio letrado, con el objeto de obtener un derecho o ser defendidos en justicia” (p. 6).

Por ultimo, para la Sala Constitucional, la gratuidad es:

“...instrumento y concreción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (...), a la igualdad de armas procesales y a la asistencia letrada (...), y que no sólo (sic) consagra una garantía de los intereses de los justiciables, sino también de los intereses generales de la justicia, ya que tiende a asegurar los principios de contradicción e igualdad procesal entre las partes y a facilitar así al órgano judicial la búsqueda de una Sentencia ajustada a Derecho y, por ello, indirectamente, coadyuva al ejercicio de la función

jurisdiccional...” (Voto N° 21039-10, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia)

Todos estos conceptos tienen en común el hecho de que la asistencia legal en un proceso, en este caso por ser de interés el proceso de familia, debe ser gratis para las personas que carecieren de recursos, y que el Estado por tener un papel activo en la sociedad debe velar por el cumplimiento de este derecho que tienen las y los ciudadanos.

Por tanto, el principio de gratuidad implica que por norma general todas las pretensiones derivadas en los procesos familiares, se encuentran exentas de pago o libres de impuestos, y que las personas pueden tener un abogado en forma gratuita que las represente en el proceso.

b. Finalidad

Una de las principales finalidades del principio de gratuidad es el no retrasar o impedir la tramitación de un proceso familiar por razones de falta de dinero, ya sea para pagar un abogado o por no poder pagar timbres o impuestos.

De igual forma, como menciona López (1990), la gratuidad busca facilitar el acceso a los tribunales de justicia a las personas necesitadas que carecen de los suficientes recursos económicos para poder ejercitar sus derechos. Por lo tanto, es un beneficio de carácter social y humanístico, basado en el principio Constitucional de que la justicia se debe aplicar a todas las personas sin discriminación alguna (p. 16) principio que encontramos en el Artículo 33 de la Constitución Política de Costa Rica, el cual reza: “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”, dándose de esta forma la oportunidad de tener acceso a la justicia a todas las personas.

Otra finalidad del principio de gratuidad es señalada por Alsina H citado en López D (1990), quien dice que es:

...Establecer la igualdad económica de las partes en juicio, que pudiera resultar afectada sí por inevitables desigualdades de fortuna entre las mismas, una de ellas se encontrara en una situación de no poder hacer valer sus derechos por la carencia de bienes para solventar su actuación judicial (p. 7).

La esencia de este principio se funda en que toda persona pobre o que no pueda tener acceso a la justicia, tenga una igualdad en la sociedad costarricense, propia de un estado democrático, y se le permita tener dicho acceso.

c. Naturaleza Jurídica

Como ya se mencionó, en la Constitución Política de Costa Rica se establece el principio de igualdad en su Artículo 33, de igual forma, menciona Sáenz (1981), muchos tratados internacionales establecen la igualdad de las personas (p. 49), pues bien, el principio de gratuidad busca precisamente una igualdad en la defensa técnica de las personas que pueden pagar abogados y quienes no lo pueden hacer.

Con base en lo anterior, se puede decir que la naturaleza jurídica del principio de gratuidad es de orden constitucional y más allá de éste, de orden internacional, como derecho a la igualdad procesal, un derecho fundamental del ser humano.

d. Características

López (1990) desarrolló ampliamente el tema del principio de gratuidad, la autora estudió las características que a nivel internacional se le han dado a este principio, las cuales se citarán para determinar cuáles de ellas se dan en la legislación costarricense y cuáles no:

- i. Privilegio procesal.
- ii. Situación jurídica especial.
- iii. Asesoría jurídica obligatoria.
- iv. Exoneración de gastos.
- v. Órgano jurisdiccional (p. 9).

i. Privilegio Procesal

Se le considera un privilegio pues no se le brinda a todas las personas sino a las que cumplen con ciertas características, a este respecto López (1990) menciona "... debe considerarse como un privilegio procesal que la ley otorga a las personas que se encuentran ante una situación especial, para que pueda ser asistido por abogado y exonerado de todos los gastos del proceso ante los órganos jurisdiccionales" (p. 6).

Por ser un privilegio debe regularse la forma a seguir para poder obtenerlo, ya sea mediante decreto o ley, donde se establezcan los requisitos que deben tener las personas que quieran beneficiarse de dicha ayuda; se determine un lugar al que las personas acudan para solicitarla y el o los procedimientos a seguir para obtenerla.

ii. Situación Jurídica Especial

Cualquier persona que solicite la aplicación del principio de gratuidad en un proceso judicial, debe ser porque no tiene los medios económicos suficientes para pagar los gastos de dicho proceso, e incluso no puede pagar a un abogado para que la represente, lo que la convierte en una persona con una situación diferente a la de las demás y, por tanto, especial. Esto con el propósito de no dejarla en una situación de desventaja en relación con la otra parte.

iii. Asesoría Jurídica Obligatoria

Esta característica, no se da en nuestro país, pero sí en Guatemala donde los abogados están obligados por ley a atender de forma gratuita a cualquier persona “pobre”; según López (1990):

Su fundamento ético jurídico se encuentra en la ley del Organismo Judicial, artículo 200, inciso 2 y en el Código de Ética Profesional que establece: “La profesión de abogado impone la obligación de defender gratuitamente a los pobres (p. 9).

Sin embargo, la autora menciona que este aspecto, a pesar de estar regulado en el Código Procesal Civil y en el Código Mercantil de Guatemala, no se cumple debido a que los abogados casi nunca asisten a los necesitados, pues no les pagarán por sus servicios (p. 10).

iv. Exoneración de Gastos Procesales

Esta característica conlleva la exoneración de cualquier gasto necesario para llevar el proceso, la cual se pone de manifiesto en el Artículo 6 del Código de Familia costarricense, que dice: “Quedan exentos de los impuestos del papel sellado y timbre fiscal todos los actos jurídicos, solicitudes y actuaciones de cualquier clase, que se tramiten o realicen ante los órganos administrativos o judiciales, con motivo de la aplicación de las normas de este Código”.

v. Órgano Jurisdiccional

Esta es otra característica que no se da en la legislación costarricense pues en Costa Rica no existe la declaratoria de pobreza, que se utiliza en Guatemala, por eso Delfina (1990) menciona: “Toda declaratoria de pobreza debe solicitarse al juez competente ante quien se tramita el proceso, por consiguiente le corresponde nombrar un abogado y multarlo si no cumple con su deber” (p. 10).

5. ANÁLISIS DE APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD EN EL SISTEMA JURÍDICO NACIONAL E INTERNACIONAL

a. El principio de gratuidad en el derecho costarricense

Hasta aquí se ha analizado el principio de gratuidad como tal, su desarrollo histórico, concepto, finalidad, características, naturaleza jurídica, desarrollo y aplicación en otros países.

Ahora se analizará el tema más propiamente en Costa Rica. ¿Cómo se aplica el principio de gratuidad en la legislación costarricense? Se iniciará con algunos ejemplos de las diferentes ramas del derecho en las que se emplea el principio de gratuidad, como lo son: el derecho agrario, el derecho laboral, el derecho penal, para así llegar a apreciar cómo se emplea la gratuidad en el derecho de familia y lograr una comparación entre ellas.

i. Derecho Agrario

El principio de gratuidad dentro del derecho agrario ha sido uno de los principios más desarrollados, siendo el logro más importante el de la instauración de la Defensa Técnica Gratuita, pues se buscaba una igualdad entre las partes y por eso “cimentado en el principio de igualdad y partiendo de la deducción de que el que tiene más poder socioeconómico es el que tiene más elementos para ganar los juicios” (Picado Carlos, 2007, p. 190-191). A partir de aquí, cobra mayor fuerza una regulación y aplicación efectiva de dicho principio.

Villalobos Ana (1993) menciona que se puede hablar del derecho agrario como una novedad por haber traído una variedad de principios que hacen de esta materia más justa a nivel social, son estos principios procesales los que crean un derecho individualizado con respecto a las otras ramas del derecho, ya que, aunque muchos de estos principios han sido tomados del derecho laboral, civil y penal, al ser unidos, organizados y adaptados por el derecho agrario se tornan relevantes para este, originando así un proceso unificado y

especial, surge así la idea de hacer el derecho agrario independiente del derecho procesal civil, rompiendo con el formalismo excesivo que este último presenta. (p. 3)

El objeto del derecho agrario estará representado en este sentido, en llevar a la realidad los principios, valores y normas que establece el derecho agrario con el fin de lograr junto a este valor fundamental cual es la justicia social agraria (Ponce de León Luís citado en Villalobos Ana, 1993, p. 8).

A este respecto, Carlo Martín Li y Bernal Monge Corrales mencionan en su tesis: "...la adecuada utilización de los principios generales del Derecho Procesal Agrario permitirá no contaminar el sistema procesal con normas (muchas veces contradictorias) provenientes de otras disciplinas procesales" (1996, p. 36). Lo cual parece muy acertado, pues en virtud de su especialidad, el derecho agrario no se debe ver afectado por la mala aplicación de los principios.

Picado Carlos (2007) menciona que buscando la forma en que una desigualdad económica no represente una desigualdad jurídica, se ha logrado que el proceso agrario se desarrolle de la manera menos onerosa posible, logrando con esto que el derecho agrario se convierta en una manifestación de bienestar social (p. 190).

Una de las forma en que el derecho agrario ha logrado diferenciarse de las demás ramas del derecho es, como lo mencionan Li Carlo y Monge Bernal (1996): introduciendo simplificaciones procesales para hacer de este derecho uno capaz de ser más rápido, en cuanto tienda a garantizar una justicia pronta y cumplida reflejada en un periodo de tiempo menor entre la interposición de la demanda y la resolución; su tramitación debe ser más simple para lograr resultados específicos y concretos para las partes, buscando la forma de ser

más económico y menos fiscal, para evitar la denegación de justicia a los menos afortunados económicamente (p. 39).

A este respecto Picado Carlos (2007) añade:

...Optando por una actuación más social de parte del Estado, garantizándole a todos los ciudadanos, sin distinción de clase sociales, el libre acceso a la justicia... (p. 190).

Precisamente, tratando dar una participación más social al Estado es que se crea la “ley 6734 del 29 de marzo de 1982 ...la cual establece como función del Poder Judicial conocer a través de una Jurisdicción especializada de todos los asuntos que tiene que ver con la materia agraria...” (Villalobos Ana, 1993, p. 5). Concretándose de esta manera la modernidad del derecho agrario con principios establecidos y aplicados en la práctica como el de la oralidad y la defensa gratuita, entre otros.

Ulate (1999) menciona que “lo primero era convertir al proceso agrario en un mecanismo menos costoso, más barato y económico, menos fiscal, donde las partes no tengan la obligación de asumir obligaciones que implican por lo general pérdida de tiempo y dinero...” (p. 364).

Por otra parte, menciona Villalobos Ana (1993) que se debe tomar en cuenta que por ser el derecho agrario de relevancia social, siendo que si se afecta al agro se ve afectada la economía del país, es necesario que el acceso a la justicia de esta materia sea garantizada sin discriminación, de una forma ágil y efectiva por parte del Poder Judicial (p. 7); por este motivo la Sala Constitucional ha desarrollado el tratamiento social que debe regir el derecho agrario. En su voto número 3606 se establece:

...la parte débil de la relación procesal, que en este caso es aquella que interviene en el proceso sin patrocinio ni asesoría de

letrado, la cual, evidentemente se encuentra en una situación de desigualdad frente a aquel que sí cuenta con dicha asesoría.

...las partes se enfrentan en un notable estado de desigualdad económica, social, y cultural -que se traduce en la menor capacidad de resistencia y espera, cuyo efecto inmediato ha sido siempre la renuncia o transacción, aún cuando ésta sea desastrosa- por lo que cobra especial interés el balancear esta diferencia, exigiendo la institucionalización de medidas y figuras mejor concebidas, orientadas hacia la gratuidad de la justicia en el plano económico e impositivo, y por otra parte, de otorgarle defensa técnica gratuita a quienes no tengan posibilidades de contar con ella.

Como se evidencia en este voto de la Sala, la mayor preocupación que pesa para aplicar el principio de gratuidad en la forma de una defensa gratuita por parte del Estado, es la desigualdad que evidentemente existe entre las partes del litigio y la necesidad de proteger a ambas partes. Esta protección se ve reflejada en el Artículo 25 de la Ley de Jurisdicción Agraria, el cual reza:

Tratándose de personas de escasos recursos, a juicio del tribunal, contra quienes se establezca cualquiera de las acciones, cuyo conocimiento compete a la jurisdicción agraria, el juez podrá, a solicitud del accionado, delegar la defensa de éste en un miembro del cuerpo de defensores públicos. Análoga medida deberá acordar el tribunal cuando el demandado se encuentre en cualquier otra de las situaciones previstas en el Artículo 133 de Ley Orgánica del Poder Judicial.¹

¹ El artículo 113 a que se refiere este numeral, corresponde a la anterior Ley Orgánica. Sobre defensores públicos, véase en la actualidad los artículos 150 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Por lo tanto, para poder llevar a la práctica la aplicación efectiva de este voto y el artículo citado, la justicia agraria debe estar prevista de órganos de asistencia judicial gratuita para los que tienen pocos recursos. Ulate (1999) menciona que en la Corte se dispuso añadir dentro del Departamento de Defensores Públicos una sección especialista en materia agraria (p. 368).

Otras manifestaciones del principio de gratuidad en materia agraria son por ejemplo, las establecidas en las etapas escritas del proceso agrario en los Artículos 26 y 27² de la Ley de Jurisdicción Agraria que establecen que no es necesario presentar copias de los escritos, pues estos se pueden presentar en papel común y están exentos de timbres; además, busca la prevalencia de la oralidad, como una manera de hacer menos costosos los procesos.

...los esfuerzos por la gratuidad tienden a eliminar los obstáculos de las partes, de obtener justicia como un derecho humano inherente a su condición de persona, vinculado dentro del proceso de la producción agraria. En las controversias agrarias las partes se enfrentan en un notable estado de desigualdad económico, social, cultural, y por ello cobra especial interés el balancear esta diferencia a través de la gratuidad de la justicia para alcanzar un equilibrio más justo (Li Carlo & Monge Bernal, 1996, p. 43).

Este equilibrio y justicia se pretende alcanzar, brindado no solo una defensa técnica gratuita a quienes no tengan la posibilidad de contar con ella, sino también en reducir al máximo los posibles costos que conllevaría cualquier otro litigio en otras ramas del derecho, de ahí la existencia de la normativa y que

² Artículo 26 “... En los juicios y actos prejudiciales de conocimiento de los Tribunales Agrarios, se litigará en papel común, con exención de toda clase de timbres, y sin obligación de rendir ninguna garantía ni de hacer ningún depósito, salvo las excepciones expresadas en la ley. El procedimiento será esencialmente verbal y, en virtud del impulso procesal de oficio, los tribunales estarán facultados para conducir su tramitación sin necesidad de gestión de partes...”

Artículo 27 “...Tampoco se exigirá a las partes la presentación de copias de los documentos aportados...”

cada día se den votos más explicativos que amplían el panorama de aplicación de la gratuidad.

Debido a que los principios aplicados en el Derecho Agrario provienen de otras ramas del derecho, la misma Ley de Jurisdicción Agraria en el Artículo 26 establece que en ausencia de normativa se recurra a la aplicación, por analogía, de la normativa existente en el proceso laboral o el civil. Es interesante que en materia laboral el principio de gratuidad se haya ido desarrollando cada vez más como se verá más adelante.

La Sala Primera de La Corte Suprema de Justicia, en su voto N° 230 estableció las características en las que todo proceso agrario se debe orientar debido a su trascendencia socio-económica para las partes y el país en general, ya que en él se deben garantizar principios constitucionales como el de una justicia pronta y cumplida y el de igualdad ante la ley.

Voto N° 230:

1) Se base en una concepción moderna, forjada en el principio de la verbalidad como un modo de oralidad y sus correlativos de inmediatez y concentración, con el objeto de ser un proceso más rápido, más económico, menos formal y menos fiscal, si bien con elementos de la escritura... pero ello sin las formalidades propias del proceso civil... 2) se otorgan mayores poderes al juez orientados hacia la búsqueda de la verdad real, y para impregnar en sus sentencias un sentido de justicia y equidad para cumplir con los fines económicos y sociales del Derecho Agrario sustantivo... 3) Gratuidad de la justicia y garantía de defensa para los no habientes.

Con base en este voto Zeledón (1982) afirma:

Las características tendenciales del proceso agrario se han dirigido en tres direcciones: por una parte relacionadas con la modernidad del proceso, por otra referida a los poderes otorgados al juez y finalmente en relación con las garantías concedidas a las partes en conflicto (p. 46).

Estas características no pueden ser más que la aplicación de los principios que rigen hoy el derecho agrario como lo son la oralidad, la gratuidad, la oficiosidad, entre otros, estos principios responden a la realidad social costarricense, convirtiéndolo en un derecho moderno y al servicio de las partes en conflicto.

Li y Bernal (1996) hablan sobre la posibilidad que tiene el derecho agrario de aplicar otra normativa en la cual también se estableció el principio de gratuidad, ellos mencionaron:

Dentro de la jurisdicción agraria existen tres distintas formas de defensa técnica gratuita derivadas de su ley constitutiva, del Código Procesal Penal y de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Esta gama de posibilidades debe comprenderse dentro del derecho a la defensa como garantía individual consagrada en la Constitución Política... (p. 44).

Es importante resaltar que la defensa técnica gratuita en la legislación agraria costarricense en un principio, solo existió para el demandado no para el actor, sin embargo, esa limitación fue resuelta tiempo después con la Ley Orgánica del Poder Judicial en cuyo Artículo 152 se dispuso la defensa en los

procesos agrarios para quienes la soliciten y cumplan con los requisitos estipulados³.

Ulate (1999) señala con esto, que tanto actores como demandados pueden solicitar el beneficio de la defensa gratuita, siempre con el deber de demostrar al Juzgado Agrario su condición de ser persona de escasos recursos económicos (p. 368). “En el traslado de la demanda el juez debe informarle al demandado que le corresponde el derecho a contestar oralmente y que si es de escasos recursos se le nombrara un defensor público para que lo represente, en honor al principio de defensa técnica gratuita” (Villalobos Ana, 1993, p. 78).

Otros detalles interesantes dentro del derecho agrario y la aplicación del principio de gratuidad es en el caso de los peritos, quienes, menciona Villalobos (1993), emplean este principio a la hora de cobrar sus honorarios, ellos una vez efectuada la inspección y valoración se presentan al despacho y en forma oral hacen su informe del peritaje, sin incurrir en gastos de papel (p. 82). En otras situaciones que lo ameriten, el Poder Judicial asume los gastos procesales trasladando al juez y al secretario al lugar del litigio para evitar el traslado de las partes a un despacho judicial.

En este caso, por ser de interés en el Derecho Procesal de Familia se debería aplicar la misma posición del Derecho Agrario con respecto al principio de gratuidad, ya que este derecho al igual que el agrario, tiene sus formalidades especiales en virtud de su aplicación y función.

Ulate (1999) menciona que en la actualidad el Departamento de Defensores Públicos cuenta con especialistas en Derecho Agrario, ubicados en zonas

³ Artículo 152 “La Defensa Pública proveerá defensor público a todo imputado o prevenido que solicite sus servicios. La autoridad que tramite la causa le advertirá que, si se demuestra que tiene solvencia económica, deberá designar un abogado particular o pagar al Poder Judicial los servicios del defensor público, según la fijación que hará el juzgador. Asimismo, los empleados del Organismo de Investigación Judicial y los demás servidores judiciales tendrán derecho a que se les nombre un defensor público, cuando sean llevados ante los tribunales o la sede disciplinaria, por asuntos directamente relacionados con el ejercicio de sus funciones. También proveerá defensores, en los procesos agrarios no penales, a la parte que lo solicite y reúna los requisitos que establezca la ley de la materia.”

regionales donde hay juzgados agrarios, con una coordinación general en San José (p. 368). Sin embargo, pese a su existencia, muchas personas de lugares lejanos no tienen conocimiento de este derecho que el principio de gratuidad les otorga, y pierden sus propiedades.

Costa Rica no es el único país que implementó el principio de gratuidad dentro del Derecho Agrario, el doctor Ricardo Zeledón realizó un estudio de varios países de América en los que la defensa técnica en materia agraria goza de ser gratuita.

Así tenemos el caso de México, desde principios de siglo ha venido dando interpretaciones y promoviendo a nivel institucional el derecho agrario, al cual, igual que en Costa Rica, se le da un fuerte carácter social, obviamente por su especialidad, y todas sus particularidades.

Zeledón (1982) menciona: La defensa técnica gratuita para los poblados que gestionen ante la jurisdicción agraria se encuentra institucionalizada en México desde 1921 cuando se creó la Procuraduría de los Pueblos, su función fue la de brindar asistencia técnico-jurídica a las partes en el proceso y patrocinar gratuitamente a los pobladores que lo soliciten.

Actualmente este Instituto se denomina **Dirección de Inspección, Procuración y Quejas**, dependiente de la Secretaría de la Reforma Agraria... (p. 76).

Como se evidencia, México aplica el principio de gratuidad en materia agraria al incluir el principio procesal de la defensa técnica gratuita, buscando una igualdad entre las partes y un verdadero equitativo acceso a la justicia.

Siguiendo el mismo modelo mexicano, el Derecho Agrario de Perú busca proteger a aquellas personas que representan un interés público para el

Estado. Comenta Zeledón (1982): aquellos que no tienen un nivel económico, social o cultural, necesarios para afrontar un juicio en el que es muy probable que todo su patrimonio, que en su mayoría es utilizado para la producción agrícola, esté en juego (p. 90).

Buscando proteger a quienes son productores, en Perú se aplica el principio de gratuidad porque gracias a éste se simplifican los trámites y se brinda asistencia técnica gratuita a las partes. Zeledón (1982) afirma:

...**simplificaciones procesales** en la que juega un papel importante el elemento económico, para ello se instauraron disposiciones tendientes a cumplir con la exigencia de la economía – en tiempo, trámite y gastos...

...en cuanto al gasto será a través de la gratuidad de la justicia que se logre su satisfacción, manifestándose en tres aspectos diversos: gratuidad fiscal, defensa técnica gratuita y exoneración del pago de diligencias judiciales (p. 90).

Por otro lado, la defensa técnica gratuita dentro del Derecho Agrario de Venezuela se encuentra establecida en el Artículo 68 de la Constitución Política Venezolana⁴ que, como menciona Zeledón (1982), les permite a los ciudadanos utilizar los organismos de administración de justicia para defender sus derechos (p. 102).

Para hacer efectivo el cumplimiento del principio de gratuidad, indica Zeledón (1982), la Ley de Jurisdicción Agraria Venezolana creó el Instituto de la Procuraduría Agraria que brinda asesoría y defensa técnica gratuita, a los productores agrícolas (p. 102).

⁴ El Artículo 68 de la Constitución Venezolana: “*Todos pueden utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses, en todos los términos y condiciones establecidos por la ley, la cual fijará normas que aseguren el ejercicio de este derecho a quienes no dispongan de medios suficientes. La defensa es derecho inviolable de todo estado y grado del proceso*”

ii. **Derecho Laboral**

Por razón de las carencias que existían en el Derecho Civil para resolver los conflictos que iban apareciendo en materia laboral y por los excesivos costos que la materia civil implicaba, es como surgió la necesidad de promulgar un Código totalmente independiente que regule las relaciones laborales, nace así el Derecho Laboral; con el tiempo se empieza a notar que este derecho necesita desarrollar una serie de formas que establezcan cómo se deben efectuar los juicios en esta materia.

Blasco (2005) menciona al respecto que el Derecho de Trabajo surge no solo por el motivo de llenar ese vacío legal que dejaba el Derecho Civil en materia laboral, sino que también obedece a la consecución de valores fundamentales del Estado social de Derecho, en su afán por alcanzar la igualdad esencial (p. 131-132).

El proceso laboral nace, pues, como proceso especial respecto del proceso civil (...) porque era necesario un proceso ágil, gratuito y oral, que permitiera la rápida satisfacción de unas pretensiones caracterizadas por su urgencia vital, la desigualdad material de las partes en litigio y las dificultades que para cada una de ellas tiene el acceso al proceso. (Bonete Desdentado, 1998, p. 223. Citado en Blasco Ángel, 2005, p. 131).

De esta forma el Derecho Laboral aspira a un derecho de justicia social, según mencionan Buritica y Mata (1997), bajo una orientación de orden público y social, que tiende a proteger a la parte débil de la relación, proporcionándoles la certeza jurídica de que sus derechos les serán respetados y que poseen el medio idóneo para lograrlo (p. 176).

Blasco (2005) indica que con el objetivo de alcanzar una igualdad material, el proceso laboral debe contar también con una estructura adecuada propia,

con una serie de principios diferentes que tradicionalmente inspiran el proceso civil (p. 133).

El mismo autor señala algunos elementos que marcan una verdadera diferencia entre el Derecho Laboral y otras ramas del derecho; primero, la existencia de una desigualdad tanto social como económica: por un lado está el empleado o trabajador y por el otro, su jefe o patrón, quienes por razones obvias no son iguales económicamente hablando ante la ley; segundo, se da una prestación de trabajo, con la cual una persona se compromete a realizar una actividad para otra persona; otro sería el salario, motivo por el cual una persona realiza un trabajo para otra; y por último, tiene finalidades colectivas nuevas que no encajan dentro del Derecho Civil (p. 131).

De ahí que sea necesario que “Al igual que el Derecho de Trabajo, que debido a su integración, formación, principios, interpretación y función, que lo enmarcan como una rama autónoma del Derecho; la disciplina procesal de esta rama, asume esa característica y la plasma en su proyección procedimental...” (Buritica Maria y Mata Álvaro, 1997, p. 165).

Debido a lo anterior y a que el Derecho Laboral va a tratar de resolver problemas que involucren las necesidades vitales de los trabajadores, propone Blasco (2005) que el proceso laboral debe ser rápido, eficaz y ligero de formas, al igual que gratuito (p. 133).

Por ello, señalan Buritica y Mata (1997), el Derecho Laboral debe ser sustentado por principios propios que le permitan alcanzar sus fines, a la vez que garantizan el cumplimiento del Derecho Constitucional consagrado bajo el título de Garantías Sociales (p. 175).

El principio de gratuidad es uno de los principios fundamentales, ya que permite el acceso de cualquier persona a la justicia sin que la situación económica sirva de excusa para no ser atendido, evitándose de esta manera cualquier tipo de desigualdad.

Burítica y Mata (1997) realizaron en su tesis una reseña histórica sobre el desarrollo que ha tenido el Código de Trabajo, en cuanto a la regulación del principio de gratuidad, los autores indican que, con la finalidad de facilitar el acceso a la justicia como un derecho fundamental de todo trabajador, la normativa laboral costarricense empieza a regular el principio de gratuidad con la promulgación del Código de Trabajo de 1943, sin embargo, en este Código no se estableció la defensa gratuita, pero se incluyeron una serie de principios protectores en el Derecho Laboral (p. 140).

Por este motivo fue necesaria la creación en 1955 de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Previsión Social cuyo objetivo era armonizar las relaciones existentes entre empleados y patronos. Más adelante en 1971 en el Reglamento de Reorganización y Racionalización de esta Ley, se instituyó la asistencia, asesoramiento y defensa gratuitos para los trabajadores. "...derecho de obtener servicios gratuitos de abogacía y notariado..." (p. 140).

En la actualidad el Código de Trabajo que rige, regula la gratuidad en sus artículos 10 y 444⁵ los cuales concretan el principio con la eliminación de cargas procesales, tales como el sellado y los timbres para todos los actos jurídicos, la presentación de copias. Como se observa, la gratuidad es una característica de todo proceso laboral, utilizada por ambas partes en el proceso.

Por lo tanto, como, ya se analizó y mencionan Burítica y Mata (1997), el origen del Derecho Laboral es social, su progreso se debe al crecimiento social y económico, es por razón de estos factores que sus mandatos, principios y orientaciones legales se universalizaron. (p. 208). Su función principal es proteger a los trabajadores, por eso en la actualidad existe un ente superior con

⁵ Artículo 10 *“Quedan exentos de los impuestos de papel sellado y timbres todos los actos jurídicos, solicitudes y actuaciones de cualquier especie que se tramiten ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, ante los funcionarios que actúen en su representación y ante los Tribunales de Trabajo, así como para las legalizaciones que los trabajadores tuvieren que hacer en juicios de sucesión, insolvencia, concurso o quiebra.*

Igual exoneración regirá para los contratos y convenciones de trabajo, individuales o colectivos, que se celebren y ejecuten en el territorio de la república”.

Artículo 444 *“Las partes también podrán gestionar por escrito, pero no estarán obligadas a presentar copias. Tampoco se exigirán éstas cuando se aporten documentos...”*

poder universal que regula y se asegura del cumplimiento de sus recomendaciones o legislaciones a nivel internacional, este es la Organización Internacional del Trabajo (O. I. T.). (p.217).

Debido a la existencia de la O. I. T., a nivel internacional el Derecho Laboral goza universalmente de los mismos principios reguladores. Por ser de interés para el desarrollo de esta tesis el de la gratuidad, se estudiará la forma en que se regula este en países como México, Argentina y Venezuela.

Por ejemplo en México, como lo estudiaron Buritica y Mata (1997), se ha instaurado un sistema de patrocinio gratuito que ha sido extendido para todas las ramas del derecho (p. 216) amparando así a las personas de escasos recursos no solo en el Derecho Laboral sino también en el Derecho de Familia.

Por su parte, en Argentina, menciona Vazquez, López, Sagüés y Ferme (1982), los legisladores han buscado la forma de facilitar las tramitaciones dentro de los procesos judiciales en materia laboral, ellos han creado procesos sumarios y han establecido oficinas ad hoc en los organismos administrativos laborales para asesorar a los trabajadores y suministrarles patrocinio jurídico gratuito (p. 288).

Y es debido a esto que se "...establece el "beneficio de la gratuidad en los procedimientos judiciales o administrativos derivados de la aplicación de esta ley, estatus profesionales o convenciones colectivas de trabajo" (Art. 20)" (Vazquez, López, Sagüés & Ferme, 1982, p. 288).

Al igual que en Costa Rica, en Argentina este beneficio de gratuidad para los trabajadores, señalan Vazquez et al. (1982), se extiende a los causahabientes del trabajador según los derechos que la ley les reconoce con motivo de la extinción del contrato por muerte del empleado, así como aquellos otros que ejercen su vocación hereditaria sobre los créditos del trabajador, no percibidos (p. 288-289).

Por otro lado, Venezuela aplica el principio de gratuidad al establecer que las actuaciones serán exentas de impuestos de papel sellado y de estampillas, sin embargo, indican Buritica y Mata (1997), en este país no existe la asistencia legal gratuita en materia laboral, pero sí para el Derecho Penal y el Agrario.

Como se aprecia el principio de gratuidad a nivel internacional va ganado más terreno en varias ramas del derecho; de una forma u otra la mayoría de las legislaciones tratan de hacer efectiva su aplicación.

iii. Derecho Penal

El principio de gratuidad dentro del Derecho Penal se ve reflejado en el precepto constitucional, que establece el derecho de defensa como una garantía de los derechos humanos tutelados, cuyo propósito es defender de forma gratuita a una de las partes en el proceso.

Por eso y al ser el derecho de defensa un derecho humano, el Gobierno vela por su aplicación y estableció la figura de los defensores públicos, pagados por el Estado para que quienes carecen de medios económicos puedan solventar un proceso penal, y de esta manera evitar una indefensión, que generaría a la vez, una desigualdad.

En Costa Rica esto no fue la excepción y por eso desde los inicios del Derecho Procesal Penal se fue regulando el derecho de defensa, y cada vez se fue haciendo más y más fuerte, hasta convertirse en el derecho que conocemos hoy.

Desde entonces 1975 rigen en la justicia penal una serie de principios básicos que han tenido el procedimiento penal, como la publicidad, la inmediación, la contradicción, la libertad probatoria, la libre apreciación de las pruebas, etc., y se fortalecieron el derecho de defensa, el contradictorio y la tutela de los derechos

fundamentales de los ciudadanos, entre otros aspectos básicos (Casanueva Sergio, 2007, p. 59).

De tal manera, El Código de Procedimientos Penales de 1975 reguló en su libro I: "...la aplicación de la ley procesal penal, la acción penal, la jurisdicción y competencia de los tribunales, el Ministerio Público, la Policía Judicial, las partes y sus defensores..." (Sáenz Jorge, 1997, p. 221). Esto, como uno de los inicios de la defensa penal.

Actualmente el Código Procesal Penal regula en su libro preliminar la parte de los defensores públicos, en el Artículo 13⁶; por otro lado, también la Defensa Pública en Costa Rica está regulada en la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el Título VI, capítulo II, Artículos del 150 al 159.

Incluso, menciona Hernández (2002), los distintos procesos constitucionales en nuestro país, en especial el habeas corpus y el amparo, se fundamentan en el principio de gratuidad. Sin él, el acceso a la jurisdicción constitucional sería negado para la mayoría de la población, estrictamente por razones económicas (p.92).

De ahí que este mismo autor mencione que "El principio de gratuidad exige que en la jurisdicción constitucional no se retarde o impida la tramitación de los procesos por razones de falta o insuficiencia de timbres en los poderes, en los escritos, o bien que se exija afianzamiento de costas" (p. 93).

Se puede concluir que el Derecho Penal a nivel nacional e internacional⁷ es una de las ramas en las que más se da la aplicación práctica del principio de gratuidad, al tener dentro de los tribunales un Departamento de Defensores

⁶ Artículo 13 "Desde el primer momento de la persecución penal y hasta el fin de la ejecución de la sentencia, el imputado tendrá derecho a la asistencia y defensa técnica letrada. Para tales efectos, podrá elegir a un defensor de su confianza, pero, de no hacerlo, se le asignará un defensor público. El derecho de defensa es irrenunciable..."

⁷ Por razones de extensión no se analizará la aplicación del principio de gratuidad en el Derecho Penal a nivel internacional.

públicos que presta su servicio de patrocinio letrado a la parte que no puede pagarla como cumplimiento del derecho constitucional de defensa.

Como se pudo notar en este apartado, en varias ramas del ordenamiento jurídico costarricense rige el principio de gratuidad; ahora, cabe la pregunta: ¿Cómo se pone en práctica actualmente este principio en el Derecho de Familia?

b. Aplicación del principio de gratuidad en la práctica judicial del Derecho de Familia costarricense

Se ha visto que el principio de gratuidad está regulado en los Artículos 6 y 7 del Código de Familia; si bien, este Código regula la normativa de fondo que rige este derecho, también debe hacerlo en materia de forma, debido a que en la legislación de familia costarricense no existe un Código de Procedimientos que establezca el cómo se lleva a cabo un proceso familiar. Por tanto, al estar regulado el principio de gratuidad en el Código general de fondo, este también se debe aplicar en materia procesal.

Por eso se analizará el criterio de los jueces, juezas, magistrados y magistradas, acerca de este principio para obtener un panorama amplio de la forma en que se ha venido interpretando su aplicación en materia de familia, analizando algunas de las resoluciones.

Por ejemplo, en un proceso abreviado de divorcio el Juzgado Segundo de Familia de San José, realizó una consulta judicial facultativa a la Sala Constitucional, la cual dice en parte:

...el despacho consultante solicita a esta Sala que se pronuncie sobre si debe nombrar defensor público a un demandado privado de libertad, con fundamento en el artículo 7 del Código de Familia... pues no obstante tal disposición, no se asigna a ningún órgano (como por ejemplo al Departamento de Defensores Públicos)

la función de asistencia legal a los ciudadanos para hacer valer los derechos derivados del Código de Familia. Añade que el artículo 13 de la Ley de Pensiones Alimenticias sí permite una efectiva asistencia lega... al establecer que tendrán derecho a que el Estado se la suministre gratuitamente y que para este efecto, "(...) el Poder Judicial creará una sección especializada dentro del Departamento de Defensores Públicos"... (Res: 2002-07693 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia)

La solución que marca el juzgado es crear una sección especializada dentro del Departamento de Defensores Públicos, la cual se ocupe exclusivamente de los procesos de familia para quienes carezcan de medios económicos suficientes y no puedan pagar abogado, y de esta forma, lograr una verdadera aplicación del principio de gratuidad, sin embargo, la respuesta de la Sala Constitucional fue la siguiente.

...la discusión que plantea el juzgador consultante es sobre la omisión del Legislador de establecer qué órgano debe asumir la defensa gratuita para hacer valer los derechos consignados en el Código de Familia, en los términos que ordena su artículo séptimo. De conformidad con la jurisprudencia de este Tribunal, la asistencia letrada gratuita, -como parte del derecho de defensa -, es exigible en materia penal y no se extiende a todas las materias, tampoco a la de familia... (Res: 2002-07693 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

Este caso sirve para indagar el motivo por el cual el principio de gratuidad no se aplica en todos los procesos de familia, pues el criterio de la Sala

Constitucional es que la defensa gratuita es exigible solo en materia penal, y quizá, por temor al cambio, las resoluciones de los jueces son similares, pues siguen ese mismo criterio.

La pregunta es entonces, ¿qué sentido tiene el tener plasmado dentro del Código de Familia el Artículo 7, el cual establece el principio de gratuidad como tal, si se va a seguir con criterios como el anterior?

Otro ejemplo es un recurso de habeas corpus por un proceso de rebajo del monto de pensión alimentaria, en el cual el deudor alimentario se encuentra preso precisamente por deber tres cuotas, y al que se le archivó el expediente por no cumplir la prevención de autenticar el escrito mediante un abogado.

La jueza del Juzgado de Pensiones Alimentarias del Primer Circuito Judicial de San José determinó desestimar la causa por este motivo:

Se le previno subsanar la omisión, y ante el incumplimiento, se ordenó el archivo del expediente con fundamento en esa norma que es de orden público. Afirma que si bien el artículo 13 de la ley prevé la asistencia legal del Estado para quien lo necesite, en virtud de hacer valer los derechos consignados en la misma, sin hacer distinción alguna entre alimentantes y alimentarios, la Corte Plena, en sesión 23-2001 acordó interpretar dicho artículo solo a favor de los acreedores alimentarios, de tal forma que solo éstos tienen derecho a la asistencia legal por parte de la oficina de Defensores Públicos. (Res. Nº 2005-011532, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

Ante esta situación la Sala Constitucional respondió que a su criterio se negó el acceso a la justicia al amparado y dijo:

...Los principios procesales que imperan en la materia de pensiones, de gratuidad, oralidad... conducen a la misma conclusión. Solo por citar una posibilidad, pudo ordenar la presentación del amparado a su despacho a fin de que ratificara el escrito en el que formuló el incidente de rebajo de cuota de pensión alimentaría. Discrepa la Sala de la Jueza... pues por el contrario, al disponer que las gestiones con motivo de la aplicación de dicha ley podrán ser verbales o escritas y no requerirán autenticación si el firmante las presentare personalmente... la norma plasma los principios de gratuidad, informalidad y oralidad y pretende que el acceso a la justicia sea lo más democrático posible, y de esa forma permite la tutela efectiva del derecho de acceso a la justicia del amparado (Res. N° 2005-011532, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

El criterio de la Sala Constitucional es diferente en los procesos de pensión alimentaria, pues alegan que la Ley de Pensiones Alimentarias sí desarrolla en su normativa la forma de aplicar el principio de gratuidad, y por eso en este caso sí lo aplican.

Un ejemplo más en el que no se aplica el principio de gratuidad en materia de familia es en el pago de las costas, tanto personales como procesales, según el criterio que tienen los jueces en Derecho de Familia. Al respecto, en un proceso de régimen de visitas:

II.- Apela el gestionante únicamente en lo que se refiere a la condena en costas, alegando que no ha ocasionado costas a su

esposa, que en esta materia reina el principio de gratuidad... solicita se le exima de pagar costas.-

IV.-...hizo operar al mecanismo judicial, el cual hizo que la demandada contestara aquélla, de ahí que al ser una sanción procesal, la gratuidad no es un principio que opere en los procesos propios del Código de Familia, pues al existir un Código Procesal Civil que rige para los asuntos de familia, y no estar vigente ningún código procesal de familia...- (Voto N°. 759-05 del Tribunal de Familia).

Como se puede notar el criterio de los jueces de familia es que el principio de gratuidad no rige esta rama al no existir un Código Procesal de Familia. Y se obligó al accionante a pagar las costas. El Tribunal Superior de Familia tiene el mismo criterio al decir:

El hecho de que un proceso sea de materia familiar, no significa que no exista la garantía de costas, porque ello sería como decir que los abogados de ambas partes deben prestar gratuitamente sus servicios; y, si en estos casos existe un honorario mínimo, en esa misma suma debe fijarse la garantía de costas... (Voto N° 383-97, Tribunal Superior de Familia de San José).

La interpretación del Tribunal en este caso, sugiere que no se puede aplicar el principio de gratuidad pues implicaría que los abogados particulares no deben cobrar honorarios, pero en realidad, la aplicación del principio debe estar a cargo del Estado por lo que esta norma debe entenderse es para los abogados que brindan sus servicios en materia de familia pagados por el Estado.

Lo que se busca es el acceso a la justicia, sin ser los recursos económicos un motivo para no poder defenderse en un proceso, por lo que el Estado debe tener la capacidad para solventar estos gastos, o evitar engañar a las y los ciudadanos con normas como la que establece el principio de gratuidad, si no está dispuesto a aplicarlo.

Entonces, aunque la normativa es clara al establecer el principio de gratuidad que rige en materia de familia, las interpretaciones que hacen los magistrados y magistradas, que por ende condicionan la de los jueces y juezas, evitan la aplicación efectiva del principio.

Sin embargo, últimamente la Sala Constitucional ha ido ampliando su criterio con respecto a este principio de gratuidad al reconocerlo como un derecho fundamental, al ratificar tratados internacionales que lo incorporan y al estudio doctrinario en el derecho comparado; ha logrado recientemente que uno de sus votos se haya referido de forma más categórica a este principio. En su voto 21039-10 trajo a la memoria lo declarado con anterioridad.

En la sentencia 9/2008, ese órgano puntualizó lo siguiente:

"De lo anteriormente expuesto hemos deducido que "toda persona física que sea titular del derecho a la tutela judicial efectiva habrá de gozar del derecho a la gratuidad de la justicia si carece de los recursos suficientes para litigar (...)". Y que la privación del derecho a la gratuidad de la justicia "implica una lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva al que, de forma instrumental, ha de servir (...), pues si no se les reconociese el derecho a la gratuidad de la justicia su derecho a la tutela judicial efectiva resultaría meramente teórico y carecería de efectividad" (STC 95/2003, de 22 de mayo, FJ 4). (Voto N° 21039-10, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia)

Con este recordatorio y con respecto al caso en concreto, una investigación de paternidad, en la que se encuentra involucrado un menor de edad el cual, se alega, no pudo conocer quién es su verdadero papá, ya que a la recurrente se le denegó la asistencia de la defensa pública gratuita para solicitar el proceso, la Sala dijo:

...la Defensa Pública debió brindar la asistencia legal gratuita al menor y que, al no hacerlo, vulneró su derecho fundamental de acceso a la justicia y, con ello, indirectamente, a obtener justicia en el proceso de investigación de paternidad. La Constitución, los instrumentos internacionales y la ley, reconocen un componente fundamental del derecho de acceso a la justicia como lo es el de que un menor, en condiciones de vulnerabilidad, tiene un derecho fundamental a que se le brinde asistencia legal gratuita; en desarrollo de ese derecho y, específicamente, con relación al artículo 7 del Código de Familia. (Voto N° 21039-10, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

Con este voto se establece de forma más imperativa, la obligación de la Defensa Pública a brindar asesoría jurídica gratuita en un proceso de familia diferente al de pensión, como está establecido en el Artículo 7 del Código de Familia. En este mismo voto la Sala reconoce:

Lamentablemente, esa norma de derechos humanos, incorporada en un texto de rango legal, no ha sido aplicada por su primer destinatario y obligado, que es el Poder Judicial. Sin embargo, esta última disposición, incluida en la Ley de Pensiones Alimentarias, era precisa pero no necesaria para hacer efectivo el

derecho de acceso a la justicia, mediante la asistencia legal gratuita en esos casos, dado que el Poder Judicial, a través de la Defensa Pública, como garante de ese derecho, debió proceder oportunamente para hacerla efectiva, aunque la ley no lo hubiera dispuesto expresamente. (Voto N° 21039-10, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

Pero aunque este voto al inicio pareció ser un gran paso hacia la aplicación efectiva de la gratuidad, la misma Sala Constitucional lo limitó al decir:

...se aclara que este recurso resuelve el caso concreto, por lo que la estimatoria no conlleva una inmediata obligación del Poder Judicial y la Defensa Pública de brindar un servicio gratuito de defensa pública en todos los procesos y ante todas las jurisdicciones, lo cual estará sujeto a un desarrollo progresivo, de acuerdo con las necesidades de los usuarios, la capacidad presupuestaria y la naturaleza de los litigios. (Voto N° 21039-10, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

Como se pudo comprobar la aplicación efectiva del principio se condicionó a la capacidad del Poder Judicial no solo en materia presupuestaria, sino, además, en razón de la naturaleza de los litigios, aunque se reconoce que en la última parte del voto, la Sala Constitucional señaló:

Por otra parte, el desarrollo progresivo de los derechos humanos, no sólo no permite retroceso alguno en la materia, sino que tampoco el Estado se puede estancar en un punto de su desarrollo, pues se trata de un continuo histórico. Tampoco puede el

Estado alegar razones presupuestarias o carencia de recursos para no hacer efectivo ese desarrollo progresivo del derecho... En este sentido, deberá el Poder Judicial presupuestar los recursos necesarios y suficientes para cumplir la tutela que aquí se dispone, a fin de garantizar el desarrollo progresivo de esos derechos humanos. (Voto N° 21039-10, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

Pese a que se condicionó para el futuro brindar la asesoría gratuita; sin duda, con este voto va en progreso el darle el verdadero sentido y aplicación de la normativa existente en la actualidad en materia de familia.

Por último, otro gran avance en este orden de ideas es el Voto N° 132-10 del Tribunal de Familia, en el que se hace un análisis profundo del derecho comparado con respecto a la defensa gratuita y de los tratados internacionales ratificados en el país donde diversos artículos establecen la gratuidad como un derecho fundamental, se otorga la efectiva aplicación de la gratuidad en las pericias, este dice en parte:

Dado ese cuadro fáctico y jurídico y en razón de que, en última instancia, la falta de depósito de los honorarios prevenidos traerá como consecuencia que sea imposible resolver por el fondo esta ejecución... es indispensable su valoración pericial, lo procedente, es entonces, que la autoridad jurisdiccional recurrida realice las gestiones necesarias a efecto de que el monto requerido sea cubierto por el Estado, sin perjuicio de que a este, una vez realizada la liquidación correspondiente, se le restituya esa cantidad. Negarle el derecho a la gratuidad de la justicia a quien... se

encuentra en una situación financiera presumiblemente desventajosa quebranta, al mismo tiempo, sus derechos de acceso a la jurisdicción y de igualdad material. (Voto N°. 132-10 del Tribunal de Familia).

Lo interesante de este voto es que fue elaborado utilizando la normativa que actualmente rige en Costa Rica, y evidencia la problemática de la existencia de una serie de preceptos en letra muerta, pues no se aplican en la realidad.

El voto recalca el hecho de que el principio de gratuidad permite el acceso a la justicia y a que exista una igualdad material, elementos importantes para los derechos fundamentales.

Sin duda, Costa Rica va, cada día más, en busca de esa efectiva aplicación de la gratuidad en la materia de familia y todas las sub materias que la conforman.

CAPITULO II DERECHO PROCESAL

1. DERECHO PROCESAL DE FAMILIA

a. Concepto

El Derecho Procesal es un instrumento creado para desarrollar el conjunto de normas sustantivas existentes en determinada materia del derecho, algunos autores han desarrollado el concepto de Derecho Procesal de Familia de la siguiente manera:

El proceso de familia y de menores es toda gestión o actuación, ya sea de parte interesada o de oficio, en todo asunto que requiera decisión o intervención jurisdiccional para reconocer y hacer efectivos los derechos, obligaciones y sanciones consignadas en la Constitución y en la ley... Artículo 737 del Código de Familia panameño.

Para Benavides el Derecho Procesal de Familia es:

...una abstracción de conocimientos alrededor del fenómeno procesal familiar independientemente de sus concreciones históricas, pero derivado del estudio integral del fenómeno positivo de lo procesal familiar y que se convierte en el espejo cualitativo y cuantitativo de un sistema procesal familiar en un momento y lugar determinado”, también lo defino como “... estudio de normas y principios jurídicos que regulan los trámites judiciales en los asuntos de familia (Benavides Diego, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 64 y 72).

Por su parte Kielmanovich (2007) lo define así:

...sea éste el contencioso que tiene por finalidad la resolución de pretensiones procesales propiamente dichas, sustentadas en el derecho de familia...” además es “... aquella rama del Derecho Procesal que estudia los principios y normas que regulan los procedimientos extracontenciosos y contenciosos que tienen por objeto acordar eficacia a una relación o situación jurídica o resolver un conflicto fundado en el Derecho de familia...” (p. 1, 2).

Y para Salinas el Derecho Procesal:

...suele designar al conjunto de normas y principios jurídicos que regulan tanto al proceso jurisdiccional como a la integración y competencia de los órganos del Estado que intervienen en el mismo. (Salinas Rafael, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 40).

Se puede decir que el Derecho Procesal de Familia es el conjunto de procedimientos creados para establecer la forma en que se deben utilizar y aplicar las normas que regulan una determinada materia del derecho, dichas normas se refieren al tiempo que debe durar un proceso, la forma en que se debe presentar, cómo se deben recibir pruebas, entre otras, todo relacionado con el Derecho de Familia.

b. Desarrollo Histórico

En un estudio de derecho comparado, el M.Sc. Diego Benavides ha desarrollado el progreso o evolución histórica, según su criterio, que ha tenido el Derecho Procesal de Familia a través del tiempo y lo ha dividido en tres sistemas de generaciones.

i. Primera generación

...sería el primitivo, el de su negación, es decir, aquel en donde se administra un derecho de familia de corte antiguo en tribunales de corte civil patrimonial, con base en los procedimientos civiles patrimoniales y dentro de la cultura tradicional del derecho procesal civil, en donde se minimiza y obstaculiza el crecimiento de los verdaderos valores por tutelar... existe una percepción ideológica de mantenimiento de status quo del poder patriarcal y adultista, de invisibilización y naturalización de la injusticia y el desequilibrio en las relaciones familiares. (Benavides Diego, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 59).

Como lo destacó Benavides, en esta generación el Derecho Procesal de Familia tanto a nivel nacional como internacional, en sus inicios se encontró desarrollado y aplicado bajo la tutela del Derecho Procesal Civil, se observa desde el principio, que en el Derecho de Familia como tal no existió una forma procesal diferente a la civil para aplicarla a esta materia en ninguna legislación, inclusive Costa Rica.

La razón de lo anterior obedece a que como en Costa Rica la mayoría de leyes han sido copiadas de las de otras legislaciones, los legisladores costarricenses siguieron el mismo patrón y por este motivo se sigue viendo, incluso en la actualidad, el Derecho de Familia como parte del Derecho Civil,

por eso no se cuenta con un Código Procesal de Familia independiente del Código Procesal Civil.

Se debe destacar que esta situación ya ha sido superada por una gran mayoría de legislaciones internacionales, las cuales como se verá más adelante ya han promulgado un Código Procesal de Familia, que regulan las relaciones familiares de una forma más efectiva.

ii. Segunda generación

...será aquel en donde se dan ciertos visos de especialidad.

Por ejemplo, surgen tribunales de familia o divisiones especializadas de familia. Sin embargo, la preparación ideológica de cambio cultural en la aplicación del derecho de familia y de los procedimientos de familia, no se ha consolidado. Muy probablemente el sistema procesal será el mismo que el de los procedimientos civiles patrimonialistas. Tal vez en el área académica, todavía se estudia el derecho de familia como parte del derecho civil. Asimismo, se supone que se debió abarcar el derecho procesal de familia en cursos de derecho procesal civil, y los profesores no lo incluyen. (Benavides Diego, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 59).

Según lo anterior, se puede enmarcar la realidad costarricense en materia de familia en esta generación, pues actualmente se han creado varias leyes especiales que regulan algunos procedimientos familiares; sin embargo, a pesar de esto, la mayoría de los procedimientos del derecho de familia se llevan a cabo como lo estipula el Código Procesal Civil, pues existe gran cantidad de procedimientos familiares que no se han regulado de forma

independiente, ya que Costa Rica no cuenta aún con un Código Procesal de Familia que sistematice todo lo estipulado en materia familiar.

iii. Tercera generación

...es aquel que suma tribunales especializados dentro de una cultura organizativa que enfatiza su importancia y propende hacia su crecimiento en detalles....

Los procedimientos son especialmente diseñados para los asuntos familiares, dentro de una cultura de garantía de acceso y de cercanía del juzgador...

Habrán espacios de especialización académica y para investigaciones que permitan el seguimiento, medición, evaluación y mejoría constante del sistema. El derecho procesal de familia no solo se estudiará como materia de orden interdisciplinaria en nivel de grado, tanto en derecho como en otras disciplinas sociales. Además, habrá posgrados especializados en lo que a organizaciones y procedimientos familiares se refiere. Este nivel o generación es el que histórica e ideológicamente deberían haber alcanzado los países que se precian de efectivizar los derechos humanos. (Benavides Diego, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 59, 60).

Esta es la máxima que los especialistas en Derecho de Familia desean alcanzar con la creación del anteproyecto de Código Procesal de Familia (objeto de estudio en esta tesis), con el fin de que se promulgue este Código; y de esta manera contar con una materia totalmente independiente, capaz de resolver cualquier conflicto en su área en plena unión con los derechos humanos y respondiendo al cambio social actual.

c. Antecedentes

Con la idea de separar la parte sustantiva de la procesal del Derecho de Familia y para lograr una especialidad en la materia, unificada y totalmente independiente, cuya aplicación sea una verdadera manifestación de los derechos humanos, se empieza a hablar del Derecho Procesal de Familia. “El derecho de familia ostenta autonomía, por ende debe existir un derecho procesal familiar que abarque este sistema como un todo y tutele a cada una de sus partes...” (Camacho Eva, en Kielmanovich Jorge y Benavides Diego, 2008, p. 28).

Según Benavides (2007) en Costa Rica se refleja la especialización en el proceso de familia con la creación de órganos jurisdiccionales de la materia, y la inserción de órganos de materias específicas, que no son ajenas al derecho de familia (n.p), tenemos así el caso, por ejemplo, de la violencia doméstica, las pensiones alimentarias, el juzgado de familia, niñez y adolescencia.

Sin embargo, continúa el autor, aun con esta amplia gama de submaterias que han sido creadas, estas no vienen acompañadas de normas procesales que conformen un sistema propio, por lo que no tienen unidad de principios ni de diseño. “No existe una visión con objetivos claros propios de la materia que se trata, ni están presentes los ingredientes propios de un derecho tendiente a lograr un cambio cultural con la plenitud de los derechos humanos a lo interno de las relaciones familiares” (n.p).

Menciona Benavides (2007), pese a que en el Código de Familia de 1973, sí existen algunas normas procesales, fue necesario la promulgación de:

...el reconocimiento de hijo de mujer casada, el proceso especial de filiación (reforma del 2001), el proceso especial de declaratoria de abandono y el trámite de adopción (reforma de 1995), así como la decisión de conflictos de patria potestad (reforma de 1990). Tenemos también los procesos de violencia doméstica

regulados en la Ley de esa materia de 1996. Igual la Ley de Pensiones Alimentarias de 1996 contiene los procesos para efectivizar ese rubro familiar, y el Código de la Niñez y la Adolescencia de 1998, tiene todo un planteamiento procesal para esos grupos... y en específico tiene regulado el trámite de medidas de protección (n.p).

Estas normas procesales están limitadas y no alcanzan a todos los procesos debido al cambio constante que sufre la sociedad en el día a día.

Por si fuera poco, la otra gama de normas procesales que se aplican en el Derecho de Familia las encontramos de forma supletoria en el Código Procesal Civil de 1989, el cual regula como indica Benavides (2007) “los procesos de divorcio, separación judicial, nulidad de matrimonio, declaratoria de unión de hecho, suspensiones y modificaciones de patria potestad y las interdicciones, estos por la vía abreviada, a saber un trámite escrito, excesivamente preclusivo, con tres instancias y con la necesaria participación de los abogados” (n.p), y en el Código de Trabajo, pues en este viene regulado el recurso de casación en materia de familia.

Por lo tanto, se tiene que revisar tres cuerpos normativos diferentes: el Código de Familia, el Código Procesal Civil y el Código de Trabajo para poder encontrar cuáles normas se deben aplicar para llevar a cabo un solo proceso de familia.

Con el paso del tiempo también la Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia ha establecido normas procesales que obviamente se deben aplicar a algunos procesos de familia, como “...la posibilidad de allanamientos de morada a petición del ente de la niñez y la adolescencia” (Benavides Diego & Sánchez Nydia, 2006, p. 52).

Benavides y Sánchez (2006) mencionan que en la actualidad no se pueden dejar de lado los instrumentos internacionales ratificados por Costa Rica y por ende, con carácter de Ley, los cuales también han aportado normativa procesal aplicable a los procesos de familia, como “La participación y opinión de los niños en los procesos que les atañen...” (p. 52).

Por estas razones, proponen los mismos autores, para salvaguardar y proteger a la familia es necesario diseñar un sistema moderno de solución y decisión de conflictos familiares, con normas procesales adecuadas, que permitan enfrentar de una mejor manera los problemas propios de la sociedad (p. 52); con autonomía procesal que permita resolver los problemas desde una perspectiva familiar.

Para Benavides y Sánchez (2006) el sistema Procesal Familiar debe buscar ideas ya probadas por otros ordenamientos jurídicos internacionales mediante el derecho comparado, ver cuáles de estas pueden servir de base para la promulgación de un Código Procesal de Familia en Costa Rica y poder observar así la verdadera esencia del proceso de familia (p. 52).

Con ese objetivo, el M.Sc. Diego Benavides y la Licda. Nydia Sánchez (2006), realizaron una investigación a nivel internacional, de países que en la actualidad cuentan con un Código Procesal de Familia; se aludirá solo a algunos de ellos, tal es el caso de España, Francia, México, El Salvador, y Panamá.

i. España

En este país se promulgó en el 2000, La Ley de Enjuiciamiento Civil, la cual dedica los Artículos del 748 al 781 a la regulación de los procesos de capacidad, filiación, matrimonio y menores. Esta ley establece los procesos sobre la capacidad de las personas, describe normas especiales para los procesos de filiación, paternidad y maternidad, normas especiales para procesos matrimoniales y de menores (p. 57).

Además, continúan los autores, se le concede una mayor intervención al Ministerio Fiscal, cuando hay incapacitación, exista un menor, o se halle un ausente; las partes podrán actuar con asistencia de un abogado y son representadas por un procurador, hay amplitud en cuanto a las pruebas de oficio, se establece el trámite como verbal, y por ejemplo, depende de los asuntos a ventilar se puede ordenar que las audiencias se celebren a puerta cerrada o que sean reservadas, por último, se dispone la comunicación de oficio de las sentencias y resoluciones a los Registros Civiles (p. 58).

ii. Francia

El proceso de familia está regulado en el nuevo Código de Proceso Civil, en el título III los artículos 1069-1 a 1069-6, donde se regula el trámite de las obligaciones alimentarias y la contribución a las cargas de la familia (p. 67), además se estableció que para algunos asuntos se requiere la presencia de un abogado y, en otros, es facultativo.

iii. México

Por su parte, mencionan los autores, en México uno de sus 32 estados cuenta con un Código de Procedimientos Familiares, independiente del Código Procesal Civil, que consta de 386 artículos. Regula todo lo relacionado con los procesos familiares, inicia con la organización de los tribunales familiares, pasa a regular los procedimientos en general, donde se establece la intervención del Ministerio Público y el Consejo de Familia, se regula un juicio oral y otro escrito y por último, existe un capítulo sobre la protección económica de la familia (p. 59, 60).

Parece ser que en este país se está trabajando en la creación de un Código Procesal de Familia que tutele todos los estados que lo componen y no solo uno.

iv. El Salvador

Señalan Benavides y Sánchez (2006) que este país cuenta con una ley especial para los procesos familiares, “La Ley Procesal de Familia” cuenta con 220 Artículos, en el Artículo 3 se contemplan los principios rectores, uno de ellos es que las audiencias sean orales y públicas (p. 60).

En dicha ley, continúan los autores, se establece la creación de un grupo multidisciplinario integrado por especialistas en la materia de psicología y trabajo social, para que auxilien a los juzgados de familia, además, se abre la posibilidad de que las personas de escasos recursos económicos puedan solicitar ser representados por el Procurador General de la República, quien también velará por los intereses de los menores, incapaces y personas de tercera edad, a la vez que se crea la actividad procesal de oficio, sin olvidarse de regular el tema de los recursos aplicables a los procesos familiares (p. 60, 61).

v. Panamá

En el Código de Familia se regula el procedimiento en los artículos del 737 al 834, los cuales inician dando un concepto de lo que se debería entender por proceso de familia, luego pasa a mostrar la necesidad de una intervención del Ministerio Público, establece la confidencialidad que debe existir en los procesos familiares, y se definen los principios que deben regir el Derecho Procesal de Familia (p. 61). “En la Jurisdicción de Familia y Jurisdicción Especial de Menores, rigen los principios inquisitivos, de gratuidad, de reserva, de economía procesal”. Artículo 762 del Código de Familia panameño.

Se regula la conciliación, estableciendo que los jueces conciliadores de familia deben proponerla como la mejor opción en beneficio de la integridad familiar, además se menciona la figura de un orientador que ayudará en esta área, también se habla de la colaboración de equipo interdisciplinario, se dicta la sentencia al finalizar la audiencia, al igual que se regula el tema de los recursos (p. 61, 62).

Este Código regula el principio de gratuidad en el artículo 829⁸ asimismo el artículo 834⁹ define las funciones del abogado de oficio que establece dicho principio.

d. Filosofía

Para el desarrollo del Derecho Procesal de Familia se requiere la construcción de una teoría general, la cual se elabora como ya se vio por medio del derecho comparado; sin embargo, esto no es suficiente, se requiere además, como menciona Benavides en Kielmanovich y Benavides (2008), la dimensión filosófico-ideológica como herramienta para el cambio social y cultural en pos de la equidad y el equilibrio en la familia. (p. 64) “Plantearse la existencia de una rama autónoma del derecho o de una especialidad resulta un problema de orden epistemológico o gnoseológico” (p. 62).

El mismo autor sugiere pensar, ¿cómo sería una transición a un mejor sistema de resolución de conflictos familiares? De esta forma, habrá que plantear un objetivo que no se encuentre tal vez únicamente para este sistema o sistemas de resolución de conflictos familiares, sino para la confluencia del Derecho de Familia de fondo y del Procesal, averiguar, ¿Cuáles serían los objetivos y los valores específicos por tutelar en pos del propósito de toda el área sustantivo-procesal de familia? (p.64).

⁸ “En las cabeceras de provincias y en los distritos donde funcionen Juzgados de Familia y Juzgados de Menores, serán nombrados uno o más abogados de oficio, que asumirán la representación gratuita ante los juzgados de familia y los juzgados de menores, de ciudadanos, familias, menores o de discapacitados que carezcan de medios económicos para pagar los servicios de un abogado...”

⁹ “... Abogados de oficio de familia y menores;

- a) Ofrecer asesoramiento legal gratuito a las personas o familias de bajos recursos que lo soliciten;
- b) Defender a los menores y a los discapacitados que así lo requieran, ante los Tribunales de menores.
- c) Representar ante los Tribunales de Familia, ya sea como demandante o demandado, a todas aquellas personas que comprueben, mediante el análisis socioeconómico correspondiente, que carecen de medios para pagar los servicios de un abogado;
- d) Servir de consultores legales gratuitos en los que centros, hogares y albergues de atención integral, custodia y protección y educación de menores...” Artículo 834 del Código de Familia panameño.

Benavides propone que: ...debe hacerse una redefinición de los procedimientos, estableciendo objetivos específicos para esos procedimientos, en pos del gran propósito en consonancia con los objetivos planteados para las organizaciones y procedimientos. En esos procedimientos habrá de diseñarse un sistema, estableciendo como tradicionalmente ha hecho el derecho continental, una serie de soluciones de lo general a lo específico, de lo abstracto a lo concreto, etc, todo siguiendo ciertas líneas que deberían servir para aplicar el sistema, para interpretar el sistema (Benavides Diego, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 64).

Por lo tanto, la construcción de un Derecho Procesal de Familia, se debe iniciar con la observancia de lecturas empíricas cada vez más sofisticadas, en pos de su verdadera esencia y aplicación de este.

e. Derecho Procesal Civil vrs Derecho Procesal de Familia

Como ya se ha mencionado anteriormente el Derecho Procesal de Familia es muy diferente al Derecho Procesal Civil, en este último existe un sinnúmero de lagunas que dejan sin regular de forma cabal el Derecho Procesal de Familia, esto se debe corregir; a este respecto Camacho pregunta "... ¿Por qué ha existido la tendencia de remitir, lo no expresamente previsto en la materia familiar a las normas de proceso civil...?" (Camacho Eva, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 36)

Como bien apunta Benavides (2007), el sistema de Derecho de Familia tiene como ejes la familia y los temas afines de poblaciones especialmente vulnerables. Por otra parte, el sistema del Derecho Civil tiene como ejes la propiedad, el contrato, la empresa, la producción de bienes y servicios que no sean de carácter agrario (p. 3).

En Costa Rica actualmente el procedimiento en materia familiar se encuentra regulado en el Código Procesal Civil, el cual se está quedando atrás con las nuevas tendencias familiares que a lo largo del tiempo han surgido y que obligan a un cambio de regulación.

Camacho, citada en Kielmanovich y Benavides (2008), realizó una comparación entre ambas ramas desde la perspectiva de algunos principios generales del Proceso Civil, con la finalidad de demostrar la necesidad de un cuerpo normativo procesal en materia de familia, pues los principios que actualmente rigen el Proceso Civil y que, por consiguiente, se deben aplicar en el Derecho de Familia, están siendo inadecuados para este.

Primero, en vista de que aún no se encuentran separadas estas normativas, se debe señalar que dentro del Código Procesal Civil se debería incluir un artículo que establezca “**Generalidades**. Los procesos de naturaleza familiar, de niñez y adolescencia, pensión alimentaria, y violencia doméstica, se registrarán por las disposiciones de este Código” (p. 29), pues actualmente al no encontrarse estipulado así, se dejan por fuera muchas sub ramas procesales del Derecho de Familia, como por ejemplo, el proceso de violencia doméstica, y el de pensiones, por poner unos casos.

Por otro lado, deja ver la autora, existiría otro problema y es que de encontrarse ese artículo mencionado en el Código Procesal Civil, surgiría la necesidad de establecer las particularidades de cada uno de los procesos y esto provocaría choques con el resto de la normativa civil (p.29).

Camacho prosigue: “...un ejemplo de ello es la postulación procesal, la iniciación de oficio y los poderes del juzgador o juzgadora en estos procedimientos, que se caracterizan por la amplitud de esferas de acción que se requieren en cada una de ellas” (p. 29). Generando así choques entre principios familiares con el resto de la normativa, por ejemplo el principio de igualdad procesal dispone: se debe mantener la igualdad de las partes respetando el debido proceso (p. 29).

Sin embargo, como lo muestra la autora, por las características propias en materia familiar, existen procesos donde hay partes más vulnerables que otras (niños, adultos mayores, discapacitados, etc.) y por ello el equilibrio procesal se quiebra para dar mayor protección a este sector, esto justificado por la situación de desventaja en que se encuentran, rompiendo así el principio de igualdad procesal (p. 29).

La autora destaca la importancia de que todos los procesos de familia deben estar investidos por el principio de privacidad, mas no necesariamente este principio debe aplicarse a los procesos civiles, pues por razón de publicidad estos deben ser públicos (p. 31), confirma que el principio de gratuidad debería no solo incorporarse a los procesos de familia, sino también aplicarse, y propone la forma de hacerlo:

La tramitación de asuntos en familia, niñez y adolescencia, pensiones alimentarias, y violencia doméstica, estará exenta de pago de tasas, impuestos y timbres de todo tipo. Quienes carezcan de asistencia legal y de recursos económicos para pagarla, tienen derecho a que el Estado se las suministre cuando así lo determine el Tribunal y no será excusa la falta de presupuesto para su funcionamiento.

Las publicaciones que deban hacer en el periódico oficial, serán gratuitas y gozarán de franquicia postal.

Las certificaciones del Registro Civil, del Registro Público y de la Tributación Directa se extenderán libres de toda expensa a solicitud de parte, así como se requiera. Los gastos que genera el nombramiento de Curador Procesal, los Viáticos y gastos de transporte en traslado de testigos y testigas que deben intervenir en procesos de familia y cualquier otro gasto derivado del proceso será

costeado por el Estado cuando así lo determine el Tribunal
(Camacho Eva, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 31).

Se aboga como tema central de esta tesis, que esta es la forma efectiva de aplicación del principio de gratuidad que debe regir en todos los procesos de familia, y no como actualmente se aplica y se demostró con los votos citados anteriormente.

Claro está, siguiendo con el problema del choque de principios que se da al regular los procesos de familia dentro de los procesos civiles, este principio de gratuidad, tal como se describió, no debe ser aplicado, necesariamente a estos últimos.

Y es evidente la diferente lectura del derecho de fondo y del derecho procesal que han dado los tribunales especializados de familia a los que dieron en su momento, los tribunales civiles. Se ve en retrospectiva y es sustancial el cambio. La materia familiar con vista en el futuro y clara de su misión de un derecho de cambio cultural que no invisibiliza y naturaliza lo que la cultura tradicionalmente naturalizó e invisibilizó, caso de la violencia de género y la violencia contra la niñez y la adolescencia, etc. Es evidente que existe toda una ideología de por medio en pos del equilibrio y la equidad en la familia que es positivo para toda la sociedad en su conjunto. (Benavides Diego, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 63).

Benavides, citado en Kielmanovich y Benavides (2008) opina: el Derecho Procesal de Familia es mucho más cambiante que el Derecho Procesal Civil.

Pues el Derecho Procesal de Familia es una categoría que histórica e ideológicamente se va asentado, bajo la línea del derecho y la jurisdicción, como agentes de equilibrio y equidad en una sociedad, de vivencia de los derechos humanos (p. 63).

Como se puede comprobar existe una marcada diferencia entre la rama del Derecho de Familia y la del Derecho Civil, por lo que es indiscutible la existencia de un Derecho Procesal de Familia como sistema autónomo diferente del sistema del Derecho Procesal Civil.

Continúa diciendo el autor, actualmente tenemos un sistema normativo familiar de fondo y procesal que se separa en filosofía, en política, en cultura, etc, del Derecho Civil y del Derecho Procesal Civil, el cual es necesario plasmar definitivamente (p. 63).

f. Principios Procesales

El inicio de cualquier rama del derecho, debe estar marcado por la existencia de una serie de bases sólidas que le den una razón de ser, marquen su diferencia con las demás ramas y sirvan para llenar posibles vacíos legales que con el tiempo se pudieran dar, este es el propósito que tienen los principios en el derecho. “En todo enfoque procesalista se debe respetar la autonomía de la materia que se regule, es ahí donde la existencia de principios propios y diferenciadores, le dan coherencia y organicidad al sistema procesal que se adopte”. (Camacho Eva, en Kielmanovich Jorge & Benavides Diego, 2008, p. 27).

Kielmanovich, citado en Kielmanovich y Benavides (2008), comenta que el Derecho Procesal de Familia presenta una serie de principios o características especiales inherentes a la materia, debido a la naturaleza de las relaciones que constituyen el objeto de unas y otras, por la calidad de las personas involucradas, así como por su autonomía y la resolución de los conflictos que se presentan (p. 13).

Estos principios sirven para orientar e inspirar la legislación que debe regular dicha temática, y para responder ante problemas como el de insuficiencia de normas.

Como se ha visto, el Derecho Procesal de Familia ha sido muy desarrollado por el M.Sc. Diego Benavides, la Dra. Eva Camacho y el Dr. Jorge L. Kielmanovich quienes son considerados como algunos de los autores más importantes en dicha materia. Kielmanovich y Benavides en su libro Derecho Procesal de Familia (2008) hicieron una recopilación tanto de artículos propios como de la Dra. Camacho, en los que han confeccionado propuestas sobre algunos principios que a su criterio deben regir los procesos familiares, a saber:

- i. Principio de preferencia de la desjudicialización, busca la participación de otras instituciones en las que se puedan tramitar algunos procesos de familia fuera de lo judicial, partiendo del criterio de que en la vía judicial deben quedarse los asuntos que no pueden ser tramitados en otras instancias, es decir, hacer que los trámites sean no contenciosos buscando la conciliación mediante la ayuda de profesionales en la materia, en otros sitios no judiciales. Según Benavides (2006), el Patronato Nacional de la Infancia, el Registro Civil y Migración y Extranjería son algunos ejemplos de instituciones que pueden colaborar para la aplicación de este principio (p. 77).

- ii. Principio de preferencia de la descontentación, consiste en que el trámite contencioso sea la última opción y que en su lugar se recurra a otras formas de mediación que establezcan un sistema alternativo ya sea obligatorio u optativo para las partes, de esta forma las personas pueden optar por una alternativa de solución más acorde con lo que pretenden resolver. “Incluso en el contencioso se apunta a un debate moderado y constructivo que tienda a actuaciones responsables...” (Benavides Diego, 2006, p. 77).

- iii. El principio del abordaje integral, propuesto también por Kielmanovich pero con el nombre de “Principio de la perpetuatio jurisdictionis” (Kielmanovich Jorge, 2007, p. 56). Contempla un sistema de soluciones integradas por un mismo juez, pues para ellos en un mismo proceso se puedan abordar otras soluciones inherentes al problema principal, con el fin de evitar un sinnúmero de juicios entre las mismas partes. Por ejemplo, en un divorcio se pueda resolver régimen de visitas, salidas del país y pensión alimentaria.
- iv. Principio de solución efectiva, cuyo objetivo es establecer los medios procesales para que se dé el efectivo cumplimiento de lo resuelto en juicio.
- v. Principio de la búsqueda de la equidad y equilibrio familiar, el cual pretende mantener la unidad familiar a pesar del problema, teniendo a la mano los mecanismos necesarios para llegar a una efectiva solución de sus conflictos.
- vi. El principio del abordaje interdisciplinario, desarrollado también por Kielmanovich, promueve establecer la cooperación interdisciplinaria para solucionar o prevenir el agravamiento o la extensión del conflicto, mediante la intervención de asistentes sociales y psicólogos adscritos al Tribunal que trabajarán junto con los jueces considerando, de esta manera, un abordaje integral y no simplemente jurídico.
- vii. Principio de la protección integral, con este se pretende crear un diseño “*preventivo familiar*” por parte de un tercero que ayude a crear las mejores condiciones para el desarrollo de sus miembros comprendiendo su función como parte del grupo familiar, y como consecuencia de los derechos de las personas menores de edad, en estado de vulnerabilidad, y de otras poblaciones que requieren protección y garantías reforzadas, una protección integral para

este grupo de personas. Por ejemplo el Patronato Nacional de la Infancia.

- viii. Principio de la protección y participación especial, consiste en dar un trato de protección y participación a los miembros de la familia que tengan alguna discapacidad o sean adultos mayores, de la misma forma propicia la participación obligatoria a los menores de edad a partir de los quince años y que sea valorada su participación antes de esa edad en cada caso concreto. Como lo menciona Benavides: “No es posible seguir manteniendo procesos que involucran sus intereses sin su participación, debemos replantear la capacidad procesal de las personas menores de edad, puede suceder que estemos actuando como cuando a la mujer se le consideraba incapaz.” (p. 34).

Este mismo principio es propuesto por Kielmanovich pero con un nombre diferente, él lo llama “principio del interés superior y el derecho del niño a ser oído”. (Kielmanovich Jorge, 2007, p. 58).

- ix. Principio de tutela de la realidad, se refiere a que los fallos judiciales sean acordes a la realidad, debido a que la dinámica familiar varía con el tiempo y espacio, se requiere una vigilancia de estos fallos para mantenerlos al día y así hacer efectivo su cumplimiento.
- x. El principio de privacidad, demanda la confidencialidad en las actuaciones, audiencias y datos de los usuarios considerándose lo más adecuado por razón de la materia que se trata, de esta forma la jurisprudencia y demás publicaciones omitirán nombres o información que permitan identificar a las partes.
- xi. Principio de responsabilidad procesal, establece que el proceso debe tener establecidas las herramientas para resolver y castigar

casos de fraude, revertir situaciones, y encuadrar el litigio cuando en este se presenten actitudes egoístas e irresponsables.

- xii. Principio de Preclusión relativa y flexible con el que se permite la posibilidad de revisar y modificar lo resuelto, aunque sean sentencias firmes, claro está, con sus limitaciones.
- xiii. Principio de especialización, establece que la administración de justicia, esté especialmente diseñada y dispuesta únicamente al servicio de las familias.
- xiv. Principio de inestimabilidad, estriba en establecer los procesos familiares en inestimables incluso cuando haya bienes o dinero de por medio.
- xv. Principio de inmediación, oralidad, privacidad y acentuación de la función conciliadora, con el cual se hace alusión al contacto directo que debe tener el juez con las partes implicadas, con el fin de conocer de primera mano los hechos debatidos, y a las partes, mediante las audiencias, las que además le permitirán no solo ganar en inmediación, sino también en celeridad procesal y modernidad a partir de la observación de los deberes de lealtad, buena fe y probidad.
- xvi. Principio del favor en la prueba, considera que ante la duda, con respecto a la eficacia de una prueba, se tenga un criterio amplio en su favor, esto debido a la dificultad que presentan algunas pruebas por razón del lugar y el tiempo en que sucedieron los hechos, puesto que muchas de estas, requieren una reconstrucción con complejas técnicas.
- xvii. Principio de simplificación de los procedimientos, significa una sensible simplificación procesal, con la finalidad de hacer más expeditos y menos tediosos los trámites.

xviii. Dentro de esta gama de principios no podría faltar el principio de gratuidad, este, para Camacho, propicia crear una defensa especializada con recursos propios, incluyendo infraestructura, recursos administrativo y profesional con un perfil, selección y capacitación adecuados a la materia de familia. “Pero entendida como obligatoria. En los procesos que así se considere necesario este derecho- principio, se debe otorgar partiendo del criterio de que se utiliza porque se necesita y no al contrario.” (p. 35), por su parte, Kielmanovich, considera necesario e importante incluir el principio de gratuidad siguiendo el mismo postulado de Camacho, el de buscar un acceso total a la justicia, sin que medie la cantidad de dinero que posea una persona, para él este principio permitirá un amplio acceso a la justicia, por eso propone lleve el nombre de “Principio de gratuidad y amplio acceso a la justicia” (Kielmanovich Jorge, 2007, p. 2).

Se ha dado un breve análisis de lo que es o debería ser el Derecho Procesal de Familia, ahora surge la pregunta: ¿Responde el anteproyecto del Código Procesal de Familia a la expectativa de un Derecho Procesal de Familia y, en especial, a una aplicación efectiva del principio de gratuidad?

A continuación se analizará la historia desarrollada en Costa Rica con las diferentes propuestas de un Código Procesal de Familia que se han presentado, y el más reciente anteproyecto del Código Procesal de Familia, para examinar cómo este se encamina a regular el principio de gratuidad.

2. CREACIÓN DEL ANTEPROYECTO DEL CÓDIGO PROCESAL DE FAMILIA

Costa Rica igual que otros países, ha buscado la forma de regular el Derecho Procesal de Familia en forma independiente del Derecho Procesal Civil. Según lo muestra Benavides (2007), con el paso del tiempo se han ido desarrollado diferentes normativas procesales en materia de Familia:

- Ley de Pensiones Alimenticias (1953)
- Proceso de Abandono de Menor de Edad (1995)
- Proceso de Adopción (1995)
- Proceso en Violencia Doméstica (1996)
- Ley de Pensiones Alimentarias (1996)
- Código de Niñez y Adolescencia (1998)
- Proceso Especial de Filiación (2001) (p. 2-3).

Estos cambios fueron analizados anteriormente, ya que han sido pilares fundamentales, y han demostrado el vacío legal que hay en materia de familia, y la manera de querer solucionarlo de alguna forma.

Pese a esto, estas leyes no han sido suficientes, todavía existen muchos procesos en materia familiar que siguen sin regularse, y como una de las particularidades del Derecho de Familia es responder a los cambios sociales que se dan para mantenerse eficaz en el tiempo, se necesita seguir regulando actividades que aún no lo están.

El caso es que si se siguen creando leyes procesales en esta materia, pronto se dará el hecho (si no es que ya se da) de tener un sinnúmero de leyes, que regulan diversos procesos de una misma rama de derecho, pudiendo estar estas en un solo cuerpo normativo, con esto habría una mejor comprensión para los estudiantes y, por qué no, profesionales en derecho; al tener los procesos unificados, se mejoraría la asesoría y asistencia legal para la población, pues el profesional podría tener en un solo lugar la información procesal y no tendría que andarla buscando en leyes tras leyes diferentes,

inclusive los ciudadanos tendrían la facilidad de informarse cómo son los procesos, de una forma más expedita, pues podrían adquirir dicho Código.

El licenciado Alberto Jiménez Mata ha proporcionado varias charlas sobre la posibilidad de tener un Código Procesal de Familia, en ellas ha señalado que diversos autores, fuentes nacionales y extranjeras, han desarrollado el tema de crear dicho Código Procesal; se tienen así, como aportes nacionales:

- Los escritos y trabajos de M.Sc. Diego Benavides Santos en revistas especializadas, nacionales y extranjeras, congresos internacionales y libros publicados.
- Los aportes de la Dra. Ana Picado y la Dra. Eva Camacho (Jiménez Mata, 2008).

Autores que, como se ha podido notar, han sido fundamentales para el desarrollo de esta tesis, pues han expuesto la necesidad que tiene Costa Rica de un cuerpo procesal en materia de familia, que dé una aplicación efectiva al principio de gratuidad.

Otra fuente nacional que ha servido como impulsador al desarrollo independiente de los Procesos de Familia, ha sido la jurisprudencia, fuente de Derecho y como tal, puede crear normativa, entre ella los votos de:

- Sala Segunda Corte.
- Tribunal de Familia. (Jiménez Mata, 2008).

Fuera de las fronteras costarricenses, como se pudo apreciar en el capítulo anterior, existe una amplia gama de legislación y autores extranjeros que sirven de referencia para la creación de dicho Código, como por ejemplo:

- El Salvador: Código Procesal de Familia 1994
- Panamá: Código de Familia y de procedimientos
- México: Procedimiento de Familia de Morelos
- Argentina: Leyes especiales procesales en algunas provincias

- España: Ley de Enjuiciamiento Civil.
- Francia: Código de Proceso Civil. (Jiménez Mata, 2008).

Y dentro de los autores extranjeros están:

- Jorge Kielmanovich.
- Aida Kemelmajer. (Jiménez Mata, 2008).

Finalmente, Costa Rica también cuenta con legislación nacional que sirve de base para la creación del Código Procesal de Familia, como por ejemplo:

- Código Procesal Civil.
- Proyecto de Código Procesal Civil Costa Rica.
- Proyecto de Reforma de Código de Trabajo.
- Código Procesal Contencioso Administrativo.
- Ley de Pensiones Alimentarias.
- Proyecto de Reforma Ley de Violencia Doméstica. (Jiménez Mata, 2008).

Es importante resaltar que como parte de la doctrina nacional, Costa Rica cuenta con el desarrollo de varias tesis de grado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica sobre proyecciones procesales en materia de familia, varios estudiantes han tenido la visión de ver el Derecho Procesal de Familia de forma independiente del Derecho Procesal Civil, de ahí la amplia existencia de tesis de grado recopiladas por el Lic. Jiménez (2008) que tratan sobre el tema:

- 1981: “El Proceso para el Derecho de Familia Costarricense” (Ciro Casas Zamora y Elda Zúñiga Valenciano).
- 1982: “La Prestación Alimentaria: Justificaciones para la creación de una ley procesal” (Patricia Prada Arroyo y Marta Araya Chaverri).
- 1985: “El proceso incidental y la oralidad. Aplicaciones al proceso familiar” (Vera Jiménez Roldán y Luis Vargas Mayorga).

- 1993: “La oralidad en el proceso de familia costarricense” (Abel Gómez Leandro y Sandra Chacón Fernández).
- 1993: “El Proceso en el Derecho de Familia: Una propuesta de Reforma Integral y regulación de la Oralidad en nuestro sistema jurídico” (Carlos Abarca Picado y Douglas Durán Díaz).
- 2000: “Código Procesal de Familia y la Tutela Efectiva de los Intereses de la Familia Costarricense” (Orlando Ramírez Retana).
- 2001: “La Tercera Instancia Rogada en los proceso de familia” (Marcela González Solera).
- 2002: “Las Garantías Constitucionales en el proceso de familia costarricense” (Karol Gómez Mora y William Parra Mora).

Con una serie de propuestas diferentes los estudiantes de la carrera de Derecho ven la necesidad de una nueva normativa para los Procesos Familiares, aspectos como la oralidad, las garantías constitucionales, otras instancias, y en este caso, el principio de gratuidad, predominan en la materia.

Con este objetivo en mente y ante este panorama, es como ya en varias ocasiones se ha interpuesto ante la Asamblea Legislativa la creación de un Código Procesal de Familia, así se ha hecho desde 1968 hasta el anteproyecto del 2008, el cual ha sido base para el estudio de esta tesis.

a. Redacción del Código de Familia (1968-1973)

Para esta época (1968-1973), uno de los primeros intentos por crear un Código Procesal de Familia, separado totalmente del Código Procesal Civil, se presentó una Comisión Redactora con tres misiones: la de establecer un Código sustantivo, uno procesal y normas administrativas.

Sin embargo, para ese entonces el Derecho de Familia como tal estaba en pañales, lo que impidió el progreso de esta propuesta tan temprana para esta materia.

b. Comisión Redactora creada por Ley # 6431 (1981)

La redacción de este proyecto inició tomando en consideración que en 1979, se celebró el “Año Internacional del niño”, patrocinado por la Organización de las Naciones Unidas, y ante la necesidad de dotar de normas procesales al Código de Familia, que agilizará dicho Código (Asamblea Legislativa, Exp. N° 8548, 1979, p. 1).

Se propone así mediante decreto, expediente 8548, la creación de una comisión por ley que redacte dicho Código, se le llamaría “Comisión especial mixta para redactar normas procesales al Código de Familia” (Asamblea Legislativa, Exp. N° 8548, 1979, p. 1). Esta comisión será interinstitucional, contará con la presencia de representantes del Poder Judicial, abogados litigantes, PANI, diputados, profesores y estudiantes de la U.C.R.

Es una propuesta de cambio en los procedimientos, la idea era hacer un agregado final al Código Procesal Civil, que modificara el nombre de éste a “Código de Procedimientos Civiles y Familiares”.

Se muestra un gran interés en reducir el plazo de los procesos, con el fin de brindar justicia y agilidad; como principio fundamental se busca la oralidad y la privacidad. En ese tiempo ya se dejaba ver la necesidad de contar con Tribunales especializados en la materia de familia, y tener tribunales colegiados, proporcionando la reconciliación y la unión de la familia, buscando evitar las controversias (Asamblea Legislativa, Exp. N° 8796, 1982, p. 3).

En cuanto a los aspectos procesales en general, como principios, medidas cautelares, pruebas, entre otros, no se regularon en este proyecto. Es por este motivo que no se mencionó por ningún lado el principio de gratuidad. Este proyecto fue desechado por el desarrollo del Proyecto de Código Procesal Civil.

c. Código Procesal de Familia del ILANUD (1995)

En 1995 se da una tercera propuesta esta vez por el Dr. José Rodolfo León Díaz, quien sugiere la oralidad como eje central del proceso familiar, para ahorrar tiempo a la hora de evacuar pruebas, y hacer consultas (León José, 1995, p. 6).

El Dr. José Rodolfo León se fundamentó en la doctrina del VII Congreso Mundial de Derecho de Familia en San Salvador, El Salvador en 1992 para proponer este Código Procesal de Familia (1995, p. 10).

Además de la oralidad como centro, se regulan aspectos procesales específicos, como competencia, actos procesales, partes, poderes y deberes del juez, materia cautelar; se remite al Código Procesal Civil en algunos puntos procesales como aspectos probatorios, por último, se propone un fortalecimiento de la Conciliación (León José, 1995, p. 7-8).

d. Proyecto de Código Procesal de Familia (1998)

Para 1998 se da la cuarta iniciativa sobre la creación de un Código Procesal de Familia, en ese momento, los diputados Luis Fishman y Belisario Solano la presentaron.

Para ello se nombró una comisión cuyo objetivo fue revisar las normas procedimentales que regularan la materia de familia y redactara un proyecto de Código Procesal de Familia apropiado a las condiciones en ese momento.

El proyecto presenta a los menores de edad como verdaderos sujetos del derecho, donde se les respeten sus sentimientos, por eso se establece que no sean llamados a declarar como testigos y si por necesidad sea necesario indagarlo, esto lo haga un psicólogo en un ambiente adecuado (Fishman L, 1998, p. 2).

Este proyecto faculta a los tribunales para que de oficio tome decisiones rápidas, en situaciones de urgencia, para proteger la salud o estabilidad emocional de los menores; plantea institucionalizar, en los procesos, una etapa de conciliación adecuada, a cargo de jueces especialistas en trabajo social, psicología y en materias afines, con un amplio papel protagónico. Establece la creación de mecanismos que plantean una solución pronta de los conflictos, introduciendo como prioridad, principios de oralidad y concentración de la prueba frente a los jueces, quienes deben pronunciarse en breves periodos, generando soluciones integrales para cada caso (Fishman L, 1998, p. 2, 3).

Así mismo, plantea que se sistematicen las instituciones propias del Derecho Procesal de Familia y los procesos especiales que existen en esta rama, a fin de reformar el Código de Familia y con ello, la derogación de la Ley de Pensiones y la derogación y reforma de muchas normas del Código Procesal Civil. Además, sugiere un reacomodo de la jurisdicción y la competencia ampliada, exponiendo cómo será la jurisdicción y competencia en materia de familia, y las demás instituciones comunes al Derecho Procesal (Fishman L, 1998, p. 3).

En cuanto al principio de gratuidad este proyecto no se pronunció, pues no trató el tema, la comisión se concentró en el proceso en general, dejando de lado las posibilidades económicas de las y los ciudadanos. Finalmente este proyecto fue desechado a petición del Poder Judicial por encontrarse en redacción el Proyecto de Código Procesal General.

e. Proyectos de Código Procesal General (Parte de Familia) (2000-2006)

Para el año 2006 se propone la idea de crear dentro del actual Código Procesal General una parte exclusiva para el Derecho de Familia, con el anteproyecto que se realizó al respecto, varios jueces propusieron que sería mejor la separación total de ambos Códigos Procesales.

Se dieron varias iniciativas por parte de los jueces: Dra. Ana Picado Brenes, M.Sc. Diego Benavides Santos, M.Sc. María Esther Brenes Villalobos, Dra. Eva Camacho Vargas, Lic. Mauricio Chacón Jiménez así como el Lic. Ricardo González Mora (Asamblea Legislativa, Exp. N° 06-2.006, 2006, n.p).

Los jueces especialistas en materia de familia, motivaron su propuesta, acordando que una normativa Procesal de Familia debe responder a las verdaderas exigencias del Derecho de Familia, pues les fue muy difícil armonizar los principios generales de Código General con los principios especiales de la materia de familia.

Según la Asamblea Legislativa, Exp. N° 06-2.006, 2006, el mayor motivo para separar la parte Procesal de Familia de la parte Procesal General, fue que cuando la sub comisión redactora leyó la propuesta (formada por especialistas en materia procesal) empezó a eliminar partes fundamentales en la materia de familia, aspectos como la gratuidad, la participación de áreas interdisciplinarias, entre otras. Los jueces mencionaron al respecto:

Resulta que la experiencia de la materia civil nosotros estimamos que no puede y no debe ser trasladada a las materias de la jurisdicción familiar, en la materia de la jurisdicción familiar se ha demostrado que las estructuras procesales tradicionales derivadas mayormente del proceso civil, no responden a las exigencias de un sector mayormente humano que demanda de la justicia mayor agilidad y respuestas concretas y prontas con participación... interdisciplinaria de las otras áreas afines... (Asamblea Legislativa, Exp. N° 06-2.006, 2006, n.p).

Se tomó en cuenta que el Derecho Laboral, el Contencioso Administrativo e incluso el Agrario ya se separaron de la parte general; se analiza la necesidad de la separación, debido a la existencia de instrumentos jurídicos

internacionales que introducen regulaciones que obligan al derecho interno a asumir nuevas modalidades en procedimientos y prácticas ausentes en el cuerpo Procesal Civil (Asamblea Legislativa, Exp. N° 06-2.006, 2006, n.p).

Con la separación de Códigos, la comisión de familia en lo referente al principio de gratuidad, propone analizar todas aquellas circunstancias de aplicación de este con respecto a las repercusiones económicas y los gastos del proceso.

Picado y Jiménez (2007) dicen:

El asunto de las costas debe diseñarse tomando en consideración la particularidad del proceso y la naturaleza de los sujetos... Para ello se hace necesario que... existan elementos de gratuidad que permita acceder debidamente y sin limitaciones de tipo económico a la justicia; para así abaratar el problema de las costas para las partes. (p. 34).

Queriendo llevar lo anterior a la práctica, los autores sugieren que

La gratuidad debe establecer el tipo de procesos en los cuales no se requiera la participación obligada de abogados, creemos que en todos los que se conocen en los Juzgados de Familia de Asuntos Menores así debe ser, incluida la actividad no contenciosa que se propone para esos despachos tomando en cuenta también la segunda instancia; pero si en los procesos ordinarios debe existir participación letrada con responsabilidad, pero

si se refuerza la participación de la defensa pública se puede mejorar el problema del acceso a la justicia (p. 34).

Los autores continúan expresando que para lograrlo es necesario que

...ante las limitaciones económicas se debe dar la lucha por lo que realmente es fundamental dentro de un sistema que busca el respeto a los derechos humanos, y en el caso concreto de la materia familiar se trata de dos cosas. Por un lado, el asegurar el derecho de ACCESO A LA JUSTICIA y, por otro lado, el garantizar la CAPACIDAD JURÍDICA Y MATERIAL PARA MANTENERSE DENTRO DEL PROCESO EN CONDICIONES DE EQUIDAD a aquellas personas que no cuentan con las condiciones económicas, emocionales o en general de salud para hacerlo. Para garantizar tales aspectos se requiere necesariamente contar con una excelente Defensa Pública y con una Fiscalía de Familia (p. 65-66).

Picado y Jiménez (2007) recalcan que en materia de familia se da un marcado desbalance de poder más que en la materia civil y por eso coinciden en que es el Estado quien debe garantizar a la parte más débil el acceso a la justicia (p. 66).

f. Proyecto Actual de Código Procesal de Familia (2006-2008)

El 3 de noviembre del 2008 se presentó a la Corte Plena, uno de los últimos proyectos sobre la creación de un Código Procesal de Familia, el cual sirvió de análisis en esta tesis, ya que en él se trató de abordar de forma integral el tema de la gratuidad, como se verá más adelante.

Este anteproyecto al igual que los anteriores, parte de la separación del Proyecto de Código Procesal General, para que el Derecho de Familia cuente con su propio cuerpo normativo exclusivamente en la parte procesal.

... esta Corte por unanimidad tomó la decisión de autorizar la elaboración de una propuesta normativa de Código Procesal Familiar separada del anteproyecto del Código Procesal General. En primer lugar se hizo un marco teórico pensando en la idea de que el proyecto tenía que llevar una estructura adecuada... porque por primera vez se trata de contar con un cuerpo normativo procesal en materia de familia. El marco teórico se sometió a conocimiento y validación de un grupo considerable de jueces y juezas de familia y de algunas instituciones que están involucradas en el derecho familiar. Conforme se fue avanzando en la redacción se hicieron talleres de revisión de las propuestas... (Asamblea Legislativa, Exp. N° 41-2.008, 2008, n.p).

La redacción para el marco teórico de este, se dejó en manos de la Dra. Eva Camacho Vargas y el M.Sc. Diego Benavides Santos; además, para la revisión de esta redacción se cuenta con la participación del Lic. Alberto Jiménez Mata. Todos escritores y expertos en la materia de familia.

Como se muestra en la Asamblea Legislativa, Exp. N° 41-2.008 (2008) el proyecto cuenta con una discusión interinstitucional, con instituciones como el PANI, el INAMU, secretarías como la Técnica de Género y la de Accesibilidad. Se nombró una Comisión de Enlace donde están la Defensoría de los Habitantes, la Procuraduría General de la República, el Instituto Nacional de la Mujer, el Consejo Nacional de Rehabilitación y el Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor, también el Departamento de Trabajo Social, el CONAI. (n.p)

3. ARTÍCULOS EXISTENTES EN ESTE PROYECTO, QUE REGULAN LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD

A diferencia de las propuestas anteriores para la creación de un Código Procesal de Familia, esta última presentada en 2008, regula en varios numerales el principio de gratuidad de una forma amplia, estableciéndolo como un derecho de cuarta generación dentro de los derechos fundamentales, utilizado como principio de humanización.

La forma en que se regula el principio de gratuidad en este anteproyecto, es la que lograría una verdadera y efectiva aplicación de este en la práctica, pues como ya se ha visto, dicho principio solo se ha quedado en el papel.

Establece la utilización de este principio no solo en la materia de pensiones alimenticias, como actualmente se ha desarrollado, sino dentro de todo proceso de familia, estableciendo su utilización no solo para la parte actora, sino también para la parte demanda.

Dentro de este último anteproyecto elaborado por la Dra. Eva Camacho Vargas, el M.Sc. Diego Benavides Santos y el Lic. Alberto Jiménez Mata, los artículos dedicados a la regulación del principio de gratuidad son los siguientes:

a. Artículo 6: Aplicación de principios de humanización del proceso

“Se considerarán integrados a esta normativa los principios fundamentales de los procesos de humanización, tales como: el principio de tutela de la realidad, facilidad de acceso a la justicia, equidad por compensación, gratuidad o costo mínimo, sencillez e informalidad”.

b. Artículo 11: Gratuidad

“Cuando la persona usuaria no pueda hacer frente a los costos del proceso, el Poder Judicial deberá asumirlo.”

c. Artículo 12: Costo mínimo

“La tramitación de asuntos contenidos en este Código o en leyes especiales, y que sean de conocimiento de los Juzgados de Familia, Niñez y Adolescencia, Pensiones Alimentarias y Violencia Doméstica, estará exenta del pago de tasas, impuestos y timbres de todo tipo”.

d. Artículo 63: Garantías mínimas en el procedimiento

“Se debe garantizar a todo(a) niño(a) y adolescente todos los derechos contemplados en la Constitución Política, la Convención sobre los Derechos del Niño, otros tratados internacionales y las leyes de la materia, especialmente los siguientes derechos y garantías:

1. A ser oído(a) ante la autoridad competente cada vez que así lo solicite la persona menor de edad.
2. A que su opinión sea valorada para tomar una decisión en el asunto.
3. A ser asistido(a) por un(a) letrado(a) preferentemente especializado(a) en niñez y adolescencia desde el inicio del procedimiento judicial o administrativo, incluso cuando se trata de representación por parte del Patronato Nacional de la Infancia. En caso de carecer de recursos económicos, el Estado deberá asignarle de oficio un(a) letrado(a) especializado(a) que lo(a) patrocine.
4. A participar activamente en todo el procedimiento.
5. A recurrir en los casos que proceda según este Código u otras leyes de la materia”.

e. Artículo 76: Casos en que actúan

“En todo proceso familiar, se requiera o no abogado(a) director(a) para actuar, las partes o intervinientes que no cuenten con los recursos económicos para contratar a un(a) abogado(a) director(a) particular, podrán solicitar un(a) profesional en derecho adscrito(a) a la oficina de Defensores Sociales Públicos del Poder Judicial. En cualquier momento del proceso en que el Juzgado, por sí

mismo o a petición de la Fiscalía de Familia, detecte que la parte tiene los medios económicos para contar con un(a) abogado(a) director(a) particular, le prevendrá que en el plazo de cinco días proceda a nombrarlo(a); en cuyo caso contrario el proceso seguirá su curso, sin perjuicio del cobro de honorarios que hará el Departamento de Defensores Sociales Públicos, según la reglamentación respectiva”.

f. Artículo 226: Honorarios y gastos de otros(as) partícipes del proceso

“El Consejo Superior del Poder Judicial reglamentará lo relativo a honorarios de ejecutores(as), peritos(as) y otros(as) auxiliares judiciales. Ningún(a) servidor(a) judicial podrá percibir remuneración o retribución de las partes por el desempeño de su función”.

g. Artículo 381: Exención de pago de tributos en traspasos

“La inscripción de cualquier resolución judicial por ejecutoria que decida cuestiones patrimoniales entre cónyuges, o entre éstos y los hijos, a raíz de un proceso familiar, están exentos de pago de traspasos o cualquier otra tasa tributaria”

TITULO III

CAPITULO I ANALISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

1. PERFIL PROFESIONAL Y LABORAL DE LOS Y LAS ENTREVISTADAS

La edad promedio de los (as) 4 jueces y juezas entrevistadas profesionales en Derecho de Familia, entrevistados (as), oscila entre los 35 y 49 años. Ello significa una importante experiencia en el ámbito de la aplicación del derecho, un conocimiento profundo de la evolución sufrida en materia familiar a través de los años y de la manera en que el Poder Judicial ha logrado implementar la aplicación de los cambios, a nivel de organización, contratación de personal, estructural, ampliación y adquisición de nuevos edificios, entre otros cambios necesarios para la dicha implementación.

Se consideró oportuno que las personas entrevistadas pertenezcan a diferentes sub ramas que por naturaleza posee el Derecho de Familia, contando así con la participación de jueces del Tribunal de Familia, del Juzgado de Familia, Juzgado de Pensiones y por último del Juzgado de Violencia Domestica.

a. Perfil Profesional

La primera persona entrevistada fue la M.Sc. Valeria Arce, jueza que obtiene una Licenciatura de la Universidad de Costa Rica en 1991, un Posgrado en la Universidad Dea Droit Prive Universite des Sciences Sociales, Toulouse, Francia en 1996 y actualmente cursa un doctorado en la Escuela Libre de Derecho.

Posteriormente se entrevisto al M.Sc. Randall Esquivel, juez que tiene una Licenciatura de la Universidad de Costa Rica en 1990, y un pos grado en Derecho Comercial de la misma universidad en 1996.

Seguidamente se realizó la entrevista al M.Sc. Gilberth Francisco Gómez Reina, juez que posee una Licenciatura de la UACA y en la Universidad de San José en el año 1996, también, una Maestría de la Universidad Nacional en Administración de Justicia, con especial acento en materia de las Relaciones Familiares en el 2009. Sus principales trabajos se basan en el estudio de la Efectividad de los Artículos 31 y 32 de la Ley de Pensiones Alimentarias No 7654, Responsabilidad del Estado como principal empleador de personas deudoras alimentarias desempleadas; con su trabajo ha logrado demostrar la importancia de conceder al deudor la oportunidad de encontrar empleo en un plazo razonable con el fin de poder cumplir con la pensión.

Finalmente se entrevistó a la M.Sc. Giralany Alpízar Murillo, jueza que logra una Licenciatura en el año 2000 en la Universidad Central Costarricense y un pos grado en el año 2010 de la Universidad Latina.

b. Perfil Laboral

La M.Sc. Valeria Arce ha laborado en el Poder Judicial desde el 19 de diciembre de 1991 a la fecha, en todos los puestos de judicatura y a partir de 1998 en materia familiar, en los Juzgados de Familia de Cartago, II Circuito Judicial de San José, I Circuito Judicial 1 de Familia de San José y como Suplente del Tribunal de Familia.

El M.Sc. Randall Esquivel, ha trabajado durante 23 años en la Corte Suprema de Justicia. En 1998 se desarrolla como Juez de familia en Guadalupe, en el año 2000 ejerce en el Juzgado Primero de San José, y en el 2008 ingresa a laborar en el Tribunal de Familia donde actualmente posee una plaza en propiedad.

El M.Sc. Gilberth Francisco Gómez Reina, ha desempeñado distintos cargos en la judicatura a lo largo del territorio nacional. Fue Juez Tramitador del Tribunal de Familia de San José, Juez de los Juzgados Contravencionales de los Juzgados de Heredia, Desamparados, San José, San Isidro de Heredia, Turubares, Bagaces, Tilarán, Hatillo, Guadalupe, Tarrazú, Dota y León Cortés,

Juez de Pensiones Alimentarias de San José, Inspector Judicial de San José, Juez Tramitador de Tribunal de Pococí y Guácimo. Juez de Familia de Guadalupe, de Cartago. Juez de Niñez y Adolescencia en San José. Defensor Público en Pensiones Alimentarias en Desamparados y San José, y desde septiembre de 2001 hasta la actualidad se desempeña en el cargo de Juez de Pensiones Alimentarias del Segundo Circuito Judicial de Goicoechea.

La M.Sc. Giralany Alpízar Murillo ejerce en el Poder Judicial desde el 2000, es jueza 3 desde hace 8 años y ha trabajado desde entonces en varios despachos en todo el país, en el área de Familia, entendiéndose que ésta se divide en Familia como tal, Pensiones Alimentarias en Primera y Segunda Instancia, Penal Juvenil y Violencia Doméstica, por lo que todas las sub áreas le son bastante conocidas. Actualmente se desempeña en el Juzgado contra la Violencia Doméstica de Cartago.

2. PERCEPCIÓN DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD EN EL DERECHO DE FAMILIA COSTARRICENSE

Para la presentación de los resultados obtenidos por medio de las entrevistas efectuadas, se realiza una categorización con la información. Seguidamente se hace una confrontación entre la información emergente y los postulados teóricos contemplados en el Título II de este trabajo. Por último se establecen las conclusiones que muestran un panorama amplio de la historia, operatividad, aplicación y alcances del principio de gratuidad.

a. Categorización de la información

Las categorías descritas a continuación satisfacen cabalmente las pretensiones de los objetivos de este estudio, y se establecieron conforme a la información que se generó a partir de las entrevistas realizadas a los cuatro jueces y juezas.

i. Connotaciones históricas

Esta categoría hace referencia a cómo se ha desarrollado el principio de gratuidad a lo largo del tiempo en Costa Rica.

Menciona el M.Sc. Esquivel: “Costa Rica a través de los últimos treinta años ha ganado muchísimo en la promulgación de normas y de jurisprudencia en materia de familia para poder materializar muchos derechos que estaban en la Constitución Política desde 1949, pero que incluso el Código de la década de los 70 se quedó corto y entonces entramos en una etapa en la década de los 90 con una gran cantidad de reformas: Ley de Promoción de Igualdad Real de la Mujer, Ley Contra la Violencia Doméstica, Ley de Pensiones Alimentarias, Código de Niñez y Adolescencia; una serie de convenios internacionales que también han venido a fortalecer todo el esquema, toda la jurisprudencia de la Sala Constitucional sobre la interpretación, derogando normas, estableciendo verdaderamente el alcance de derechos constitucionales.”

Así mismo el criterio de la M.Sc. Valeria Arce, es que fue el Patronato Nacional de la Infancia quien empezó por abrir una brecha para darle a la defensa pública la representación de los demandados ausentes, y con las personas que litigan en consultorios jurídicos. También se abrió la posibilidad de que la curatela de la persona demandada sea asumida por la Defensa Pública.

En otro orden de ideas, expresadas por la M.Sc. Arce, se ha empezado a ver desde unos años para acá al Derecho de Familia como una manifestación de derechos fundamentales, de ahí se torna importante tener un Código de Procedimientos totalmente independiente del Código Procesal Civil, por ser una materia social; en lo laboral, esto casi siempre se aplicó, pero en el Derecho de Familia no se tiene conciencia, pese a que esa normativa está ahí.

Desde el momento en que ha habido un poco más de intervención de la Sala Constitucional, junto a la doctrina argentina, y al entender que el Derecho de Familia involucra derechos humanos, se ha cambiado la mentalidad.

Actualmente existe un retroceso en el campo que ha ganado el principio de gratuidad en el Derecho de Familia, pues según varios de los y las entrevistadas, entre ellos la jueza M.Sc. Valeria Arce, el M.Sc. Gilberto, y el M.Sc. Esquivel por motivos meramente económicos, la Sala Constitucional interpretó el Artículo 13 de la Ley de Pensiones, donde se establece la defensa gratuita por parte del Estado, en forma restrictiva y estableció esta defensa solo para la parte actora en los procesos de pensiones, a pesar de que en un principio esta se le otorgaba tanto a actores como a demandados. Pero la Sala constantemente puede cambiar de criterios y con respecto a la gratuidad ya lo ha estado haciendo, por ejemplo en materia de pericias, manifestó la M.Sc. Arce.

ii. Operatividad

La categoría de operatividad hace referencia a todos aquellos aspectos que son desarrollados en función de poder determinar si el principio de gratuidad tiene la capacidad de conceder a las y los ciudadanos el derecho de recibir atención judicial en forma gratuita, tanto en sentido de gastos procesales como en el del patrocinio gratuito.

De las ideas de los entrevistados se desprende que actualmente se ha empezado a instrumentalizar el asunto de la aplicación de la gratuidad por medio de votos de la Sala Constitucional.

El M.Sc. Randall Esquivel mencionó que “la gratuidad en el sistema de familia tenemos que dividirla porque el sistema de familia actualmente comprende varias materias; no solo tenemos los procesos estrictamente de familia que conocen los juzgados de familia, sino también otros procesos con base en otras leyes especiales, como por ejemplo: la Ley Contra la Violencia Doméstica, la Ley de Pensiones Alimentarias, la cual es muy reciente; que en sus primeros artículos establece propiamente esa gratuidad, así mismo la Ley contra la Violencia Domestica permite a las partes acercarse a los despachos y realizar sus declaraciones sin necesidad de patrocinio legal.”

Además manifestó: “en los procesos de familia, si bien es cierto en los primeros artículos se habla por ejemplo de que están exentos del pago, no hay uniformidad en ese sentido de aplicar la gratuidad, ha habido una resistencia institucional y lo digo con todo respeto: entiendo la posición de la Defensa Pública; las limitaciones presupuestarias, la limitación de personal, de profesionales, no debe ser la excusa para que una persona no pueda ejercer efectivamente un derecho.”

Según el M.Sc, Esquivel “la Sala Constitucional con dos votos relativamente recientes, creo que uno del 2011 y el 2010, establecen la obligación [de aplicar la gratuidad] pero al mismo tiempo dice que eso no se va a hacer de manera

efectiva en forma generalizada, ya, sino, queda, obviamente a la luz de un contexto institucional en el futuro...

...la gratuidad debe comenzar por la posibilidad de tener una defensa pública gratuita que asuma absolutamente todos los tipos de procesos de familia y esto que le sea aplicable al actor y al demandado... a la persona que no tiene dinero debe garantizársele el acceso y el acceso efectivo y real debe comenzar con la posibilidad de contar con un patrocinio letrado para presentar la demanda o para contestar la demanda y me parece que en eso tiene que haber igualdad en la representación.

Inclusive, el M.Sc. Gómez sugirió una forma en que se puede dar la operatividad de este principio, él dijo “tratándose de asesoría jurídica podríamos que el del Patronato Nacional de la Infancia es una institución que puede ayudarnos, La Defensoría de los Habitantes puede ayudarnos, Oficinas de la Delegación de la Mujer, en las municipalidades, Consultorios Jurídicos y yo diría que todas las instituciones involucradas en el campo jurídico que, de una u otra manera, van a estar atendiendo familias que andan solicitando una ayuda de alimentación o de vestido o de algo para la familia, el IMAS podría también en su momento ayudarnos”.

iii. Aplicación

Esta tercera categoría fue establecida con el fin de condensar la información recolectada referente a la percepción de los y las juezas de la aplicación del principio de gratuidad, que actualmente se realiza en el sistema jurídico costarricense.

Con respecto al tema de la aplicación, la M.Sc. Valeria Arce acota que a través de los derechos humanos, se ha dado una amplia importancia a la Constitución y se deja atrás la concepción de la aplicación cerrada de la normativa establecida en los Códigos, para dar paso a los principios, como el de defensa, que engloba a su vez, la gratuidad; sin embargo, pese a lo anterior, ella considera que no se aplica el principio.

Esa misma percepción la comparte la M.Sc.. Giralany Alpízar Murillo, quien menciona que “En realidad en el Derecho de Familia aplica este principio de gratuidad solo para la materia de pensiones alimentarias por cuanto, pese a que hay un artículo concreto que lo regula en el Código de Familia (7) el que dice: ***“Para hacer valer los derechos consignados en este Código, quienes carecieren de asistencia legal y de recursos económicos para pagarla, tienen derecho a que el Estado se la suministre conforme a la ley”***, en la práctica no es así. Sin embargo, recientemente la Sala Constitucional obligó a la Defensa Pública a brindar asistencia legal a una persona en un asunto familiar, pero te repito, si no hubiera sido a través de la Sala, no se da ninguna aplicación efectiva. No podría decir entonces que ese principio se aplica con regularidad y menos que se puede dar por sentado que quienes carezcan de recursos económicos para contratar asistencia legal, sean beneficiados en esta sede. En Violencia Doméstica, concretamente, que es donde me desempeño, no es ni siquiera necesario el patrocinio legal de profesionales.”

Por el contrario para el M.Sc. Gómez, este principio sí se aplica, mas no como debería ser, él menciona al respecto: “Sobre todo considero que no se está aplicando como debería ser, si es en el caso, por ejemplo de pensiones alimentarias, este principio está en el Artículo 13 el cual se refiere a la asistencia legal del Estado, y que se habla de que el Estado debe suministrar gratuitamente esta asesoría legal. En estos momentos, podría decirse, este principio está rigiendo y siendo disfrutado a plenitud únicamente por las personas que figuren como actoras o promovedoras de un proceso alimentario...”

Con respecto a la posible limitación que tiene el Poder Judicial para no aplicar dicho principio, la M.Sc. Valeria Arce manifestó que pese al problema de los recursos económicos, el Poder Judicial sí está capacitado para brindar una aplicación efectiva de dicho principio. Ella dijo: “[que el Poder Judicial cuenta con] recursos tecnológicos, hay una defensa que está muy capacitada” y menciona que una de los asuntos que pesan más para brindar una aplicación

efectiva es la “sensibilización cada vez más importante hacia las personas en estado de vulnerabilidad.”

iv. Eficacia del Principio de Gratuidad en el Proyecto de Código Procesal de Familia

La última categoría de análisis aglutina la información que se obtuvo en función de poder determinar si con la promulgación de un Código Procesal de Familia se otorgaría una verdadera eficacia al principio de gratuidad.

Manifiesta la M.Sc. Valeria Arce, refiriéndose al tema del proyecto de Código Procesal de Familia: “Sí, claro que sí, [va a ser eficaz el principio de gratuidad, pues] ahí vienen muchas normas más concretas, eso definitivamente va a ser un paso adelante muy grande para el Derecho de Familia.”

Para la jueza el alcance de este principio con el proyecto de Código Procesal de Familia: “es mucho porque pasaría de tener asistencia de un estudiante de consultorios jurídicos... a una asistencia legal con personas de más experiencia. Experiencia no solo en años de trabajar, sino en conocer cómo funciona [el sistema, con esta finalidad] el Poder Judicial da entrenamientos especiales, capacitaciones y trae expertos en la materia de Argentina”.

“[Sin embargo, acota], su eficacia no es más de la que ya se tiene, en realidad puede ser que la gratuidad a cargo del Estado sea reciente, pero es que ha funcionado por muchos años con el servicio de Consultorios Jurídicos, funcionó muchos años con el Patronato Nacional de la Infancia, hay que profundizar, por supuesto”.

Por otro lado, al respecto el M.Sc. Randall Esquivel menciona: “[Así mismo es efectivo] en el tanto y en el cuanto el proyecto aborda de una manera mucho más clara, transparente, vigorosa, el principio de gratuidad, eso va a ser un excelente arranque con el que hoy no contamos, sin embargo, también se

requerirá a la par de eso otro tipo de esfuerzos por parte de los políticos y por parte también de la institución.”

El mismo juez aclara: “Pero la limitación siempre va a ser de carácter presupuestario institucional, el asunto de que la Corte ha crecido tanto, y cuando hablo de Corte no solo hablo del aparato propiamente jurisdiccional, sino también del Ministerio Público, la Defensa y también del Organismo de Investigación Judicial, todos están dependiendo del presupuesto de la Corte, entonces me parece que el tema presupuestario es el talón de Aquiles porque ... se violenta el derecho que tiene la gente a poder tener un acceso, un acceso no formal, un acceso real, verdadero.”

b. Análisis de la información

El análisis de la información se realiza de manera que permite asentar, corroborar o discrepar las opiniones de los y las entrevistadas en contraposición con lo que está teóricamente establecido. Con esto se logra hacer un análisis enriquecedor y objetivo que describa las dimensiones teóricas y prácticas del principio de gratuidad. El análisis es presentado de manera que los temas de discusión responden a las temáticas establecidas en las categorías de análisis.

i. Desarrollo del Principio de Gratuidad en Costa Rica

Para el M.Sc. Randall Esquivel y la M.Sc. Valeria Arce el principio de gratuidad en Costa Rica se ha establecido desde los inicios de la normativa no solo refiriéndose a la materia familiar, sino a otras ramas del derecho, sin embargo, su aplicación práctica es lo que se ha quedado corto.

Indica el M.Sc. Randall Esquivel, que muchos códigos no han satisfecho las expectativas y en consecuencia se ha tenido que crear una serie de normativas independientes pero que, a su vez, son sub ramas en materia de familia, donde se ha tratado de llevar a la práctica la aplicación del principio de gratuidad, tal es el caso de la Ley de Pensiones en la cual el Artículo 13 la establece, y el

Juzgado contra la Violencia Doméstica donde no se necesita representación letrada para dar declaraciones.

La doctrina avala este hecho, Benavides (2007), por ejemplo demostró que con el paso del tiempo se han ido desarrollado diferentes normativas procesales en materia de familia, como lo han sido: Ley de Pensiones Alimenticias (1953), Proceso de Abandono de Menor de Edad (1995), Proceso de Adopción (1995), Proceso en Violencia Doméstica (1996), Ley de Pensiones Alimentarias (1996), Código de Niñez y Adolescencia (1998), Proceso Especial de Filiación (2001) (p. 2-3).

Pese a lo anterior, los cuatro jueces y juezas entrevistadas concuerdan en que es desde el momento en que se le da el lugar que merece a la Constitución y se dejan de lado los Códigos, cuando se ha interpretado de forma más amplia el tema de los principios, y también por medio de jurisprudencia y de esta la más reciente, porque, mencionaron los entrevistados y entrevistadas, al principio la interpretación de la Sala fue muy cerrada, se le está buscando a la gratuidad una aplicación más efectiva.

Así se ve, vía jurisprudencial, el camino que se sigue con respecto a este principio "*...la privación del derecho a la gratuidad de la justicia "implica una lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva al que, de forma instrumental, ha de servir (...), pues si no se les reconociese el derecho a la gratuidad de la justicia su derecho a la tutela judicial efectiva resultaría meramente teórico y carecería de efectividad"*... (Voto N° 21039-10, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia)

Como se desprende de las ideas esbozadas por los jueces y juezas entrevistadas, y como lo muestra la teoría, el principio de gratuidad ha ganado camino no por estar establecido en los Códigos, sino por la interpretación más cabal que la Sala Constitucional, mediante jurisprudencia, ha dado al respecto en sus últimos votos.

ii. Alcance del Principio de Gratuidad

Sobre el alcance del principio. el M.Sc Randall Esquivel dejó claro que el principio de gratuidad debe tener dos grandes alcances: por un lado, debe garantizar la asistencia jurídica gratis y por otro, brindar gratuidad en los costos procesales.

En la doctrina encontramos que eso es así, pues Según Cabanellas (2006) el término gratuidad es una "condición de gratuito" (p. 217) y lo gratuito equivale a gratis.

Por otro lado, todos los entrevistados coincidieron en que el alcance del principio de gratuidad debe recaer sobre todas las sub ramas que el Derecho de Familia comprende y que debe aplicarse por igual a ambas partes en los procesos tanto a actores como a demandados, ya que en la actualidad eso no es así pues hay varios votos de la Sala Constitucional que han evitado que esta aplicación sea como debería ser.

Esto lo permite apreciar la jurisprudencia; por ejemplo, en la resolución 2002-07693 Sala Constitucional se dejó claro "...de conformidad con la jurisprudencia de este Tribunal, la asistencia letrada gratuita, -como parte del derecho de defensa -, es exigible en materia penal y no se extiende a todas las materias, tampoco a la de familia..."

Pese a ello, concordaron los cuatro entrevistados en que actualmente la mentalidad se ha abierto más al dárseles mayor importancia a los derechos fundamentales, reconociendo el principio de gratuidad como uno de ellos, y es por medio de votos recientes de la Sala Constitucional y del Tribunal de Familia como se ha venido dando un mayor alcance de aplicación del principio de gratuidad.

Siguiendo con las percepciones de los entrevistados, en efecto, es la jurisprudencia la que ha marcado una gran pauta de apertura en los alcances que el principio de gratuidad debería tener; por ejemplo, el Tribunal de Familia

recientemente dijo: “el derecho fundamental a la igualdad material demanda reputar como parte de aquel otro, los derechos a la asistencia jurídica gratuita y a la exención de los gastos que el procedimiento supone o, en su defecto, a la ayuda económica con el fin de cubrirlos” (Voto N°. 132-10 del Tribunal de Familia).

Este mismo Tribunal hace poco otorgó la gratuidad en lo que a peritos se refiere: “obligarla a realizar el depósito de los honorarios de perito, con las consecuencias legales que ello conlleva, puede constituirse en un obstáculo insalvable para obtener el efectivo y pleno reconocimiento de su derecho” (Voto N°. 132-10 del Tribunal de Familia).

Además, la doctrina considera el principio de gratuidad como un privilegio procesal que debe ser otorgado solo aquellos que en verdad lo necesiten, López (1990) menciona “... debe considerarse como un privilegio procesal que la ley otorga a las personas que se encuentran ante una situación especial, para que pueda ser asistido por abogado y exonerado de todos los gastos del proceso ante los órganos jurisdiccionales” (p. 6).

En consecuencia, el alcance del principio de gratuidad para los jueces entrevistados, en este momento no tiene el que debería tener, pues a pesar de que la normativa existe, en la actualidad esta no se aplica de forma efectiva, pero como lo deja ver la teoría, sí se han dado grandes cambios a nivel de jurisprudencia sobre este asunto, y muy probablemente pronto se verá el alcance deseado.

iii. Puesta en práctica del Principio de Gratuidad

Para el M.Sc. Randall Esquivel, la M.Sc. Valeria Arce y la M.Sc. Giralany Alpízar Murillo, pese a existir la normativa en el Derecho de Familia la cual regula el principio de gratuidad, este no se aplica en forma efectiva pues solo se da en la materia de pensiones y por si fuera poco, únicamente se aplica a la parte actora en un proceso, mas no a la parte demandada.

Por otro lado, para el M.Sc. Gómez, juez del Juzgado de Pensiones, el principio de gratuidad sí se lleva a la práctica, solo que no en la forma en que se debería por lo ya mencionado: solo la parte actora tiene acceso a la defensa gratuita y únicamente en la materia de pensiones.

Por su parte, la legislación en el Código de Familia en sus artículos 6 y 7 se establece: “Quedan exentos de los impuestos del papel sellado y timbres fiscales todos los actos jurídicos, solicitudes y actuaciones de cualquier clase, que se tramiten o realicen ante los órganos administrativos o judiciales...” y “Para hacer valer los derechos consignados en este Código, quienes carecieren de asistencia legal y de recursos económicos para pagarla, tienen derecho a que el Estado se la suministre conforme a la ley.”

Y la Ley de Pensiones Alimentarias en su Artículo 13 establece: “Con el fin de hacer valer los derechos aquí consignados, quienes carecieran de asistencia legal y de recursos económicos para pagarla, tendrán derecho a que el Estado se la suministre gratuitamente. Para este efecto, el Poder Judicial creará una sección especializada dentro del Departamento de Defensores Públicos.”

Pese a la normativa existente, la Sala mediante votos, ha dicho que al no ser más categórico el Artículo 7 del Código de Familia al no establecer quién se debe encargar de brindar la asistencia legal y “...de conformidad con la jurisprudencia de este Tribunal, la asistencia letrada gratuita, -como parte del derecho de defensa -, es exigible en materia penal y no se extiende a todas las materias, tampoco a la de familia...” (Res: 2002-07693 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

Con respecto al Artículo 13 de la Ley de Pensiones la Sala dijo: “...la Corte Plena, en sesión 23-2001 acordó interpretar dicho artículo solo a favor de los acreedores alimentarios, de tal forma que solo éstos tienen derecho a la asistencia legal por parte de la oficina de Defensores Públicos.” (Res. N° 2005-011532, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

Se niega, de esta forma, la defensa gratuita para la parte demandada en los procesos de pensiones, que es el único de la rama de familia en donde brinda la asistencia judicial gratuita.

Pese a que el M.Sc. Randall Esquivel, la M.Sc. Valeria Arce y el M.Sc. Gómez hicieron hincapié en las últimas resoluciones de la Sala Constitucional sobre el tema de pericias y los menores de edad, en las que se reconoce el papel fundamental de la gratuidad, ellos mismos concordaron en que la Sala sacó estos votos, pero delega su aplicación efectiva para el futuro.

Por lo tanto, a pesar de la existencia real del principio de gratuidad y del esfuerzo de los administradores de la justicia por ponerlo en práctica, no se hace efectivo en todas sus dimensiones con lo cual no se puede referir a una aplicación pura y satisfactoria de éste.

Los entrevistados consideran que el principio de gratuidad no se aplica en materia de familia o se hace incorrectamente, porque a diario perciben esto en la práctica con las resoluciones de la Sala que insisten en este punto, o dejan para el futuro la puesta en práctica de dicho principio.

iv. El Principio de Gratuidad en el actual anteproyecto de Código Procesal de Familia

En las entrevistas realizadas, el M.Sc. Randall Esquivel, la M.Sc. Valeria Arce y el M.Sc. Gómez manifestaron que si bien el Código Procesal de Familia sería una gran innovación para esta rama del derecho ya que varios Artículos dentro de este tratan sobre el principio de gratuidad, la eficacia de este no depende de la promulgación de esta normativa, dado que ya existen normas claras dentro del Derecho de Familia que lo establecen, y aun así, no se da una efectiva aplicación de tal.

Incluso siguiendo con esa idea, la M.Sc. Valeria Arce manifestó el hecho de que la gratuidad ya se ha venido dando por medio del PANI, los consultorios y,

entonces, la promulgación de un Código no marcará mayor relevancia en cuanto a la aplicación efectiva de esta o no.

Los entrevistados evidenciaron que la verdadera limitante para la efectiva aplicación de este principio es la falta de recursos económicos por parte del Poder Judicial, con lo cual no se puede implementar una defensa a nivel de procesos de familia, al no poder contratarse el personal necesario para llevar estos casos, para facilitar una mayor efectividad, así como la consecución de los fines perseguidos.

La M.Sc. Arce, centró su atención en que con la promulgación del Código Procesal de Familia, la defensa sería mucho más técnica, pues será brindada por profesionales propiamente y no solo por estudiantes como lo es ahora en los consultorios jurídicos.

Por otra parte, el M.Sc. Randall Esquivel, expresó que si bien la promulgación de este Código Procesal de Familia facilitaría la puesta en práctica y efectiva aplicación del principio de gratuidad, se requerirá de la cooperación y apoyo de otras instituciones del Gobierno.

En la teoría, el principio de gratuidad es tratado en siete artículos del anteproyecto de Código Procesal de Familia; como lo dijeron la mayoría de los entrevistados, es todo un avance para el Derecho de Familia. De estos artículos se desprende:

Artículo 6, el principio de gratuidad responde a principios fundamentales de humanización en los procesos, por tanto es muy importante su efectiva aplicación, pues de lo contrario se les estaría violando a los ciudadanos derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política.

Deja claro que el Derecho de Familia debe responder a la realidad nacional, y lo cierto es que la mayoría de los ciudadanos costarricenses son de clase media o baja, quienes generalmente no tienen los medios económicos

suficientes para sobrellevar un proceso familiar, y eso los obliga a buscar los medios existentes para defenderse.

Entre los medios con que cuentan las y los ciudadanos para tener un representante legal en forma gratuita están los Consultorios Jurídicos que brinda la Universidad de Costa Rica; además el Estado también debería hacerlo, no solo en materia de pensiones, sino en todo lo relacionado con los procesos familiares, para que realmente el Derecho de Familia responda a la realidad nacional y el principio de gratuidad tenga su efectiva aplicación.

Resalta la importancia del acceso a la justicia para todos, sin discriminación por falta de recursos económicos. Nuevamente al amparo de la Constitución, se refuerza la idea de un proceso sencillo, sin formalidades, para facilitar el acceso de todos, sin mucha dificultad; en general se lleva la misma línea que hasta el momento han tenido los procesos familiares.

En el Artículo 11 se deja claro quién es el órgano encargado de hacer frente a los costos económicos en los procesos familiares, sin más rodeos establece que es el Poder Judicial quien debe asumirlos cuando la persona no tenga los medios para hacerlo.

La idea es garantizar el acceso a la justicia a cualquier persona, sin importar su condición económica, obligando a los funcionarios públicos a ocuparse de velar porque ambas partes puedan permanecer en el proceso en condiciones de igualdad.

De acuerdo con el Artículo 12, el principio de gratuidad se debe ver desde la perspectiva más amplia posible. En este se establece que cuando los ciudadanos sí puedan pagar la defensa, esta tenga un costo mínimo, por estar exentos los procesos del pago de tasas, impuestos y timbres; beneficiándose también el Poder Judicial, pues la defensa brindada a los ciudadanos de escasos recursos, le significaría un costo mínimo, al no pagar timbres e impuestos.

El Artículo 63 es referente a los menores de edad parte en los procesos familiares, los cuales deben estar igualmente protegidos con los derechos y garantías nacionales e internacionales.

Referente al principio de gratuidad, el inciso 3 establece el patrocinio de los menores a cargo del Poder Judicial, y no del Patronato, aunque en un esfuerzo por hacer realidad la aplicación del principio de gratuidad, todas las instituciones relacionadas con la familia deberían cooperar con medios económicos.

El Artículo 76 deja claro la necesidad de crear una oficina de Defensores Sociales Públicos dentro de los Juzgados de Familia, para que intervenga en todo proceso familiar donde las partes que carecieran de recursos económicos puedan obtener su defensa.

Este departamento contará con su propio reglamento, en el que establecerá la manera de actuar ante personas inescrupulosas que quieran aprovecharse de la defensa gratuita, pese a tener dinero para costear el proceso que enfrentan.

El Artículo 226 aborda el tema de las pericias, tema que preocupa mucho a dos de los entrevistados. En este artículo no se establece que el Poder Judicial se encargará del pago de honorarios sobre peritos o auxiliares que, de ser necesario, intervendrán en el proceso, pero sí determina que mediante la creación de un reglamento, se regulará la forma en que estos profesionales serán costeados.

Lo que si se deja claro es la prohibición de recibir dinero de las partes del proceso, a cambio de sus funciones; seguramente en la creación de ese reglamento sobre los honorarios de estos profesionales, se establecerán las sanciones por percibir algún tipo de remuneración.

Finalmente, en el Artículo 381 se propone la eliminación de pagos en los traspasos, cuando las ejecutorias en materia de familia así lo requieran, lo que

le permitirá a las partes de escasos recursos del proceso actuar de forma inmediata a la ejecutoria, pues no se deben preocupar por pagar impuestos de traspaso.

Los jueces entrevistados consideran que el principio de gratuidad tendrá una aplicación efectiva, si se logran obtener de parte del Poder Judicial los medios económicos requeridos para llevar a la práctica las normas establecidas en el Código Procesal de Familia, en el caso de que este sea aprobado y promulgado.

CAPITULO II CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. Conclusiones

El principio de gratuidad se hace relevante en Costa Rica a partir del momento en que se deja de dar tanta importancia a la normativa regulada en los Códigos, y se le otorga el valor al rango que tiene la Constitución sobre derechos fundamentales, la ratificación de Convenios Internacionales los cuales desarrollan de una manera más amplia el tema de los derechos humanos; en donde se incluyen la aplicación del principio de gratuidad y el estudio de la doctrina internacional, en particular la de Argentina, que revela la importancia y la manera en que dicho principio se puede llevar a la práctica y, de esta forma, responder a la realidad social.

Se entiende el principio de gratuidad como aquel principio generador de un derecho que permite a los y las ciudadanas acceder a los tribunales para obtener justicia pronta y cumplida de sus conflictos, sin necesidad de tener que incurrir en gastos económicos. Lo que a su vez permite garantizar que no sea la falta de recursos monetarios una limitante para resolver sus problemas evitando de esta forma, desigualdad de trato y discriminación. Se garantiza así un derecho fundamental y constitucional, el de defensa, el cual el Estado debe garantizar y velar por su aplicación eficaz.

El principio de gratuidad engloba dos grandes áreas, una que incluye la asesoría legal por parte de un o una profesional en derecho (defensa técnica); pese a la contribución de algunas universidades con el servicio de Consultorios Jurídicos no se le podría llamar a esta una verdadera defensa por parte de un profesional. Y la otra, implica gratuidad en la exoneración de los gastos procesales, lo que significa, por ejemplo, que las fotocopias, certificaciones, pruebas periciales, pruebas médicas, traslado, peritajes, entre otras, sean gratuitos.

El principio de gratuidad debe verse como un privilegio procesal, debido a que su aplicación práctica y efectiva conlleva un gasto económico excesivo por

parte del Estado mediante el Poder Judicial. No se puede aplicar a todas las personas, además, si se hiciera así, no tendría su razón de ser, pues su finalidad es garantizar el acceso a la justicia a personas de escasos recursos que por ese motivo no puedan acudir a los tribunales, no se trata de brindar los servicios gratuitos a todos. Por lo tanto, es un privilegio que solo se le debe conceder a aquellos ciudadanos y ciudadanas que verdaderamente tengan una condición económica inestable y por este motivo no puedan ver resueltos sus problemas jurídicos al no pagar por ellos.

El principio de gratuidad es regulado y aplicado en Costa Rica dentro del Derecho Laboral mediante el Código Procesal Laboral en sus Artículos 10 y 444; en el Derecho Agrario, según los Artículos 25, 26 y 27 de la Ley de Jurisdicción Agraria y por aplicación análoga, en el Artículo 152 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; en el Derecho Penal se regula de forma más categórica el derecho de defensa según el Artículo 13 del Código Procesal Penal. Por otro lado, la Defensa Pública en Costa Rica también está regulada en la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el Título VI, capítulo II, Artículos del 150 al 159; finalmente, en el Derecho de Familia en el Código de Familia, Artículos 6 y 7, y en la Ley de Pensiones Artículo 13.

La gratuidad en el derecho de familia, para la Sala Segunda y la Sala Constitucional según voto N° 21039-10 de la Sala Constitucional es “...*instrumento y concreción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (...), a la igualdad de armas procesales y a la asistencia letrada...*” Esta visión de la Sala es muy reciente pues, como se examinó en este trabajo de investigación, por mucho tiempo, pese a existir la normativa que regula el principio de gratuidad, este no se aplica aún en forma cabal y efectiva.

El Derecho Procesal de Familia es el medio instrumental que indica la forma en que se deben desarrollar los procesos en materia familiar, en la actualidad Costa Rica cuenta con una normativa de fondo en la rama de familia.

El Código de Familia es quien establece, qué se puede y debe hacer, en él se regula todo el tema normativo de fondo, mas no se establece la forma en que se deben llevar a cabo dichos procedimientos.

Se considera necesario que junto a los preceptos de fondo que dicen qué hacer, exista una normativa de forma que muestre cómo se debe hacer y regule todo lo estipulado en materia de familia, lo que incluye las sub ramas con que en la actualidad cuenta esta materia. De esta manera se estipulará qué se debe hacer para gozar de la efectiva aplicación de los artículos del Código de Familia que regulan la gratuidad, sean estos el 6 y 7.

Se ve la importancia de la existencia de un Código Procesal de Familia ya que como se mencionó, actualmente Costa Rica no cuenta con uno, en su lugar, la forma en que se deben llevar los procesos familiares están regulados, en su mayoría, en el Código Procesal Civil. Además, lo están en el propio Código de Familia, Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia y la reciente normativa a nivel internacional que ha sido ratificada por el país, entre otras.

Muchas veces las normas estipuladas en estas leyes y Códigos quedan fuera de lugar pues los procesos familiares son muy distintos y ajenos a esas materias; empezando con el enfoque que se tiene, pues el Derecho de Familia es de interés social, enfocado a regular las relaciones meramente familiares donde a diferencia del laboral no hay salario de por medio, o a diferencia del civil, no son bienes lo que se discute, son relaciones de sangre lo que muchas veces está en juego.

Basándose en las diferencias que separan cada día al Derecho Procesal de Familia del Derecho Procesal Civil, y en vista de que la realidad nacional cambia constantemente y muchas normas ya no están en uso, y, por el contrario, existen nuevas situaciones en materia de familia que requieren ser reguladas, los procesos familiares deben responder cada vez más a esta realidad volviéndose necesarios procedimientos más ágiles, completamente separados de los procesos civiles.

Además de tener un procedimiento dotado de principios que logren responder constantemente a la realidad nacional, que protejan a los miembros de la familia, disminuyendo formalidades, buscando la oralidad para acelerar los procesos y obtener sentencias de forma más pronta, debe incorporarse la cooperación de otras instituciones del Gobierno que tratan temas de familia, motivando la conciliación, entre otras, lo que solo se puede obtener promulgando dicho Código y dotándolo de principios fundamentales que sean de espíritu humanístico, de carácter altruista y justos, estando dentro de los principales, el principio de gratuidad.

La necesidad e importancia de contar con un Código Procesal de Familia es el salvaguardar y proteger a las familias costarricenses mediante normas adecuadas que establezcan cómo se deben llevar los asuntos en la práctica jurídica, y se logre brindar a las y los ciudadanos mejores soluciones para sus conflictos.

Pese a lo anterior y a que se concuerda con la mayoría de los entrevistados en que la promulgación de un Código Procesal de Familia es un gran paso adelante para el Derecho de Familia, y a pesar de que el anteproyecto de dicho Código regula en sus numerales 6, 11, 12, 63, 76, 226 y 381 el principio de gratuidad, no se considera que con ello se vaya a mejorar la aplicación efectiva de este principio, pues como se demostró, el problema no es a nivel de normativa establecida en los Códigos, pues este ya está regulado en ellos.

Más bien, es vía jurisprudencia bajo criterio de la Sala Constitucional y del Tribunal de Familia, como dicha aplicación logrará ampliar su campo en esta materia de familia. En razón de verlo como un derecho fundamental es por lo que se ha buscado darle su verdadera aplicación y, de esta forma, evitar seguir dejando en letra muerta la normativa ya constituida.

Sin embargo, el criterio de la Sala Constitucional y del Tribunal de Familia, es que por motivos meramente económicos, una aplicación efectiva del principio de gratuidad solo se podrá llegar a dar en el futuro. Por lo que se considera que así como ya está estipulado el principio en el Derecho de Familia

con la promulgación del Código Procesal de Familia, no se ganará mucho más de lo que ya se tiene. En particular porque el Poder Judicial se escuda mucho en el servicio brindado en Consultorios Jurídicos por parte de algunas universidades, para decir que ya están cumpliendo con el principio, en lo cual también se difiere, pues este servicio es por parte de la universidad. Los que defienden a los y las ciudadanas no son profesionales aún, y no es el Poder Judicial quien brinda la asesoría jurídica, como se debe hacer en la práctica.

Por lo tanto, no se logrará nada con un nuevo Código Procesal de Familia si no se busca proponer verdaderas soluciones que logren hacer efectivo lo estipulado en él, por ejemplo, buscar recursos económicos, y si el criterio de la Sala Constitucional sigue siendo el de dejar para el futuro la efectiva aplicación de la gratuidad, la sola normativa no es suficiente para lograrlo.

No obstante, si se llegara a dar la promulgación de este nuevo Código, el Derecho Procesal de Familia se vería muy beneficiado en otros aspectos diferentes que, como ya se mencionó, aún no están presentes en la legislación aplicable a los procesos de familia.

Pero, no cabe duda, la forma en que el principio de gratuidad se ha interpretado últimamente vía jurisprudencia por parte de la Sala Constitucional y el Tribunal de Familia va dirigido a fomentar su aplicación efectiva en todos los procesos que incluye la materia de familia y para ambas partes intervinientes, así que todo parece indicar que su proyección futura es llegar a dejar de estar en letra muerta y convertirse en lo que realmente es: un derecho para acceder a la justicia, que se llevará a cabo por parte del Poder Judicial quien lo garantizará y lo aplicará de forma eficaz.

Considerado lo anterior, la hipótesis de este trabajo queda comprobada, pues se logró demostrar con doctrina, legislación, jurisprudencia y entrevistas que el principio de gratuidad procesal no se aplica de manera efectiva en el Derecho de Familia costarricense.

2. Recomendaciones

Para efectos de mejorar la aplicación y la efectividad del principio de gratuidad, se recomienda para el futuro:

- a.** Buscar la cooperación institucional, donde se contraten profesionales en derecho para que estos puedan brindar asesoría jurídica a los usuarios de dichas instituciones.
- b.** Definitivamente, crear un Departamento de Defensores Públicos dentro del Poder Judicial para que se dediquen a brindar asesoría gratuita en todo proceso de familia que lo requiera, lo que implicaría contratar más personal.
- c.** Reglamentar la manera en que se va a brindar este privilegio procesal de la gratuidad con el fin de que sea otorgado solo a quienes verdaderamente lo necesiten.
- d.** A nivel institucional, gestionar documentos vía Internet con el objetivo de no hacer ir a los usuarios de una institución a otra en busca de dichos documentos, evitando de esta forma gastos en papelería y fotocopias no solo para los usuarios, sino también, para el Poder Judicial quien ya no deberá incurrir en dichos gastos.
- e.** Condicionar las actuaciones judiciales gratuitas al cambio de circunstancias de la persona; si en algún momento llega a tener con qué pagar el servicio, que lo haga, de esta forma se pueden recuperar fondos para seguir invirtiendo.

BIBLIOGRAFIA

Libros

Barrantes Echavarría, R. (2007). Investigación. Un camino al conocimiento. Un enfoque cuantitativo y cualitativo. San José: Editorial Universidad Estatal a Distancia, I edición.

Benavides Santos, D. Once tesis sobre el Derecho Procesal de Familia, en Kielmanovich, J. y Benavides, D. (2008), Derecho procesal de familia tras las premisas de su teoría general. San José, Jurídica Continental, I edición.

Benavides Santos, D. (2006). Hacia un derecho procesal de familia. San José, Juritexto.

Blasco, A. (2005) El Proceso Laboral. Valencia: Tirant lo blanch.

Cabanellas de Torres, G. (2006) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual 29 ed. Heliasta.

Camacho Vargas, E. Los Principios Procesales desde un enfoque familiar, en Kielmanovich, J. y Benavides, D. (2008) Derecho Procesal de Familia tras las premisas de su teoría general. San José, Jurídica Continental, I edición.

Campos Calvo, Y. y Brenes Villalobos, E. (2009) Constitución y Justicia Constitucional, San José.

Carocca Pérez, A. (1998). Garantía Constitucional de la Defensa Procesal, Barcelona.

Casanueva Reguart, S. (2007). Juicio Oral: Teoría y Práctica. I ed D.F: Porrúa, S.A.

- Hernández Sampieri, R; Fernández Collado, C y Baptista Lucio, P. (2006). Metodología de la Investigación. México D.F.: Mc Graw Hill; 4^{ta} edición.
- Hernández Valle, R. (2001). Derecho Procesal Constitucional. San José Costa Rica: Juricentro.
- Kielmanovich, J. (2007) Derecho Procesal de familia. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, I edición.
- Picado Brenes, A. y Jiménez Mata, A. (2007). Comentarios, consideraciones críticas y propuestas al marco teórico elaborado para la legislación del sistema nacional de resolución de conflictos familiares. San José
- Picado Vargas, C. (2007). Debido Proceso Civil, Laboral y Agrario. Los poderes del Juez y los Derechos de las Partes, San José: IJSA
- Sáenz Carbonell, J. (1997). Historia del Derecho Costarricense 1ed. San José Costa Rica: Juricentro.
- Salinas Silva, R. El carácter publicístico del procedimiento familiar, en Kielmanovich, J. y Benavides, D. (2008). Derecho procesal de familia tras las premisas de su teoría general. San José, Jurídica Continental, I edición.
- Ulate Chacón, E. (1999). Tratado de Derecho Procesal Agrario. San José, Costa Rica: I ed. Ediciones Guayacán.
- Vazquez Vialard, A. López, J. Sagüés N. y Ferme, E. (1982). Tratado de Derecho del Trabajo. 1 ed: Buenos Aires Argentina: Astrea.
- Zeledón Zeledón, R. (1982). La nueva Jurisdicción Agraria Costarricense a la luz del proceso agrario comparado, San José: Instituto de Investigaciones jurídicas.

Zeledón Zeledón, R. (1982). *Proceso Agrario Comparado en América Latina*, San José, Costa Rica: UCR. Facultad de Derecho.

Trabajos finales de graduación

Burítica Antolinez M. Y Mata Bustamante A (1997). *Realidad y Perspectivas del Principio de Gratuidad en la Legislación Laboral Costarricense*. Tesis de graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. San José: Universidad Panamericana, Colegio Justiniano.

Cade Ramírez Vidalia Aracely. (1990). *Estudio Doctrinario Jurídico de Derecho de Defensa*. Tesis de graduación para optar por el grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: Universidad Mariano Gálvez de Guatemala.

Espinoza García Leda María (2008). *Principios Del Derecho Procesal De Familia*. Tesis de graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. San José: Universidad de Costa Rica.

González Solera Marcela (2001). *La tercera instancia rogada en los procesos familiares*. Tesis de graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. San José: Universidad de Costa Rica.

Li Taesan C. y Monge Corrales B. (1996). *El Proceso Contencioso Administrativo Agrario Ámbito de Aplicación y Delimitación de la Competencia*. Tesis de graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. San José: Universidad Panamericana, Colegio Justiniano.

López Velásquez Delfina Lucrecia (1990). *La necesidad de crear defensores públicos en la asistencia judicial gratuita*. Tesis de graduación para optar por el grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: Universidad Mariano Galvez de Guatemala

Villalobos Chacón Ana Luz. (1993) Los Principios Procesales Agrarios en la Práctica Judicial Costarricense. Tesis de graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. San José: Universidad de Costa Rica.

Revistas

Benavides Santos Diego (1997). Los procesos familiares en Costa Rica. Revista Judicial 126-127. Pág. 4-20.

Benavides Santos Diego y Sanchez Boschini Nydia (2006). El Proceso de Familia en el Derecho Comparado (tipos y estilos de procedimientos familiares). Revista Judicial 2. San José: Corte Suprema de Justicia. Sala Segunda. Pág. 49-89.

Benavides Santos Diego (2007). "Acercamiento al Derecho de familia y a sistema judicial de familia en Costa Rica". Revista Judicial 4. Mayo.

Calvento S. Ubaldino (1981). "Modernas tendencias del Derecho de Familia". Revista Judicial. 20. Junio. Pág. 24-82.

Sáenz Elizondo. Maria Antonieta (1981). "El gratuito patrocinio o asistencia legal al pobre como derecho y medio de igualdad social en el proceso moderno". Revista Judicial. 19. Marzo. Pág. 42-55.

Legislación

Código de Familia. Ley N° 5476 publicada en La Gaceta N° 24 del 5 de febrero de 1974 San José. Costa Rica.

Código Procesal Civil. Ley N° 7130 publicada en la Gaceta N° 208 del 3 de noviembre de 1989 San José. Costa Rica.

Código Procesal Penal. Ley N° 7594 publicada en la Gaceta N° 106 del 4 de junio de 1996 San José. Costa Rica.

Código de Trabajo. Ley N° 2 publicada en la Gaceta N° 33 del 15 de febrero de 1991 San José. Costa Rica.

Constitución Política de la República de Costa Rica. Ley N° 26 8 de noviembre de 1949 San José. Costa Rica.

Ley de Jurisdicción Agraria. Ley N° 6734 publicada en la Gaceta N° 92 del 13 de mayo de 1982 San José. Costa Rica.

Ley de Pensiones Alimentarias. Ley N° 7654 publicada en la Gaceta N° 16 del 23 de enero de 1997 San José. Costa Rica.

Ley Orgánica del Poder Judicial. Ley N° 57 publicada en la Gaceta N° 37 del 21 de febrero del 2003 San José. Costa Rica.

Proyecto de Ley Procesal en materia de familia. (1998) Redactado por Luis Fishman.

Proyecto de Código Procesal de Familia. (1995) Poder Judicial ILANUD. Redactado por León Díaz José Rodolfo

Proyecto de Código Procesal de Familia. Noviembre (2008)

Jurisprudencia

Juzgado Segundo de Familia. Voto N° 01-400075: 15:00 horas del 27 de febrero de 2002. San José.

Sala Constitucional. Voto N° 2002-07693: 14: 48 horas del 7 de agosto del 2002. San José.

Sala Constitucional. Voto N° 2005-011532: 12: 9 horas del 26 de agosto del 2005. San José.

Sala Constitucional. Voto N° 3606: 15: 12 horas del 19 de julio de 1994. San José.

Sala Constitucional. Voto N° 8638-06: 14:31 horas del 21 de junio del 2006. San José.

Sala Constitucional. Voto N° 21039-10: 14:45 horas del 21 de diciembre del 2010. San José

Sala Primera. Voto N° 230: 16 horas del 20 de Julio de 1990. San José.

Tribunal de Familia. Voto N° 759-05: 9:10 horas del 21 de junio del 2005. San José.

Tribunal de Familia. Voto N° 132-10: 8:40 horas, del 26 de enero de 2010. San José.

Tribunal Superior de Familia. Voto N° 383-97: 9:45 horas del 22 de mayo de 1997. San José.

Expedientes de Asamblea

Asamblea legislativa, Expediente N° 8548, San José. (1979).

Asamblea Legislativa, Expediente N° 8796, San José. (1982).

Asamblea Legislativa, Expediente N° 06-2.006, San José (2006).

Asamblea Legislativa, Expediente N° 41-2.008, San José. (2008)

Charlas y Conferencias

Conferencia del M.Sc. Benavides Santos Diego, Oralidad en el proceso de familia “La Construcción Del Derecho Procesal De Familia Y El Transito De Un Sistema Procesal Familiar De Segunda Generación A Uno De Tercera Generación En Costa Rica (Redefinición de la segunda gran área del Poder Judicial)” llevada a cabo en el Colegio de Abogados el 29 de junio, organizada por la escuela judicial, (2007)

Charla con el Lic. Jiménez Mata Alberto, Un nuevo esquema Procesal de Familia en Costa Rica Hacia el Código Procesal de Familia. Charla ofrecida en Ciudad Neily, Corredores Viernes 5 septiembre, (2008).

Entrevistas

Entrevista con la M.Sc. Arce Valeria, Jueza del Juzgado I de Familia, del I Circuito Judicial de San José, hecha el 04 de marzo del 2011, a las 3:00 pm en el I Circuito Judicial de San José.

Entrevista con el M.Sc. Esquivel Randall, Juez del Tribunal de Familia del I Circuito Judicial de San José, hecha el 04 de marzo del 2011, a las 3:30 pm en el I Circuito Judicial de San José.

Entrevista con el M.Sc. Gilberth Francisco Gómez Reina, Juez del Juzgado de Pensiones del II Circuito Judicial de San José, hecha el 8 de marzo del 2011, a las 9:00am en el II Circuito Judicial de San José.

Entrevista con la M.Sc. Giralany Alpízar Murillo, Jueza del Juzgado de Violencia Doméstica de los Tribunales de Cartago, hecha el 30 de marzo de 2011, a las 8:00am en los Tribunales de Cartago.

Anexos

ANEXO # 1

ENTREVISTA A JUECES ESPECIALISTAS EN DERECHO DE FAMILIA

Datos generales:

1. Género: _____ Femenino _____ Masculino
2. Edad: _____
3. Tiempo de ejercer en los tribunales como juez: _____ años

Preguntas abiertas:

1. ¿Cómo considera que se aplica el principio de gratuidad en el Derecho Procesal de Familia dentro del sistema jurídico costarricense?
2. ¿Cuáles considera son las mayores limitantes para la aplicación del principio de gratuidad?
3. Basado (a) en su experiencia, ¿de qué manera se podría aplicar el principio de gratuidad más eficazmente?
4. En su actual labor como juez de los tribunales, ¿considera que el sistema judicial costarricense está preparado para poner en práctica de forma cabal el principio de gratuidad? ¿Por qué?
5. ¿Cuáles posibles implicaciones tendría la aplicación efectiva del principio de gratuidad para nuestro sistema judicial en los tribunales de familia?
6. ¿Considera justo o no que el principio de gratuidad sea aplicado solo en algunos procesos de familia? ¿Por qué?
7. ¿Cómo cree que se beneficiaría el usuario si se aplicara en forma efectiva el principio de gratuidad?
8. ¿Cree usted que la eventual promulgación de un Código Procesal de Familia facilitaría la puesta en práctica del principio de gratuidad, por qué?