



MÓDULO 13 DESARROLLO PROCESAL Y PROCEDIMENTAL COMPONENTE CIVIL

Escuela de Jueces del Estado
Unidad de Formación y Especialización

**SEGUNDO CURSO DE FORMACIÓN Y ESPECIALIZACIÓN
EN ÁREA ORDINARIA**

Tabla de contenido

INTRODUCCION.....	7
UNIDAD TEMATICA N° 1	11
PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO CIVIL.....	11
1. INTRODUCCIÓN.....	11
1.1. ¿Qué es un principio?.....	11
1.2. ¿Para qué sirve un principio?.....	11
2. PRINCIPIOS CONTENIDOS EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL.....	12
3. ESPECIFICACIÓN DE PRINCIPIOS VINCULADOS A LA GESTIÓN DEL PROCESO JUDICIAL.....	13
3.1. Principio de Oralidad,.....	13
3.2. Principio Dispositivo	14
3.3. Principio de Dirección	15
3.4. Principio de Inmediación	16
3.5. Principio de Concentración.....	16
3.6. Principio de Eventualidad	16
3.7. Principio de Publicidad	17
3.8. Principio de Saneamiento	18
3.9. Principio de verdad material	18
4. CARÁCTER NO LIMITATIVO DE LOS PRINCIPIOS PROCESALES EN MATERIA CIVIL	19
5. EL DERECHO PÚBLICO COMO AMBITO EN EL QUE EXISTE EL DERECHO PROCESAL	20
UNIDAD 2.....	22
RÉGIMEN DE COMUNICACIÓN PROCESAL Y PLAZOS PROCESALES.....	22
1. INTRODUCCIÓN.....	22
2. REGLAS PRINCIPALES DEL NUEVO RÉGIMEN DE COMUNICACIONES PROCESALES	22
3. GENERALIDADES DE LAS COMUNICACIONES JUDICIALES	23
4. LA CITACIÓN.....	25
4.1. El Procedimiento de Citación y Emplazamiento	25



4.2. Clases de Citación.....	28
5. LA NOTIFICACIÓN	32
5.1. Fundamento	33
5.2. Regla general	33
5.3. Formas de Notificación.....	34
6. PLAZOS PROCESALES	36
6.1. Comienzo, Transcurso y Vencimiento.	37
6.2. Plazo por la distancia.....	38
6.3. Días y Horas Hábiles	38
6.4. Impedimento por Justa Causa.	39
UNIDAD 3.....	41
NULIDAD DE ACTOS PROCESALES EN MATERIA CIVIL	41
1. INTRODUCCIÓN.....	41
2. LAS NULIDADES PROCESALES EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL.....	41
2.1. Se sigue la corriente moderna de nulidades textuales y nulidades virtuales.	41
2.2. Se cumple estrictamente con la vigencia de los principios que sustentan las nulidades procesales.	42
2.3. Los efectos de la declaración de nulidad.....	43
2.4. Diferencias entre el Código de Procedimiento Civil de 1976 y el Código Procesal Civil de 2013 en el régimen de nulidades procesales.....	43
3. CONSIDERACIONES GENERALES CON RELACIÓN A LA PRUEBA DE LA NULIDAD EN EL PROCESO CIVIL	45
UNIDAD 4	46
TIPOLOGÍA DE PROCESOS JUDICIALES -	46
PROCESOS PRELIMINARES	46
1. INTRODUCCIÓN.....	46
2. PROCESOS PRELIMINARES	48
2.1. Conciliación previa	48
2.2. Exención de costos y costas	50
2.3. Procedimiento	50
2.4. Diligencias preparatorias	50
UNIDAD 5.....	53



PROCESO CAUTELAR.....	53
1. OPORTUNIDAD.....	53
2. COMPETENCIA Y CARACTERISTICAS	53
3. BIENES INEMBARGABLES.....	54
4. MODIFICACIÓN.....	54
5. MEDIDAS CAUTELARES ESPECIFICAS	55
5.1. Anotación preventiva	55
5.2. Embargo preventivo	56
5.3. Secuestro	57
5.4. Intervención judicial.....	58
5.5. Inhibición de bienes.....	58
5.6. Prohibiciones de innovar	58
UNIDAD 6.....	60
PROCESOS INCIDENTALES.....	60
1. INTRODUCCIÓN.....	60
2. ADMISIÓN O RECHAZO DEL INCIDENTE	60
3. TRÁMITE DE LOS INCIDENTES.....	60
3.1. Incidentes presentados en audiencia	60
3.2. Incidentes presentados fuera de audiencia	61
4. SANCIONES	62
5. INCIDENTES ESPECIALIZADOS	62
5.1. Incidente de Acumulación.....	63
5.2. Excusas y Recusaciones.....	65
5.3. Rendición de cuentas	67
5.4. Tercerías e intervención de terceros	68
UNIDAD 7.....	70
PROCESOS DE CONOCIMIENTO	70
1. EL PROCESO ORDINARIO EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL	71
2. TÉRMINOS NECESARIOS	72
3. CALIFICACIÓN DEL PROCESO	73
4. AUDIENCIA PRELIMINAR.....	74



4.1. Inasistencia de las partes	74
4.2. Desarrollo de la audiencia preliminar.....	76
4.3. Diligenciamiento de Otros Medios de Prueba	78
5. LAS OBJECIONES	81
5.1. Tipos de objeciones	82
5.2. Comportamiento del Juez ante las objeciones.....	82
6. AUDIENCIA COMPLEMENTARIA	83
7. LA PRUEBA EN EL MARCO DEL NUEVO RÉGIMEN PROCESAL CIVIL	85
7.1. Límites a la iniciativa probatoria de oficio	86
7.2. Medios de Prueba Nominados	88
7.3. Procedimientos posteriores para la producción de prueba.....	94
8. SENTENCIA.....	94
UNIDAD 8.....	96
PROCESO EXTRAORDINARIO	96
1. INTRODUCCION.....	96
2. ALCANCE DEL PROCESO EXTRAORDINARIO.....	97
2.1. Los Interdictos	97
2.2. Desalojo de Vivienda.....	98
3. DESAPARICION DEL INTERDICTO DE ADQUIRIR LA POSESIÓN.....	99
4. TRÁMITE DEL PROCESO EXTRAORDINARIO	99
UNIDAD 9.....	101
PROCESO DE ESTRUCTURA MONITORIA	101
1. INTRODUCCIÓN.....	101
2. ETIMOLOGÍA.....	101
3. CONCEPTO	102
4. CARACTERÍSTICAS GENERALES.....	103
5. CLASIFICACIÓN	103
5.1. El Proceso Monitorio Puro	103
5.2. El Proceso Monitorio Documental.....	104
6. PRINCIPIOS.....	105
7. PROCEDIMIENTO EN LOS PROCESOS MONITORIOS	105



8.	EL PROCESO EJECUTIVO	106
8.1.	El Título Ejecutivo	106
9.	OTROS PROCESOS MONITORIOS	111
9.1.	Excepciones y efectos de la sentencia inicial	112
9.2.	Recursos y Ejecutoria en Procesos de Estructura Monitoria	113
10.	CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIÓN DE DAR	113
11.	ENTREGA DE HERENCIA	114
12.	RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR FALTA DE PAGO	115
13.	CESE DE LA COPROPIEDAD	115
14.	DESALOJO EN REGIMEN DE LIBRE CONTRATACION	116
	UNIDAD 10.....	118
	PROCESOS CONCURSALES	118
1.	INTRODUCCIÓN Y CAMBIOS INTRODUCIDOS.....	118
2.	TIPOS DE CONCURSOS.....	119
3.	PROCEDIMIENTO CONCURSAL.....	120
	UNIDAD 11.....	121
	PROCESOS VOLUNTARIOS	121
1.	INTRODUCCIÓN.....	121
2.	PROCESOS VOLUNTARIOS	122
3.	PROCEDIMIENTO	123
4.	EFICACIA DE LAS RESOLUCIONES	123
	UNIDAD 12.....	124
	PROCESOS DE EJECUCIÓN.....	124
1.	INTRODUCCIÓN.....	124
2.	EJECUCIÓN DE SENTENCIAS.....	125
2.1.	Concepto de ejecución.	126
2.2.	Procedencia.	127
2.3.	Tipos de sentencias por sus efectos	128
2.4.	Autoridad de cosa juzgada	129
2.5.	Facultades de la autoridad judicial y de las partes	130
2.6.	Ejecución coactiva de las sentencias. -	131



2.1. Sanciones pecuniarias	132
2.2. Ejecución provisional y ejecución definitiva	133
3. EJECUCIÓN COACTIVA DE SUMAS DE DINERO EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL ..	134
3.1. Procedencia. -	134
3.2. Inicio de la ejecución	136
3.3. Excepciones	136
3.4. Resolución y efectos	138
4. EJECUCIÓN DE OTRAS OBLIGACIONES.....	138
4.1. Obligaciones de dar.....	138
4.2. Ejecución de obligaciones de hacer	139
4.3. Obligaciones de no hacer.....	139
5. ASPECTOS COMUNES A CONSIDERAR.....	140
6. EL RESARCIMIENTO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS	140
6.1. ¿Qué son los daños y perjuicios?	140
6.2. ¿Qué tipo de daños se indemnizan?	141
BIBLIOGRAFÍA.....	145

INTRODUCCION

El Estado Plurinacional de Bolivia conforme a su norma fundamental, se sustenta en el respeto e igualdad entre todas las personas sin discriminación alguna, proponiendo como pilares los principios de soberanía, dignidad, complementariedad, justicia social, solidaridad, armonía y equidad, siendo su horizonte la búsqueda del “vivir bien” (Suma Qamaña), razón por la que se ha encarado la tarea de una reforma completa de la legislación positiva vigente, con el propósito de adecuar el orden jurídico a los principios, valores y fines del Estado contenidos en los artículos 7, 8 y 9 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

En ese sentido, se ha considerado absolutamente necesario impulsar el proceso de cambio que espera el pueblo, especialmente en el campo del proceso civil, con el objeto de brindar mayor acceso a la justicia, desformalizar el proceso, simplificar el procedimiento, reducir la sobrecarga judicial, agilizar las causas, transparentar las actuaciones judiciales y en definitiva, alcanzar una justicia pronta, eficaz y eficiente.

El proceso civil reglamentado en el Código de Procedimiento Civil vigente desde el 2 de abril de 1976, tiene una data en su aplicación de más de treinta y cinco años, al cabo de los cuales ha generado una sobrecarga judicial para los operadores de justicia, al estar sustentado en un sistema escrito, donde se vela fundamentalmente porque cada acto cumpla con el formalismo normativo y sancionando su inobservancia con la nulidad, lo que ha hecho del proceso civil, extremadamente pesado en su funcionamiento, le ha hecho perder su eficacia y eficiencia como instrumento de realización del derecho, ha generado retardación de justicia debido a su extrema lentitud, no sólo en los procesos de conocimiento (ordinarios, sumarios y sumarísimos), sino también en los de ejecución (ejecutivos, coactivos) y, especiales (concuriales e interdictos), los cuales se desarrollan durante años, que en algunos casos se han convertido en décadas y en muchas veces se han dictado sentencias injustas e inclusive inejecutables, dando lugar a constantes y justos reclamos por parte de la ciudadanía, lo que se ha traducido en la exigencia de transformar la justicia boliviana.

Este sistema escrito pesado, lento e inoperante, arranca en el proceso romano-canónico, tal como fue concebido por Jacobo de la Leyes, Jurisconsulto del siglo XIII, quien dividía las fases del juicio en nueve momentos. Es a partir del año 1000 d.c. que se constituyó en Europa Occidental el denominado “ius comuna” tanto en el orden sustancial como procesal, bajo la influencia de la escuela de Bolonia. La razón Histórico-Sociológica del sistema de la escritura, según el maestro Mauro Capelletti, en su obra *El Proceso Civil en el Derecho Comparado*, “ha de verse probablemente en la falta en aquellos tiempos, de una gran magistratura”, que terminó consagrándose en la famosa Decretal del Papa Inocencio III del año 1216, sustentado en el principio “contra falsam assertionem iniqui iudicis”; es decir, “contra la iniquidad y la falsedad del juez deshonesto”, por lo que esta forma de pensar no hizo otra cosa, que sostener como principio rector del proceso civil que la escritura estaba dirigida a “proteger a las partes, contra la iniquidad y la falsedad de los jueces”

Sin embargo, en la misma Edad Media surgió la necesidad de una forma más simple y rápida de administrar justicia, por ello es que al lado del proceso ordinario se creó el sumario, más

rápido y sencillo, que después de imponerse en la práctica, se consagra definitivamente en la famosa Clementina Saepe si Constringit, Decretal del Papa Clemente V (1306) bajo la premisa “simpliciter et de plano, ac sine strepitu et figura iudicii”; es decir implicar el trámite, sin afectar el juicio; que más tarde influenciara el proceso francés, que dio origen en el siglo XIX, a los estudios de la moderna doctrina del proceso.

En Alemania y en Bolivia, desde el inicio de su legislación procesal, en 1830 se siguieron las directrices, que partiendo del Derecho medieval y del proceso romano-canónico, llegaron a nosotros a través de los juristas medievales y sobre todos de los pragmáticos españoles como Beceña en su trabajo sobre la instancia única o doble en materia civil, en Revistas de Derecho Privado, Madrid, 1933; Gómez Orbaneja y las teorías de la cosa juzgada (1931); los compendios de Beceña y de López Rey, publicados en el volumen Espagne de la serie La vie juridique des peuples (Paris 1934), y otros artículos de revistas y monografías de Prieto Castro y de Valentín Silva Melero, de la misma época.

Las características de este sistema escrito, pueden identificarse en la falta de intermediación, el fraccionamiento y la dispersión de los actos procesales en el tiempo, la proliferación de incidentes dilatorios que detienen la consideración del mérito de la causa; el abuso de las recusaciones, la deformación del concepto del impulso del proceso por las partes, la falta de poderes del juez para dirigir e impulsar el proceso hacia su meta normal, que es la sentencia y también en materia probatoria, la recurribilidad de casi toda decisión del juez, factores que virtualmente detienen el curso del proceso, al igual que la falta de ponderación del interés público del Estado en la realización del orden jurídico y en la pronta y ordenada administración de justicia, y en fin un excesivo individualismo, que ni duda cabe, ha convertido a la justicia y a la función del juez en una actividad “mercenaria”, entregada a la voluntad de los litigantes, con desconocimiento de la importancia político-social del proceso, que es considerado como el instrumento idóneo para lograr el bienestar social, razón por la que el gran maestro Giuseppe Chiovenda sostenía que *“el proceso es el campo en el que se representa una de las escenas más agitadas y complejas de la vida social, campo abierto a todas las pasiones humanas, instrumento de la prepotencia o protección de la debilidad, ya baluarte de tiranía, ya de libertad, es difícil imaginar un organismo más delicado, un índice idealmente más apto que las condiciones (sociales) de un tiempo”*

Al respecto, el procesalista Eduardo Couture, sostenía que el juicio civil operante en Hispanoamérica “es el juicio del recelo y de la desconfianza en el juez, es el juicio de las recusaciones que todavía se puede hacer hasta sin causa, de los recursos, de la queja, de los impedimentos, es el juicio colmado de actos tendentes a controlar hasta el más insignificante desvío del juez de las formas impuestas por el procedimiento”.

Esta realidad obligó a encarar el problema del proceso civil en forma integral planteándose la problemática de saber qué clase de proceso se quiere y requiere para nuestra realidad, que se adecue a los postulados de la nueva Constitución Política del Estado y en esa medida pueda responder mejor al objetivo esencial plasmado en su artículo 115, el cual dispone que *“Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos”*.

Para encarar tan delicada labor se formaron diversas comisiones de estudio de redacción del Código Procesal Civil, las cuales fueron integradas por docentes universitarios, abogados

de la profesión libre, jueces, vocales y magistrados pertenecientes a distantes regiones del Estado, que aportaron sus conocimientos teóricos, experiencia práctica e iniciativas, recogiendo las nuevas corrientes del Derecho Procesal Civil que se han materializado en algunos países vecinos, seleccionando de manera adecuada lo más útil a nuestra realidad, conciliando lo nuevo con las buenas prácticas tradicionales, en una adecuada sistematización entre lo teórico y lo práctico y siguiendo las técnicas de codificación, con el propósito de materializar las exigencias del público litigante y de los jueces, labor que ha llevado, seis meses de trabajo sostenido, plasmándose la experiencia forense de varios años en la aplicación de la actual legislación procesal civil.

El Código Procesal Civil, aprobado mediante Ley N° 439, de 19 de noviembre de 2013, pretende romper definitivamente, con aquellos moldes y se inscribe dentro de las modernas concepciones científicas, puesto que en él se desarrolla una relación jurídica procesal que tiene la jueza o al juez, como representante del Estado en la administración de justicia, que tutela el interés público esencial en la solución de los conflictos en el marco de una recta y pronta administración de justicia.

El Código Procesal Civil en su estructura y contenido tiene por objetivo una innovación en el tratamiento de los procesos civiles y comerciales, introduciendo el sistema oral como base para el desarrollo del proceso, sin descuidar la escritura en determinados actos y etapas, en razón al hecho de constituirse en una garantía de certeza del derecho, que interactuando con los principios de inmediación y concentración permitirán una justicia ágil y suficientemente eficaz para materializar el derecho sustancial, evitándose que el conflicto llegue a resolverse en forma indirecta, a través de la solución de un problema procesal, al simplificarse los requisitos y diligencias en base a una etapa inicial de solución de las cuestiones formales.

La nueva estructura garantiza que las pretensiones de las partes en el proceso estén debidamente protegidas en sus intereses, contando con la activa participación del juzgador que deja de ser un sujeto pasivo e indolente con el conflicto, para tener una participación activa en todo momento y en cada etapa del litigio, con el propósito de lograr que los fallos plasmen la verdad material.

Es pertinente tomar en cuenta que el proceso por audiencia con predominio de la oralidad no resolverá por sí sólo todos los problemas de la administración de justicia en el ámbito civil, porque este problema es una cuestión extremadamente compleja que tiene otros componentes, como la necesidad de contar con un mayor número de jueces, una efectiva formación y capacitación de estos y de los abogados, mayor infraestructura, educación del ciudadano en materia judicial y otros factores, sin embargo, la oralidad contribuye a un mayor acceso a la justicia, porque simplifica el procedimiento, agiliza las causas, transparenta las actuaciones judiciales, logrando que el proceso sea sencillo y práctico, más humano y con activa participación de los sujetos involucrados en la controversia, buscando un modo principal y constante de proceder, en la que es manifiesta la reducción de la diversidad de procedimientos, donde se valorice la utilización del tiempo como factor esencial para abaratar el costo del proceso para el litigante, pero sobre todo para el Estado, el cual, al presente gasta un promedio de \$us. 36.000.- por cada proceso civil.

En esa medida, se puede afirmar que los pilares en los que se sustenta el Código Procesal Civil son: el proceso por audiencia, la simplicidad en las notificaciones, incidiendo en las actuaciones a ser cumplidas en secretaría, la facilidad en la obtención de medidas cautelares,

la restricción a la contracautela, la incorporación de los procesos de estructura monitoria y la prevalencia de algunos procesos voluntarios.

El sistema por audiencia concebido en el nuevo régimen procesal civil, involucra un procedimiento ágil, sencillo y práctico, que permitirá la celeridad procesal, por lo que la técnica de su aprendizaje descansa en los siguientes parámetros:

- a)** Un planteamiento de pretensiones con indicación precisa de los medios de prueba y el desarrollo jurídico pertinente, por escrito y en forma contrapuesta (demanda y contestación)
- b)** El desarrollo de una Audiencia preliminar, en la que se ratifica la pretensión, se solucionan los problemas formales, se intenta la conciliación total o parcial, se fija el objeto del proceso y los puntos de hecho a probar y se ordena el diligenciamiento de la prueba, para que la misma sea producida en dicha audiencia y en su caso el desarrollo de la Audiencia Complementaria de prueba y debate.
- c)** La emisión de una sentencia en audiencia, la cual puede dictarse en su integridad o solo en cuanto a la parte dispositiva se refiera.

Bajo el escenario procesal civil descrito, de nada valdría todo el aparato judicial del Estado, ni las promesas de justicia y de vivir bien de las bolivianas y de los bolivianos, si los principios de justicia y verdad no se alcanzan en cada proceso, por lo que el proceso civil actual se orienta a que ambos afloren y se revelen en toda su plenitud.

El Curso de Formación y Especialización Judicial en Área Ordinaria, tiene entre otras, la finalidad de enseñar cual es la verdadera dimensión de los poderes del Juez en el nuevo régimen procesal civil; abandonar la idea del juez inactivo y dictador, para convertirlo en un Juez director del proceso, que realmente gobierne el proceso con miras a alcanzar los principios de justicia y verdad, como metas supremas en el desenvolvimiento de sus funciones.

En consecuencia, es necesario que la nueva Jueza o el nuevo Juez en materia civil, desde el momento de estar planteada la demanda, se introduzca y conozca del conflicto (ello implica que lea, que analice y que piense desde el primer momento), porque solamente así podrá gestionar la causa de manera adecuada, con la facultad para mejor proveer, o distribuir las cargas probatorias en un marco de equilibrio para cumplir con los principios de igualdad, lealtad y probidad.

Finalmente es importante señalar que el nuevo modelo procesal a ser aplicado por las juezas y los jueces con base en los principios ético-morales, de ahí porque el contenido desarrollado en este Módulo, se complementa idóneamente, con los módulos transversales que ya han sido desarrollados previamente en el Curso de Formación y Especialización Judicial en Área Ordinaria, desarrollado por la Escuela de Jueces del Estado.

UNIDAD TEMATICA N° 1

PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO CIVIL


1. INTRODUCCIÓN

1.1. ¿Qué es un principio?

Principio es una Proposición clara y evidente no susceptible de demostración sobre la cual se funda una determinada valoración de justicia de una sociedad y se construyen las instituciones del Derecho y que en un momento histórico determinado informa del contenido de las normas jurídicas de un Estado.

1.2. ¿Para qué sirve un principio?

El nuevo Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho exige que el Juez asuma nuevos desafíos acordes con el desarrollo del Derecho y del Estado. La función que debe cumplir hoy está lejos del rol estático y mecánico que significó y se le atribuyó en los primordios del Estado de Derecho. Antes de aplicador ciego de la ley, hoy el juez desempeña un papel mucho más activo y fundamental: es el principal protector de los derechos fundamentales y, a través de la interpretación de la norma desde la Constitución, es creador del Derecho.



Un principio es una aspiración, es una guía, un indicador, es la orientación central de un sistema.

Los principios son mandatos de optimización que cumplen la función de:

- ✚ **Dirección**, porque guía a los órganos públicos en la elaboración de la legislación en el caso de principios Constitucionales, y en el caso de principios establecidos en la Ley como parte de ésta, sirven para dirigir la forma en la cual deberá dicha Ley ser aplicada, ayudando a comprenderla mejor.
- ✚ **Interpretación**, porque constituyen un firme asidero en la interpretación de las normas, ya que en caso de dudas de cómo aplicar un determinado artículo o capítulo,

se deberá recurrir al principio relacionado y en base a él, aplicar la interpretación en conflicto que se aproxime más al sentido dado por el principio;

- ✚ **Integración**, porque permite suplir las insuficiencias de las normas escritas. Normalmente las leyes tienen vacíos legales y es a través de los principios que deben suplirse tales vacíos.

En la mayoría de las legislaciones procesales estos principios no están expresamente consagrados, de tal forma que el intérprete debe extraerlos de los modos constantes de solución impuestos por el legislador y de las formas generalizadoras utilizadas en el texto legal, lo cual no siempre es acertado ni correcto; por ello es que en las legislaciones modernas, existe la tendencia a que estos principios, sean precisados en su contenido y alcance, constituyéndose en el componente dogmática de la norma procesal. Precisamente por ello y en razón a la transcendencia que tienen los principios en el ámbito procesal y concretamente en Materia Civil, es que se ha decidido positivizarlos en el Libro Primero, Título Primero, del Código Procesal Civil con el epígrafe de Disposiciones Fundamentales, lo que determina su consecuencia con la orientación que se viene dando a todo el marco de reformas legales operadas en Bolivia, en los últimos años.

2. PRINCIPIOS CONTENIDOS EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL

Con base en lo expuesto, los Principios que sustentan al Código Procesal Civil, así como el entendimiento que debe tenerse con relación a cada uno de ellos, está descrito en el artículo 1 del indicado cuerpo legal, de acuerdo al siguiente detalle:

1. **Principio de Oralidad.** La oralidad es la forma de desarrollar el proceso, sin perjuicio de la escritura en los actos establecidos por la Ley.
2. **Principio de Legalidad.** La autoridad judicial, en los procesos deberá actuar con arreglo a lo dispuesto en la Ley.
3. **Principio Dispositivo.** El proceso se construye en función al poder de disposición de la pretensión de los sujetos implicados en la tutela jurisdiccional.
4. **Principio de Dirección.** Consiste en la potestad de la autoridad jurisdiccional para encaminar las actuaciones procesales de manera eficaz y eficiente, y ordena a las partes, sus apoderados y abogados al cumplimiento de las disposiciones legales.
5. **Principio de Inmediación.** Permite a la autoridad jurisdiccional, el contacto personal y directo con las partes en las audiencias, con la prueba y los hechos que se alegan en el proceso, excepto en los actos procesales que deban cumplirse por comisión fuera de la jurisdicción de Juzgado.
6. **Principio de Concentración.** Determina la conjunción de la actividad procesal en el menor número posible de actos, para evitar su dispersión.
7. **Principio de Publicidad.** La publicidad exige como condición indispensable la difusión de la actividad procesal, salvo que la autoridad judicial decida lo contrario cuando la Ley lo determine.
8. **Principio de Saneamiento.** Faculta a la autoridad judicial para adoptar decisiones destinadas a subsanar defectos procesales en la tramitación de la causa, siempre que no afecten los principios del debido proceso y de la seguridad jurídica, de manera que se concluya la tramitación de la causa con la debida celeridad procesal.

9. **Principio de Gratuidad.** El proceso civil es gratuito, siendo ésta la condición para hacer realidad el acceso a la justicia en condiciones de igualdad.
10. **Principio de Celeridad.** La economía del tiempo procesal está edificada sobre un conjunto de institutos orientados a conseguir una pronta solución de las contiendas judiciales, impidiendo la inercia de las autoridades judiciales, partes, abogadas y abogados, y servidores judiciales. El Juez no podrá aplazar una audiencia o diligencia ni suspenderla salvo por razones que expresamente autorice el presente Código.
11. **Principio de Interculturalidad.** La autoridad judicial en el desarrollo del proceso deberá considerar que el ejercicio de los derechos individuales y colectivos, permiten la convivencia de una diversidad cultural, institucional, normativa y lingüística.
12. **Principio de Principio de Transparencia.** Los actos procesales se caracterizan por otorgar a las partes información útil y fiable facilitando la publicidad de los mismos, con el objeto de que la jurisdicción cumpla con la finalidad de proteger derechos e intereses que merezcan tutela jurídica.
13. **Principio de Igualdad procesal.** La autoridad judicial durante la sustanciación del proceso tiene el deber de asegurar que las partes, estén en igualdad de condiciones en el ejercicio de sus derechos y garantías procesales, sin discriminación o privilegio entre las partes.
14. **Principio de Eventualidad.** Exige realizar actividades conjuntas, dentro de un mismo plazo, aun cuando sean excluyentes, contrarias e incompatibles.
15. **Principio de Contradicción.** Las partes tienen derecho a exponer sus argumentos y rebatir los contrarios.
16. **Principio de Verdad material.** La autoridad judicial deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar las medidas probatorias necesarias autorizadas por la Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por las partes.
17. **Principio de Probidad.** Exige en la actuación de las autoridades judiciales, partes, representantes, auxiliares de la jurisdicción y terceros que intervienen en el proceso, de conducirse en los actos procesales con buena fe, lealtad y veracidad.

3. ESPECIFICACIÓN DE PRINCIPIOS VINCULADOS A LA GESTIÓN DEL PROCESO JUDICIAL.

Entre los principios señalados, sobresalen algunos que se vinculan al hecho de ordenar y gestionar el proceso judicial, mismos que pasamos a analizar más a detalle:

3.1. Principio de Oralidad,

El principio de oralidad consiste en que los actos procesales son realizados a viva voz, normalmente en audiencia y reduciendo las piezas escritas a lo estrictamente indispensable. Se funda en el mandato establecido en el artículo 180, parágrafo I de la Constitución Política del Estado (C.P.E) que prevé que *“La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, **oralidad**, celeridad, probidad, honestidad,*

legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el Juez”.

El diálogo sustituye el monólogo que implica la palabra escrita, ya que a través de la participación verbal se tiene un intercambio de ideas, en las cuales no sólo habla la voz, sino también el rostro, los ojos, el movimiento, el tono, todos ellos influyendo en la forma cómo se entienden las cosas y proporcionando al juzgador mayores elementos para su decisión.

La oralidad en el PROCESO POR AUDIENCIAS se complementa armónicamente con la escritura. La audiencia es de capital importancia en pruebas, alegaciones y fallo, especialmente en el proceso de conocimiento. La escritura es útil para preparar la sustanciación (demanda y contestación).

El Principio de Oralidad que sustenta al nuevo régimen procesal civil, se encuentra íntimamente ligado con la idea de acceso a una justicia pronta y oportuna, al debido proceso y al derecho a la defensa, establecidos constitucionalmente.

Con base en el diseño constitucional, el Código Procesal Civil introduce el sistema de la oralidad, como sustento para el desarrollo del proceso judicial, reconociendo la escritura en ciertos actos y etapas como garantía de la certeza del derecho, empero, simplifica requisitos y exigencias dilatorias o cuestiones simples de forma; concretando el mandato popular, contenido en la norma constitucional y abogando en definitiva por una justicia de tipo sustancial y no formal.

3.2. Principio Dispositivo

Como prolegómeno, partiremos del aspecto de la iniciativa, la cual en el proceso se rige se conoce por las expresiones latinas de *nemo iudex sine actore ne procedat iudex ex officio* que significa que no hay juicio sin actor, ni el juez puede iniciarlo de oficio. En materia de derecho procesal, la jurisdicción no actúa sin la iniciativa individual de algún interesado. Corresponde así a los propios sujetos de derecho la tutela de sus derechos, y en caso de sufrir lesión, deben acudir antes las instancias judiciales e iniciar el respectivo proceso. La reparación de la lesión o restitución del derecho no será llevada a cabo por iniciativa de los órganos judiciales ni jurisdiccionales.

Establece que *“el proceso se construye en función al poder de disposición de la pretensión de los sujetos implicados en una controversia, cuyos derechos son objeto de la tutela jurisdiccional”*, ello supone que el proceso depende de la acción ejercida por las partes inherentes a las oportunidades de actuación procesal previstas en la norma jurídica. En virtud de este Principio se hace recaer en las partes la tarea de iniciar y la de suministrar los materiales probatorios sobre los que deberá esgrimirse la decisión judicial, sin dejar de lado las facultades que le otorga el principio de verdad material a las autoridades jurisdiccionales.

3.3. Principio de Dirección

Consiste en la “potestad de la autoridad jurisdiccional para encaminar las actuaciones procesales de manera eficaz y eficiente, y ordena a las partes, sus apoderados y abogados, al cumplimiento de las disposiciones legales”.

Es conviene tener presente que mediante éste **Principio de Dirección Judicial del Proceso**, de forma complementaria o supletoria del Principio Dispositivo, la autoridad judicial queda compelida a impulsar de oficio y cuando corresponda el trámite de la causa, adecuar la exigencia de las formalidades a los fines del proceso, interpretar y aplicar las leyes según los preceptos y principios constitucionales con el deber imperativo de tramitar con carácter preferencial los procesos, expedir sentencia cumpliendo los requisitos que la misma debe contener y, en el caso de la expedición estimativa de medidas cautelares, “exigir apariencia de buen derecho, evitando el peligro en la demora” (S.C. P. N^o 0015/2012 de 16 de marzo de 2012).

La Dirección del Proceso constituye ahora no sólo una mera enunciación o un artículo aislado en una Ley, sino un principio procesal y al ser un principio, significa que trasciende más allá de una mera disposición aislada y es a su vez transversal a toda ella.

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

El proceso oral requiere un cambio de actitud de un juez espectador a un juez interventor, director del proceso.

Los principios procesales que mentan la publicidad del proceso y la dirección e iniciativa del juez demuestran la relatividad del control que las partes ejercen mutuamente y la posición principal de quien conduce el pleito. Es obvio, entonces que, si este cometido funcional se desluce por la desidia, el abandono, la negligencia, el esperar todo de las partes (como en el principio dispositivo aplicado sin miramientos ni límites) se producirá error judicial y éste es causa de sanción, pues el equívoco reconoce un único mentor en su producción.

Nos estamos refiriendo principalmente a la responsabilidad procesal entendida por tal aquella que deriva de la inobservancia de los deberes procesales impuestos a los jueces por las diferentes normas, ya que el Juez responde no sólo por acción, sino también por omisión.

3.4. Principio de Inmediación

El Código permite a la autoridad jurisdiccional, el contacto personal y directo con las partes en las audiencias, así como en la producción de prueba y la demostración de los hechos alegados en el proceso a excepción de los actos procesales que deban cumplirse por comisión, fuera de la jurisdicción (se refiere a la competencia) del Juzgado, vale decir, en territorio distinto al de su competencia.

Al respecto, conviene precisar que no se ha tenido cuidado de establecer (tal como señalaba el proyecto) la prohibición de delegación de competencias propias a otros funcionarios al margen de lo que implicaría la delegación por comisión prevista por el Art. 494 de la Ley No. 439 y tampoco se ha previsto que esta delegación podría devenir en nulidad, lo que resulta inexplicable porque ambas situaciones irregulares provocan enormes perjuicios a las partes.

3.5. Principio de Concentración

Este principio básicamente determina la reunión de la mayor cantidad de actividad procesal

Este principio determina la presencia directa e ininterrumpida de los jueces durante toda la tramitación del proceso asegurando la convicción plena y oportuna del juzgador, mediante la relación directa con las partes y los hechos

desarrollada por las partes, en el menor número posible de actos; principalmente para evitar la dispersión procesal que muchas veces ocasiona una perjudicial fragmentación del proceso en diligencias accesorias que obstruyen una correcta apreciación de las pruebas propuestas y producidas válidamente durante su sustanciación. De esta forma se trata de resguardar de mejor forma los materiales probatorios que se acumulan para ser sometidos a valoración por parte de la autoridad jurisdiccional.

3.6. Principio de Eventualidad

Guarda estrecha relación con el de preclusión, pues toma como referencia las fases o términos del proceso. Consiste en que, si en determinada etapa o estanco del proceso una parte puede realizar varios actos, debe llevarlos a cabo de manera simultánea y no sucesiva, esto es, todos en el mismo lapso y no primero uno y luego otro.

Esto ocurre, por ejemplo, en relación con una providencia, cuando contra ella puede interponerse el recurso de reposición y el de apelación. Como el término para interponer dichos recursos es común, la parte interesada puede optar exclusivamente por cualquiera de ellos, o bien proponer los dos, caso en el cual debe hacerlo conjuntamente: la reposición como principal y la apelación como subsidiaria. Esto significa que la apelación sólo se concede en el supuesto de que la reposición no prospere. Lo que la ley prohíbe es que primero se interponga la reposición, para luego, si es negada, proponer la apelación, pues el término para ésta ya se encuentra vencido.

Este principio busca el orden, la claridad, la rapidez en la marcha del proceso. Es muy riguroso en los procedimientos escritos y parcialmente en los orales. Deriva del principio de concentración y de inmediación y en la práctica no es más que un resumen de ambos, un ejemplo de este principio es el caso de la presentación de la contestación y excepciones en un solo escrito, así como la recepción de todos los testigos en una sola audiencia.

Según Hernán Fabio López es el principio que garantiza la correcta construcción del proceso por que la organización que debe reinar en él se asegura mediante el cumplimiento de ese orden preestablecido por la ley, en forma tal que sobre la firmeza del primer acto procesal se funda la del segundo, y así sucesivamente, hasta la terminación del trámite, usualmente con una sentencia. Un ejemplo claro es la necesidad de fijar definitivamente el objeto del proceso y la determinación, ordenación y diligenciamiento de los medios de prueba admisibles, previa a su producción. No puede producirse prueba si no se tiene claro cuál el objeto del proceso será, como requisito *sine qua non*.

El principio de la Eventualidad enseña que, siguiendo el proceso en el orden señalado por la ley, se logra su solidez jurídica, la cual se obtiene con el ejercicio de los derechos de las partes y con el cumplimiento de las obligaciones del juez, en el momento oportuno, y no cuando arbitrariamente se quieran realizar, de ahí la trascendente misión que cumple su inexorable observancia dentro de los procesos.

3.7. Principio de Publicidad

La publicidad es una condición indispensable de la sustanciación de los procesos civiles, la máxima difusión de la actividad procesal desplegada por las partes, salvo que la misma autoridad judicial decida lo contrario o cuando la Ley de forma expresa así lo determine”, quedando aparentemente restringido de poder actuar discrecionalmente por razones de resguardo de las buenas costumbres o por seguridad pública, según la gravedad o especial trascendencia del caso que se trate.

3.8. Principio de Saneamiento

El principio de saneamiento faculta a la autoridad judicial la adopción de decisiones destinadas a subsanar defectos procesales en la tramitación de la causa, *“siempre que no afecten los principios del debido proceso y de la seguridad jurídica, de manera que se concluya la tramitación de la causa con la debida celeridad procesal”*; ello significa que la autoridad jurisdiccional se encuentra determinada a enfrentar y resolver las cuestiones que puedan impedir o entorpecer el pronunciamiento final sobre el fondo de la causa, pudiendo determinar la inmediata finalización del proceso por la necesaria prontitud con que deben ser resueltos los asuntos de su conocimiento.

3.9. Principio de verdad material

Es indudable que la finalidad de una evaluación de los elementos probatorios en el juicio se halla conformada por la obtención de un adecuado servicio de justicia, traducido por medio de una sentencia que se ajuste a los valores que aquel debe contener. Lo es también que tal finalidad no se puede lograr sin un conocimiento lo más perfecto posible de los hechos sometidos a la decisión del juez.

El tema de la posibilidad de la certeza versa acerca de la certeza objetiva realmente fundada. La plena actualización de nuestra mente por la verdad se da solo en el caso de la certeza, la cual consiste en la situación en que se halla el espíritu fundado en la evidencia objetiva.

En este marco, el proceso no puede ser conducido en términos estrictamente formales, ni se trata de cumplir ritos caprichosos, sino del desarrollo de procedimientos destinados al establecimiento de la verdad que la denominamos **verdad material** y no quedarse en las puertas de ella, observando sólo lo que las partes hayan querido mostrarnos, que es más bien la verdad formal.

Cabe mencionar, en este sentido, que el juez al sentenciar cumple un proceso intelectual que lo obliga a analizar y evaluar los elementos de prueba que le suministra la causa y a encuadrarlos dentro del marco del derecho positivo vigente.

Como crítica al sistema formal, cabe destacar que a veces el proceso tendiente a resolver conflictos de intereses, a instaurar la paz justa y cierta, resulta desvirtuado por el exagerado ritualismo que en la actualidad constituye una rémora del sistema, lo cual puede considerarse en una relación de causa a efecto con respecto al apartamiento de la verdad material. Esta desviación del proceso puede producir la deficiente evaluación de elementos de convicción arrojados a la causa, la omisión en considerar datos relevantes para la solución de conflictos combinado con un excesivo subjetivismo del juzgador hace posible que la verdad quede oculta bajo un manto que le sirve de disfraz.

En tales situaciones podemos observar que la justicia se ve disminuida, menguada y retaceada en su realización integral y plena, porque las normas procesales deben ser aplicadas e interpretadas por los jueces, de modo de favorecer y no entorpecer la organización del proceso.

No se debe perder de vista que las partes actúan en el proceso con libertad sujeta a la Ley, y que es el Juez director del proceso el llamado a encausar esta actuación dentro de esos marcos, además de cuidar que las mismas actúen con lealtad procesal, impidiendo que sean éstas las que busquen distorsionar el procedimiento y llevar a través de esto a dilaciones o aplicaciones indebidas de la Ley, bajo un supuesto marco de cumplimiento de formalidades en detrimento del mismo derecho.

En este sentido, debemos destacar que es deber de los jueces dar primacía a la verdad material por sobre la verdad formal atentos a no prescindir de la preocupación de la justicia, *ergo* nada excusaría la indiferencia de los jueces en la misión de dar a cada uno lo suyo.

Creemos que debemos levantar el velo de la verdad formal, para llegar a lo que Vélez Mariconde y Claria Olmedo llaman verdad real, entendida como adecuación de los hechos relatados por las partes con lo realmente acontecido en la medida de lo posible y siempre con el límite de la razonabilidad y las características del proceso, donde el juez, como director del mismo, juzgara a su discrecionalidad cual es el dique que zanja lo que algunos autores llaman “abuso del proceso”, que además atenta contra el principio de economía procesal, provocando un pernicioso desgaste jurisdiccional y la dilación sin razón.

4. CARÁCTER NO LIMITATIVO DE LOS PRINCIPIOS PROCESALES EN MATERIA CIVIL

Con relación al catálogo de principios que enuncia el Código Procesal Civil, conviene hacer notar que no se enuncian todos los principios que pudieran presentarse en el proceso civil, sino los más trascendentales, porque los principios procesales cada vez son objeto de novedosos estudios, correcciones y a temperamentos, de tal forma que van aflorando nuevos principios.

Tampoco tienen un contenido rígido, porque la labor de investigación viene generando cambios de orientación, de este modo el Código Procesal Civil conforme vaya desgranando las diversas instituciones procesales, irá generando y enunciando principios más especializados.

La inobservancia de estos principios en determinadas circunstancias establecidas por la ley, constituye causa de nulidad procesal, como ocurre por ejemplo con la vulneración del debido proceso.

Por otra parte, en razón del influjo que ejercen los principios sobre el proceso civil, se ha tomado el criterio de que ninguno de ellos se impone al otro de manera absoluta, por cuanto lo que se pretende es que los sujetos procesales intervinientes, de forma articulada y complementaria, los observen y cumplan, por cuanto son esencialmente útiles en el ejercicio de sus derechos e interés legítimos, lo cual permitirá que el Estado, a través de la autoridad jurisdiccional establecida, pueda cumplir con la función de otorgar una tutela oportuna y eficaz conforme a lo dispuesto en el artículo 115 - I de la C.P.E.

Es importante hacer notar que los principios contenidos en el Código Procesal Civil, están dispuestos en forma armónica con los principios establecidos en la Constitución Política del Estado (Art. 180) y en la Ley del Órgano Judicial (Arts. 3 y 30), lo cual, ha permitido incorporar al proceso civil, novedosos principios como el de la interculturalidad, transparencia y verdad material, los cuales, debe entenderse, no se constituyen en meros anunciados o entelequias abstractas, sino que se materializan en el desarrollo del proceso.

Al efecto, en el caso de la interculturalidad, se establece que las autoridades en el ejercicio de los derechos individuales y colectivos tienen la obligación de velar por la convivencia de una diversidad cultural, institucional, normativa y lingüística, y en las audiencias deben tomar en cuenta la cosmovisión de las personas, velando por el respeto de sus tradiciones y costumbres (Art. 25.5 del C.P.C.) o que en caso de intervenir en el proceso una persona que desconozca el castellano se le nombre un traductor o interprete (Art. 68.II del C.P.C.) o para el caso de la declaración de una persona se tome en cuenta además su condición socio cultural, a tiempo de formular las preguntas (Arts. 166.I y 184), medidas con las que se busca el respeto a la identidad cultural, creencia religiosa, espiritualidad, prácticas y costumbres de las personas; de tal manera que la unidad del proceso se armonice con la diversidad cultural, lo que permite acercar la labor de impartir justicia a un plano más humano.

Al margen del contenido del artículo 1 del código, en el Título I del Código Procesal Civil, se positivaron otros principios como el de impulso procesal, buena fe, lealtad procesal y el derecho al debido proceso poniendo a cargo de la autoridad judicial, la responsabilidad de adoptar las medidas dirigidas a la finalización del proceso con la mayor celeridad, velar por la buena fe y lealtad en el debate, como lo hace por ejemplo la Ordenanza Procesal Alemana, en la cual solamente tienen un carácter moral, sin aplicación efectiva, con el propósito que toda persona que acuda al Órgano Judicial, tenga un proceso justo y equitativo, donde sus derechos se acomoden a las disposiciones jurídicas vigentes.

5. EL DERECHO PÚBLICO COMO AMBITO EN EL QUE EXISTE EL DERECHO PROCESAL

Una de las orientaciones más significativas del Código, está en la modificación del criterio previsto en el Art. 90 del Código de Procedimiento Civil de 1976, que de manera equivocada sostenía que *“Las normas procesales son de orden público y por tanto de cumplimiento*

obligatorio salvo autorización expresa de la ley”, que en la práctica judicial ha degenerado en una justicia formal, ritual, llena de incidencias donde la autoridad a la menor inobservancia de los requisitos de forma exigidos por la ley, entendía la vulneración del orden público, determinando consiguientemente la nulidad del proceso, con el consecuente daño al sistema judicial.

En su justa y correcta dimensión reconocida unánimemente por la doctrina moderna, las normas procesales son de Derecho Público, pero no todas son de orden público ni tampoco todas las normas procesales son dispositivas y, por ello es necesario diferenciar entre normas de interés público y normas facultativas.

Todas las normas procesales pertenecen al Derecho Público, porque son aplicadas por un Órgano del Estado, y sólo éste puede administrarlas. Las partes no pueden sustituirlas o modificarlas en el marco ejercicio de la autonomía de la voluntad.

La distinción entre normas de interés público y normas facultativas, según se refieran a los intereses de la colectividad o sólo tengan trascendencia para el interés de las partes, como ocurre por ejemplo con las normas procesales relativas a las costas o la prórroga de la competencia por razón del territorio, se considera como la más adecuada, atendiendo a la noción de orden público que es relativa en el tiempo y en el espacio.

En los tiempos actuales es de orden público la actividad de las partes en cuanto a su capacidad procesal, legitimación y participación en las formas y actos esenciales del proceso. De ahí porque el artículo 5 del Código Procesal Civil, ha sido redactado en la forma siguiente: *“Las normas procesales son de orden público y, en consecuencia, de obligado acatamiento, tanto por la autoridad judicial como por las partes y eventuales terceros. Se exceptúan de estas reglas, las normas que, aunque procesales, sean de carácter facultativo, por referirse a intereses privados de las partes”*.

Determinar el contenido y significado de la norma procesal, importa en trasladarla a la realidad, para que cumpla su verdadero objetivo, que no puede ser otro que la efectividad de los derechos reconocidos por la ley material.

Para lograr este fin, la autoridad judicial dispone de instrumentos tales como los métodos gramaticales, históricos, lógicos y teleológicos que le permitirán determinar el contenido y el significado de la norma procesal tomando en cuenta la realidad de la vida actual, es decir, el momento de su efectivización y no así el momento en que las normas han sido dictadas, razón por la que se afirma que el derecho se adecua a la realidad del momento, materializándose por intermedio de una sentencia, la cual adquiere una trascendencia social.

UNIDAD 2

RÉGIMEN DE COMUNICACIÓN PROCESAL Y PLAZOS PROCESALES

1. INTRODUCCIÓN

En fecha 6 de febrero de 2016 entró en vigencia plena la Ley N° 439, habiendo existido un período anterior en el que se aplicó anticipadamente una disposición transitoria primera referente al régimen de comunicaciones procesales.

El régimen de comunicaciones procesales, juntamente con la oralidad, constituye una de las principales modificaciones introducidas por la nueva legislación, ya que, si bien respeta el derecho a la defensa y el debido proceso, otorga a las partes la carga de asistencia a los Juzgados, ya que establece éstos como los domicilios procesales una vez se encuentran citadas.

La introducción de tales modificaciones obedece principalmente a la necesidad de dinamizar la administración de justicia en materia civil, evitando la suspensión de actuados por falta de notificación en domicilios fuera del Juzgado y previniendo la gran cantidad de nulidades que se presentaban por esta causa.

El término de "comunicaciones judiciales" es el que más se adapta a todas las actuaciones que tienen que ver con la información que reciben las partes sobre las distintas actuaciones judiciales que se suscitan dentro de un proceso y que son realizadas mediante citaciones o notificaciones. Por consiguiente, queda claro que las comunicaciones judiciales que se suscitan en el proceso corresponden a las citaciones o primera notificación como también se la llama, y a las notificaciones.

2. REGLAS PRINCIPALES DEL NUEVO RÉGIMEN DE COMUNICACIONES PROCESALES

El nuevo régimen de comunicaciones judiciales presenta tres reglas fundamentales:

La citación con la
demanda es personal

La reconvencción se cita
en domicilio procesal

Toda notificación
posterior a la demanda y
reconvencción debe ser
realizada en la Secretaría
del Juzgado o mediante
correo electrónico

A diferencia del Código abrogado, la Ley No. 439 no presenta opciones a elección del Juzgador sobre determinar formas diferentes de notificación, y solamente deja librada a la misma Ley la posibilidad de establecerlas.

3. GENERALIDADES DE LAS COMUNICACIONES JUDICIALES

Por medio de las comunicaciones judiciales, se acrecienta el principio de bilateralidad del proceso y adquieren firmeza y seguridad las resoluciones judiciales, sirviendo como punto de referencia para el cómputo de los plazos procesales y de impugnación de ellas. De ahí el establecimiento de variadas y precisas formalidades que, según las legislaciones, adopta uno u otro país, y el rigor de exigir su cumplimiento.

¿Cuáles son sus fines y exigencias de validez? "... los emplazamientos, citaciones y notificaciones (notificaciones en sentido genérico), que son las modalidades más usuales que se utilizan para hacer conocer a las partes o terceros interesados las providencias y resoluciones de los órganos jurisdiccionales o administrativos, para tener validez, deben ser realizados de tal forma que se asegure su recepción por parte del destinatario; pues la notificación no está dirigida a cumplir una formalidad procesal en sí misma, sino a asegurar que la determinación judicial objeto de la misma sea conocida efectivamente por el destinatario; dado que sólo el conocimiento real y efectivo de la comunicación asegura que no se provoque indefensión en la tramitación y resolución de toda clase de procesos; pues no se llenan las exigencias constitucionales del debido proceso, cuando en la tramitación de la causa se provocó indefensión..."

Con base en lo expuesto precedentemente, la vigencia del derecho fundamental a la tutela judicial impone al Órgano Judicial un especial deber de diligencia en su realización que

asegure la recepción de las comunicaciones procesales por sus destinatarios. Deja de tener relevancia la forma y adquiere vital importancia el cumplimiento del fin.

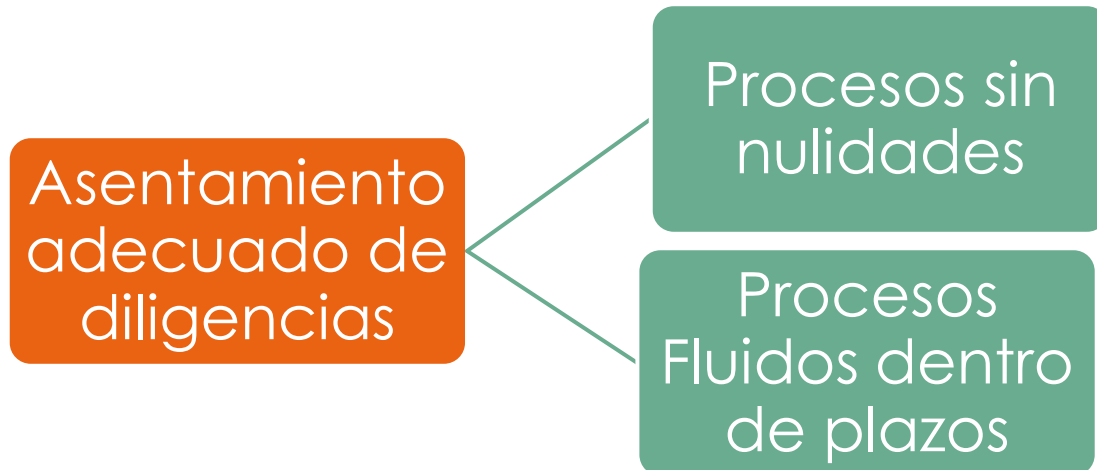
Los actos de comunicación que tienen como destinatarios a las partes, a terceros, o a interesados, pueden clasificarse en: Citaciones y Notificaciones

3.1.1. Importancia del asentamiento de las diligencias

El asentamiento de las diligencias, es la forma en la cual se puede evidenciar el cumplimiento de las comunicaciones judiciales a efectos de constatar que el proceso no está vulnerando el derecho a la defensa, ya que las partes se encuentran debidamente informadas de todas las actuaciones.

Otro aspecto fundamental para el cual sirve el asentamiento de las diligencias, radica en el hecho de que la fecha de la diligencia inicia el cómputo de plazos, en algunos casos son plazos individuales, en otros conjuntos.

Del asentamiento adecuado de las diligencias, se tendrán:



- ✚ Procesos exentos de nulidades por vulneración del debido proceso relacionadas con las comunicaciones judiciales, que son la mayoría de las nulidades que se plantean.
- ✚ Procesos fluidos, ya que no se debe olvidar que, por los principios de Celeridad, Dirección del Proceso y Concentración, el Juez es responsable de que el proceso transcurra dentro de los plazos establecidos, independientemente de la actuación de las partes, por lo que la falta de asentamiento adecuado y dentro de plazo, implicará en responsabilidad del Juez por retardación de justicia.

4. LA CITACIÓN

Según el tratadista Guillermo Cabanellas "citación es la diligencia por la cual se hace saber a una persona el llamamiento hecho de orden del juez para que comparezca en juicio a estar a derecho...".

LA CITACIÓN

La citación con la demanda, no solo es un mero actuado procesal.

Es una garantía constitucional.

"El demandado debe conocer de la demanda"

Es el llamamiento que hace la autoridad judicial a la parte demandada para que comparezca ante dicha autoridad judicial y constituye la formalidad necesaria para la validez de todo juicio, porque sobre la base de la demanda y la contestación, se trabará el litigio.

En este contexto el artículo 73 de la Ley N°439 señala que: "Una vez admitida la demanda, se citará a la parte demandada

para que la conteste u oponga excepciones en plazo legal o se la emplazará para que comparezca cuando así determine la autoridad judicial, estará a derecho como efecto de la citación o emplazamiento y será notificada con los actos y resoluciones que se señalaren en este Código".

La citación como acto del Juez o Tribunal por el cual se hace un llamamiento a una persona para que asuma defensa, se constituye en una garantía del debido proceso. (Artículo 4 del Código Procesal Civil), y en consecuencia uno de los principales fundamentos del proceso, cuya omisión o vulneración da lugar a la nulidad, porque como expresaba el filósofo Séneca "*Quien decide algo sin oír a una de las partes, aun cuando decida lo justo, no es justo*".

Estas consideraciones le dan a la citación la cualidad de ser una garantía constitucional, consagrada en el artículo 117 de la Constitución Política del Estado. "*Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso...*"

4.1. El Procedimiento de Citación y Emplazamiento

El procedimiento de citación y emplazamiento está previsto en el Código Procesal Civil, en los Artículos 117 al 124 estableciendo las siguientes reglas que deben ser observadas:

1. La citación se debe practicar en el plazo máximo de diez días computados a partir de la admisión de la demanda, salvo fuerza mayor u orden expresa en contrario, bajo responsabilidad de la servidora o el servidor público autorizado al efecto.

2. De acuerdo a las conclusiones de los Conversatorios a través de Cite: Pres. Tribunal Supremo N° 859/2014 de 27/11/2014, se tiene que la citación de la demanda debe practicarse conforme las estipulaciones de los arts. 73 al 81 del CPC. La citación con la demanda reconvenzional debe efectuarse mediante cédula en el domicilio procesal señalado (Art. 74-111 CPC).
3. Conforme el Art. 117 del CPC, la citación efectivamente debe practicarse, bajo responsabilidad, en el plazo máximo de 10 días computados desde la admisión de la demanda, salvo en caso de fuerza mayor u orden expresa en contrario, *resultando también salvedad justificada, que la parte demandante no provea las condiciones estrictamente necesarias para que la citación sea practicada*, sin que exigencias ajenas a lo estrictamente necesario justifiquen la demora en el diligenciamiento

4.1.1. Señalamiento de Domicilio Procesal

El domicilio procesal regulado por el artículo 72 del Código Procesal Civil, es el denominado doctrinariamente como domicilio legal ad litem, que conforme lo señala Carlos Morales Guillén, *“Puede o no corresponder al domicilio real de las partes y comparecientes. Más que de un domicilio legal, se trata en el caso, de un domicilio especial no susceptible de ser confundido con aquel, porque su finalidad y sus alcances están limitados al proceso, trámite o gestión para el que se le constituye. Su constitución es obligatoria en toda clase de procesos, voluntarios o contenciosos y tanto su señalamiento como su ulterior cambio tiene que ser expreso, porque como obligación procesal inexcusable no debe ni puede pasar inadvertida, razón por la cual, tanto en su constitución como en su cambio, es menester una providencia del juez que de por constituido el domicilio para que este rinda efectos procesales”*.

En cuanto al domicilio procesal se refiere, la principal innovación establecida por el Código Procesal Civil, es la contenida en su artículo 72, al establecer que *“las partes, las abogadas, o los abogados, también podrán comunicar a la autoridad judicial el hecho de disponer medios electrónicos, telemáticos o de infotelecomunicación, como domicilio procesal, a los fines de recibir notificaciones y emplazamientos”*.

Al efecto es importante precisar previamente a qué se refieren o como deben ser entendidos esos medios electrónicos, telemáticos o de infotelecomunicación. En ese sentido, se puede decir que:

- ✚ Por **medio electrónico**, se entiende a cualquier mecanismo, instalación, equipamiento o sistema que permite producir, almacenar o transmitir documentos, datos e informaciones, incluyendo cualquier red de comunicación abierta o restringida tal el caso de: La Internet, la telefonía fija, la telefonía móvil, el fax u otros.
- ✚ Por su parte los **medios telemáticos**, son los que permiten establecer vínculos comunicativos a larga distancia, como ser: El correo electrónico, el explorador web,

la enseñanza asistida por el ordenador, la videoconferencia, el chat, el foro y el ciberespacio.

- ✚ Finalmente, con relación a los **medios de infotelecomunicación**, si bien no existe una definición uniforme, puede entenderse a los mismos como la hibridación de redes, programación y estructura que convergen en una sola plataforma. Entre esos medios, se encuentran: La internet, la telefonía, la informática, los medios de comunicación social (radio, televisión o periódico), la fibra óptica y otros.

Como se puede advertir, los términos empleados no están limitados solamente a uno o pocos medios específicos de información y comunicación o en su caso, uno o más medios corresponden a más de una categoría distinta de medios, de ahí porque, esta situación debería ser inmediatamente definida y reglada a nivel del Comisión de Seguimiento e Implementación del Código Procesal Civil o en su caso, ser incorporada al nuevo Modelo de Gestión del Despacho Judicial. A ello se suma el hecho que la forma en que se encuentra redactada la norma, pareciera ser que la determinación del medio, es a instancia de parte o del profesional abogado, lo cual, al presente generaría conflictos enormes para el Órgano Judicial, en la medida de las grandes restricciones de navegabilidad con las que cuenta o la falta de autorización para el acceso a internet de algunos servidores públicos, como son los secretarios y peor aún en el caso de auxiliares y notificadores.

Otra innovación, en función al crecimiento de las ciudades y la desconcentración de los servicios de justicia, es la dispuesta en el artículo 72 del Código Procesal Civil, referida a la modificación en el radio de extensión del domicilio procesal, el cual se fija en 20 cuadras con respecto al asiento del juzgado en capitales del Departamento y de 10 cuadras en las provincias, pero como se indica más adelante en este documento dicho domicilio procesal, esencialmente se aplica para la citación con la reconvenición y no así para la notificación con las demás actuaciones del proceso, las que serán notificadas a las partes en la secretaria del juzgado o tribunal o por medios electrónicos.

Al respecto se hace notar que promulgada la Ley N° 439, a instancia del Tribunal Supremo de Justicia en coordinación con la Escuela de Jueces del Estado, en los distintos Tribunales Departamentales de Justicia, se realizaron Conversatorios entre autoridades judiciales, dirigidos a operativizar la vigencia anticipada del Código Procesal Civil, lo cual se tradujo en conclusiones y recomendaciones que fueron sistematizadas por un Equipo Técnico del Tribunal Supremo de Justicia, a efectos de la emisión de circulares que permitan una óptima comprensión y aplicación de las normas con vigencia anticipada. En esa medida y con relación al domicilio procesal, mediante Cite: Pres. Tribunal Supremo N° 859/2014 de 27 de noviembre de 2014, se determinó lo siguiente:

“DOMICILIO PROCESAL. Resulta claro en establecer la obligación de las partes de señalar en el primer memorial el domicilio procesal que debe ser fijado en un radio de 20 cuadras, con respecto al asiento del juzgado en la capitale del departamento, y en el resto de 10 cuadras, bajo alternativa de tenerse por constituido el domicilio procesal en estrados, para todas las actuaciones”.

En este acápite importa también la previsión final del artículo 72, al disponer que: “Cuando la parte actúe mediante apoderado judicial, éste estará obligado a señalar el domicilio procesal de su mandante, si no lo hiciere, se tendrá por domicilio procesal, el propio de la o del apoderado y, a falta de éste, será el estrado judicial”. De esa forma la norma trata de evitar dejar en estado de indefensión al mandante, al margen de aplicar el principio de publicidad del proceso con relación a los interesados.

4.2. Clases de Citación

El Código Procesal Civil en el Capítulo Segundo Sección I del Régimen de Comunicación Procesal. Establece las siguientes clases de Citación y formas de ejecución:

4.2.1. Citación Personal.

La citación personal es una citación o notificación directa, que se hace a través de un instrumento (diligencia) donde consta la resolución o el acto que se quiere hacer conocer y se indica si va o no acompañado de otros documentos que la integran. La citación se hace a través del oficial notificador o del servidor público que encomienda el Juez.

La citación con la demanda será practicada en forma personal. En la citación se entregará a la parte ***copia de la demanda y su resolución***, lo cual deberá constar en la diligencia respectiva, con indicación del ***lugar, fecha y hora y con firma de la citada o el citado***, así como de ***la servidora o servidor público***.

Si la citada o el citado rehusaren, ignorare firmar o estuviere imposibilitada o imposibilitado para ello, se hará constar en la diligencia con intervención de testigo, ***debidamente identificado que firmará también en la diligencia***.

El artículo 74-III, dispone que ***la parte reconvenida, será citada con la reconvenición mediante cédula, en el domicilio procesal señalado en la demanda***, lo cual se constituye en una innovación que tiende a agilizar el proceso, por cuanto, en la demanda, la o el demandante ya señaló domicilio procesal de ahí porque sería inoficioso practicar una citación personal.

Dada la relevancia que tiene el acto de citación personal, el legislador boliviano ha visto por conveniente rodearlo de una serie de formalidades con el fin de dar certeza al acto, evitar conductas maliciosas del actor y evitar actos de corrupción del servidor público judicial, la o el Oficial de Diligencias, bajo control de la Jueza o del Juez, debe considerar y en su caso aplicar lo siguiente:

1. A la parte citada, debe entregársele copia del escrito de la demanda y copia de la providencia de admisión.
2. Los documentos señalados previamente deben ser legalizados por parte de Secretaría.
3. Debe producirse la constitución personal y efectiva de la o del Oficial de Diligencias en el domicilio real del citado.
4. La o del Oficial de Diligencias, debe identificarse como funcionario Judicial (con credencial).
5. La o del Oficial de Diligencias, debe verificar si el domicilio señalado en la demanda, realmente corresponde a la persona a ser citada.
6. Debe identificar a la persona a citarse, mediante documento idóneo (Cédula de Identidad, Pasaporte, Licencia de Conducir o credencial).
7. La o del Oficial de Diligencias debe entregar el cedulón y requerir la firma del citado, como constancia de la citación.
8. Si rehúsa o no puede firmar el citado, la o del Oficial de Diligencias debe dejar constancia de tal extremo en presencia de un testigo de actuación debidamente identificado.
9. La o del Oficial de Diligencias, debe elaborar un croquis de ubicación del inmueble.
10. La o del Oficial de Diligencias, debe tomar una fotografía del inmueble, donde se observe a la persona a quien se entrega o en su caso del inmueble donde se pegó el cedulón.
11. La o del Oficial de Diligencias, debe sentar la diligencia en el expediente, haciendo constar si la diligencia fue practicada personalmente o mediante cédula.

4.2.2. Citación por Cédula.

Si en el caso anterior de la citación personal, no se encuentra la persona a ser citada, pero si se encuentra el domicilio, entonces:

1. Si la persona a ser citada no es habida o se oculta, el cedulón se entrega a una persona mayor de 18 años que viva en el inmueble, identificando claramente los datos de la persona que recibe el cedulón, quien deberá firmar la diligencia
2. En caso de que la persona que recibe se rehúsa a firmar, entonces se dejará constancia de este hecho y firmará un testigo de actuación plenamente identificado y que firmará la diligencia
3. Si no fuere encontrada ninguna de las personas indicadas o no pudiera identificarse, la servidora o el servidor fijará el cedulón de citación en la puerta del domicilio, con intervención de un testigo que será debidamente identificado y firmará también en la diligencia.
4. En estos casos, la o el oficial de diligencias o la persona comisionada, deberá acompañar a la diligencia de citación o emplazamiento una fotografía del inmueble en la que se practicó la diligencia y de la persona que recepcionó el cedulón o presenció el acto, agregando además un croquis de ubicación.

En caso de no poder ubicar el inmueble donde se practicará la citación y después de haber indagado en el vecindario, la o el servidor público, representará el hecho (Artículo 75-IV del Código Procesal Civil).

Si la citación por cédula se hubiere practicado en el domicilio indicado por la parte demandante y tal domicilio resultare ser falso, la diligencia será nula (Artículo 75-V del Código Procesal Civil).

En cuanto al contenido de la Cédula se deberá cumplir lo previsto en el Artículo 76 de del Código Procesal Civil, es decir:

1. Nombre y domicilio de la persona que será citada.
2. Tribunal o juzgado en el que se tramita el proceso.
3. Naturaleza del proceso.
4. Firma y sello de la secretaria o el secretario.

Las copias o fotocopias de memoriales, informes de peritos, liquidaciones y otras actuaciones procesales podrán servir como cédulas y contendrán, además, la providencia o resolución de la autoridad judicial, autenticadas con la firma y sello de la secretaria o el secretario.

4.2.3. Citación por Comisión.

Esto se produce cuando el Tribunal que ordena la comparecencia, reside en lugar distinto donde el que deba citarse tenga su domicilio; debiendo en tal caso requerir, mediante comisión, a un Juez de igual o inferior categoría para que lleve a cabo la citación, o mejor dicho ordene a la servidora o servidor público autorizado realice la diligencia. La autoridad jurisdiccional comitente deberá remitir al comisionado la orden de comparecencia con oficio.

Si la parte demandada tuviere su domicilio fuera de la jurisdicción territorial de la autoridad judicial, será citada por comisión (Artículo 77-I del Código Procesal Civil).

Si la parte demandada residiere fuera del Estado Plurinacional, será citada por comisión mediante exhorto suplicatorio, conforme a las normas fijadas en este Código o los acuerdos internacionales. (Artículo 77-II del Código Procesal Civil).

4.2.4. Citación por Edictos.

La citación a persona cuyo domicilio se ignore se hará mediante edicto, bajo apercibimiento de nombrársele defensor de oficio con quien se seguirá el proceso. De igual modo se procederá cuando la demanda estuviera dirigida contra personas desconocidas.

El edicto es la publicación que se hace poniendo en conocimiento del interesado una resolución judicial, que se realiza en un periódico o diario o a falta de éste en una radiodifusora o medio televisivo, a fin de anotar a las personas cuyo paradero se desconoce, o también en los casos en que se desconoce quién es eventualmente el titular del derecho.

Si la parte señalare que la o el demandado no tiene domicilio conocido, la autoridad judicial, deberá requerir informes a las autoridades que corresponda con el objeto de establecer el domicilio. (Artículo 78-I del Código Procesal Civil). Esta previsión viene a superar la deficiencia del procedimiento anterior, en sentido que no basta únicamente que el demandante manifieste el desconocimiento del domicilio y que luego se le nombre defensor de oficio, sino que el juzgador deberá cerciorarse que la defensa sea material y no quede en el plano meramente formal

Tratándose de personas desconocidas o indeterminadas o cuyo domicilio no pudiera establecerse, la parte solicitará la citación mediante edictos, previo juramento de desconocimiento. Deferida la solicitud, el edicto se publicará por dos veces con intervalo no menor a cinco días, en un periódico de circulación nacional, o a falta de éste, se difundirá en una radiodifusora o medio televisivo, nacional o local, en la misma forma y plazo previstos. (Artículo 78-II del Código Procesal Civil).

Agregadas las publicaciones al expediente si la parte demandada no compareciere en el plazo de treinta días, contados desde la primera publicación, se le designará defensora o defensor de oficio, con quien se entenderán ulteriores actuaciones. Es obligación de la defensora o defensor procurar que la parte demandada tome conocimiento de la demanda, así como la defensa y seguimiento de la causa hasta la conclusión del proceso, bajo pena de nulidad. (Artículo 78-III del Código Procesal Civil).

La o el citado por edictos podrá comparecer para asumir su defensa en el estado que se encuentre la causa, así como hacer uso de los medios impugnatorios previstos por el presente Código. (Artículo 78-IV del Código Procesal Civil).

4.2.5. Citación al Estado y otras Personas Colectivas.

Si la parte demandada fuere el Estado o la persona colectiva de derecho público, se citará a la o el personero legal de la entidad estatal correspondiente, sin perjuicio de notificarse a la Procuraduría General del Estado; su falta de apersonamiento no importará nulidad de obrados. (Artículo 79-I del Código Procesal Civil).

Si la parte demandada fuere contra una persona colectiva de derecho privado, la citación se practicará a su personero o representante legal. (Artículo 79-II del Código Procesal Civil).

4.2.6. Citación Tácita

Si la parte demandada o reconvenida compareciere ante la autoridad judicial para contestar, oponer excepciones o asumir alguna forma de defensa, se la tendrá por citada en forma tácita con la demanda o reconvenición. (Artículo 80 del Código Procesal Civil). Este tipo de citación, no precisa ser asentada, ya que como constancia se tendrá la presentación que haga la parte.

4.2.7. Provisiones

El Tribunal Supremo de Justicia y los Tribunales Departamentales de Justicia, de oficio o a petición de parte, a nombre del Estado Plurinacional, con mención del Tribunal remitente. Tribunal o Juzgado destinatario, partes intervinientes, naturaleza y objeto del proceso, se dirigirán a los Juzgados o Tribunales inferiores mediante provisiones citatorias, ejecutorias o compulsorias.

- ✚ Las provisiones citatorias contendrán la transcripción de los memoriales de las partes y la resolución que dispone la citación.
- ✚ Las ejecutorias, además de la transcripción de las piezas señaladas, contendrán la resolución que dispone el cumplimiento del acto o diligencia correspondiente
- ✚ Las compulsorias, la prevención o conminatoria para su cumplimiento oportuno en el plazo señalado al efecto.

La autoridad judicial comisionada deberá dar estricta observancia a las provisiones que les fueren libradas, bajo responsabilidad.

5. LA NOTIFICACIÓN

El Diccionario Enciclopédico de Cabanellas, al hablar de la notificación, se refiere a *"la diligencia por la que se hace saber una resolución judicial no comprendida en los otros casos"*. Esto quiere decir que será notificación toda comunicación judicial que no sea con la demanda. Es por eso que algunas legislaciones llaman a la citación *"primera notificación"* y a las restantes comunicaciones que se dan en el proceso simplemente *"notificaciones"*.

Jesús Cuadrao, expresa que "la notificación es el acto mediante el cual se pone en conocimiento de las partes o de terceros una resolución judicial y tiene una importancia extraordinaria dentro del proceso cuando éste es escrito".

Pero el término notificación, no solamente comprende el acto mismo de hacer conocer a las partes el contenido de una resolución judicial, sino que abarca un concepto más amplio, pues genéricamente también comprende a la citación y al emplazamiento. Pero, es más, cuando nos referimos al concepto amplio, por notificación también entendemos todo el proceso o conjunto de actos procesales que se realizan necesariamente para hacer conocer a las partes una citación, notificación propiamente dicha o un emplazamiento

5.1. Fundamento

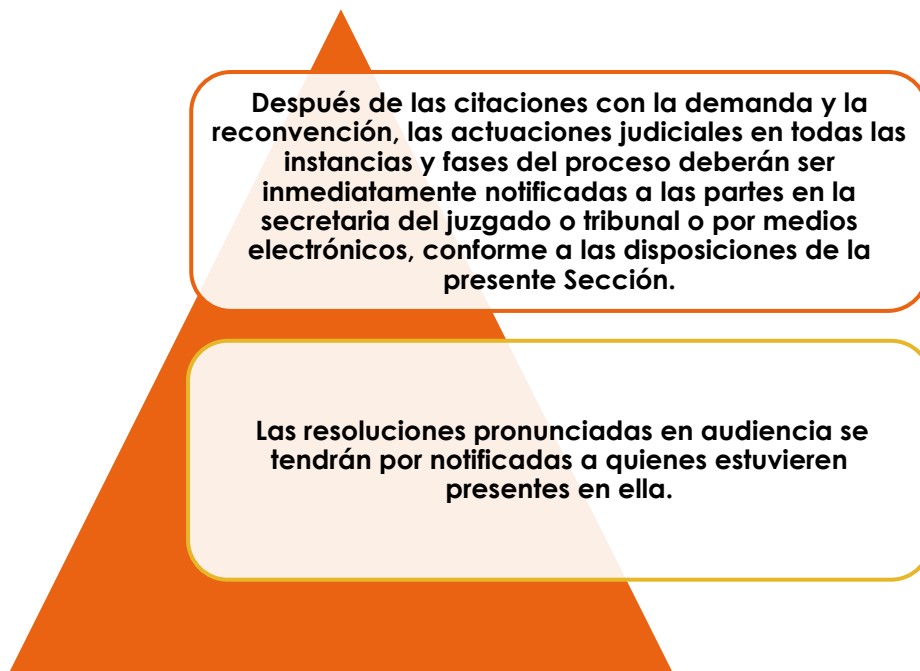
El fundamento es asegurar la efectiva vigencia del principio de contradicción, la defensa en juicio de la persona y los derechos, exige certeza en el conocimiento de las actuaciones posibilitando de esta forma la controversia judicial.

Por otro lado, determina el inicio del cómputo de los plazos, para el cumplimiento de los actos procesales o deducir las impugnaciones admisibles.

Es por ello, que el Código Procesal Civil, en el Capítulo Segundo, Sección II del Régimen de Comunicación Procesal señala que después de las citaciones con la demanda y la reconvenición, las actuaciones judiciales en todas las instancias y fases del proceso ***deberán ser inmediatamente notificadas a las partes en la secretaría del juzgado o tribunal o por medios electrónicos.***

Por su parte, el artículo 82 del Código Procesal Civil, prescribe que las resoluciones pronunciadas en audiencia se tendrán por notificadas a quienes estuvieren presentes en ella.

5.2. Regla general



5.3. Formas de Notificación

Las notificaciones se practicarán por la o el oficial de diligencias en las formas y condiciones que señala el Código y en su caso, por correo, facsímil, radiograma, telegrama, acta notarial, comisión a autoridad pública o policial u otro medio técnicamente idóneo que autorice el Tribunal Supremo de Justicia.

Cuando los juzgados, tribunales y las partes o los destinatarios de los actos de comunicación dispusieren de medios electrónicos, telemáticos, infotelecomunicaciones o de otra clase semejante que permitan el envío y la recepción de escritos y documentos de tal forma que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y de su contenido, y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron, los actos de comunicación podrán efectuarse por aquellos medios con constancia del recibo respectivo.

El Código Procesal Civil establece las siguientes formas de notificación:

5.3.1. Notificación en Estrados

Cuando la parte a quien deba notificarse concurriere al juzgado, será notificada por la o el oficial de diligencias, quien le franqueará el expediente para la lectura del actuado correspondiente y le entregará la cédula, debidamente suscrita por la o el secretario. A continuación, se sentará diligencia de la notificación que suscribirán la servidora o el servidor y la o el interesado. Si éste no pudiere o se resistiere a firmar, se dejará constancia. (Art. 85 del Código Procesal Civil).

5.3.2. Carga de Asistencia al Tribunal o Juzgado

Por principio, las actuaciones judiciales, en todos los grados, serán inmediatamente notificadas a las partes en la secretaría del juzgado o tribunal, excepto en los casos previstos por Ley.

Con este objeto, las partes, las y los abogados que actúen en el proceso, tendrán la carga procesal de asistencia obligatoria a la secretaría del juzgado o tribunal. Podrá actuar como procuradora o procurador del profesional, un estudiante de la carrera de derecho, cuando este lo autorizare.

Si la parte o su abogada o abogado o procurador de estos últimos, no se apersonare al juzgado o tribunal, se tendrá por efectuada la notificación y se sentará la diligencia respectiva. Esta parte tiene que ser cabalmente comprendida. El Código abrogado establecía la obligatoriedad de las partes de concurrir al Juzgado los días martes y viernes, después de lo cual se podría asentar la diligencia. En el presente caso, el Código Procesal no señala qué días deben concurrir las partes para que luego de este plazo y ante la inasistencia, la diligencia pueda ser asentada. Lo único que nos indica la Ley es que las actuaciones deberán ser inmediatamente notificadas. Bajo este criterio de inmediatez, lo que podría entenderse es que dentro de los tres días de registrada la resolución, el Oficial de Diligencias tiene la obligación de asentar la notificación, concurren o no las partes. Ahora bien, el asentamiento de la diligencia, no es lo mismo que la notificación por tablero. El asentamiento de la diligencia es simplemente eso, asentar en el expediente la notificación correspondiente en cumplimiento de los Arts. 82 y 84 del Código Procesal Civil, de forma tal que la parte, cuando concorra podrá ver en el expediente la diligencia asentada.

No se considerará cumplida la notificación si el expediente o la actuación no se encontrare en secretaría, en cuyo caso, se hará constar esta circunstancia en el libro de control de notificaciones u otro medio autorizado del juzgado o tribunal, bajo responsabilidad de la o el oficial de diligencias y de la o el secretario, quedando en tal caso postergada la notificación para el día hábil siguiente.

Como control del cumplimiento de las notificaciones, debe establecerse en los Juzgados, la obligatoriedad que tiene el Secretario, de verificar el cumplimiento de las diligencias, previo al ingreso del expediente a despacho, control que también debe ser realizado por el Juez. En caso de incumplimiento de esta obligación, pues deberán aplicarse las sanciones disciplinarias correspondientes, ya que además de incumplir sus funciones, estarían causando demora procesal injustificada.

5.3.3. Notificación por Correo

La autoridad judicial cuando corresponda podrá disponer la notificación por correo y se hará necesariamente por carta certificada, en la que la o el oficial de diligencias, bajo responsabilidad, incluirá copias con transcripción de las piezas pertinentes, para el conocimiento de la resolución judicial.

El correo entregará la carta a la o el destinatario, haciendo firmar acuse de recibo, el cual será devuelto a la autoridad judicial, bajo constancia.

Si la persona a quien debe notificarse no se encontrare en el domicilio será devuelto a la autoridad judicial. (Art. 86 del Código Procesal Civil).

5.3.4. Notificación por Autoridad Pública o Policial.

Cuando la notificación deba practicarse en lugares alejados donde no exista la posibilidad de que se cumpla por los medios anteriormente señalados, podrá practicarse por intermedio de la autoridad pública o policial del lugar, quien remitirá a la autoridad comitente copia o fotocopia del cedulón debidamente firmado por la interesada o el interesado o de quien la reciba. (Art. 87 del Código Procesal Civil)

5.3.5. Comisión a Otras Autoridades.

Cuando la autoridad judicial tuviere que ordenar diligencias de notificación dentro de su jurisdicción y no pudiese cumplirlas a través de la o el oficial de diligencias, podrá comisionarlas a otras autoridades judiciales y, a falta de éstas, a las administrativas.

Cuando tenga que comunicar sus actos o resoluciones a autoridades no judiciales, lo hará por oficio u otro medio técnicamente idóneo. (Art. 88 del Código Procesal Civil).

6. PLAZOS PROCESALES

Plazo o término que en lenguaje forense se usan como sinónimos, aunque término es expresión más técnica y general (Reus) en su acepción jurídica suponen el espacio de tiempo que se concede para evacuar un acto judicial. Alsina lo define como *el espacio de tiempo dentro del cual debe ejecutarse un acto procesal y su objeto es regular el impulso procesal, haciendo efectiva la preclusión de las distintas etapas del proceso que permitan su desarrollo progresivo.*

Los plazos procesales señalados en el Código Procesal Civil a las partes para la realización de los actos procesales, son **perentorios e improrrogables**, salvo disposición contraria.

Se dice que los plazos son improrrogables o fatales, porque que la ley prohíbe que se extiendan más allá del tiempo por ella señalado, en tanto, se dice que son perentorios, porque que se conceden únicamente y con denegación de otro, cuya circunstancia los hace improrrogables

Termino fatal y termino perentorio, son una misma cosa tanto en su acepción común, según definición del diccionario de la lengua, cuando conforme a su noción jurídica. Termino fatal o termino perentorio, es el improrrogable, cuyo transcurso extingue o cancela la facultad o el derecho que durante su vigencia no se ejercita

De acuerdo a las corrientes modernas de la evolución legislativa, la regla en materia de plazos procesales es la perentoriedad de los términos y la excepción es la no perentoriedad. La finalidad de esta solución, contaría a la de los sistemas procesales antiguos, que presentan una solución inversa a ésta, mira a la conveniencia de acelerar la tramitación del proceso independientemente de la inercia y de la pasividad de las partes. (Couture)

Las partes, expresamente y de común acuerdo, de modo previo o durante su desarrollo, podrán pedir la abreviación de los plazos por el tiempo que estimen conveniente o la suspensión de los que estuvieren en curso, en este último caso, por una sola vez y por un plazo máximo de treinta días. La autoridad judicial accederá a la petición sin otro trámite.

6.1. Comienzo, Transcurso y Vencimiento.

Los plazos establecidos para las partes comenzarán a correr para cada una de ellas, **a partir del día siguiente hábil al de la respectiva citación o notificación, salvo que** por disposición de la Ley o de la naturaleza de la actividad a cumplirse **tuvieren el carácter de comunes**, en cuyo caso correrán **a partir del día hábil siguiente al de la última notificación.**

Los plazos transcurrirán en forma ininterrumpida, salvo disposición contraria. Se exceptúan los plazos cuya duración no exceda de quince días, los cuales sólo se computarán los días hábiles. En el cómputo de los plazos que excedan los quince días se computarán los días hábiles y los inhábiles.



Esta es una innovación del Código Procesal Civil, cuyo fin es acelerar el desarrollo del proceso, en la medida que el plazo sea superior a 15 días, se computan días hábiles e inhábiles. ***Al efecto hay que tomar en cuenta que el cómputo combinado opera a partir del primer día hábil siguiente a la notificación.***

Los plazos vencen el último momento hábil del horario de funcionamiento de los juzgados y tribunales del día respectivo; sin embargo, si resultare que el último día corresponde al día inhábil, el plazo quedará prorrogado hasta el primer día hábil siguiente.

Vencido el plazo, la o el secretario, ***sin necesidad de orden alguna***, informará verbalmente del vencimiento a la autoridad judicial a fin de que dicte la resolución que corresponda.

6.2. Plazo por la distancia

Para toda diligencia que deba practicarse fuera del asiento judicial, pero dentro del territorio del Estado Plurinacional, se ampliarán los plazos fijados por el Código a razón de un día por cada doscientos kilómetros o cada fracción que no baje de cien, siempre que exista transporte aéreo, fluvial, ferroviario o de carretera.

Si no hubiera estos servicios, la ampliación será de un día por cada sesenta kilómetros.

6.3. Días y Horas Hábiles

Son días hábiles para la realización de actos procesales todos aquellos en los cuales funcionan los juzgados y tribunales del Estado Plurinacional. Conforme al artículo 123-I de la Ley N° 025, son días hábiles de la semana para las labores judiciales, **de lunes a viernes**.

Son horas hábiles las correspondientes al horario de funcionamiento de las oficinas judiciales; sin embargo, tratándose de diligencias que deban practicarse fuera del juzgado, serán horas hábiles las que medien entre las seis y las diecinueve horas.

Con relación al horario de trabajo el artículo 123-II y III de la Ley N° 025, dispuso que el Tribunal Supremo de Justicia y los Tribunales Departamentales de Justicia, fijarán el horario más conveniente a su circunscripción, mediante acuerdos de Sala Plena. El horario de trabajo señalado, no modifica lo dispuesto por leyes especiales para la ejecución de mandamientos y diligencias judiciales. Lo último significa que no afecta lo establecido en el párrafo precedente

6.3.1. Habilitación de días y horas inhábiles

De oficio o a petición de parte, podrá disponerse la habilitación de días y horas inhábiles para la realización de actos o diligencias cuyo cumplimiento sea urgente.

La habilitación se pedirá durante los días y horas en que funcionan los juzgados y tribunales.

Excepción: Los actos de desapoderamiento, lanzamiento y ejecución de medidas cautelares, en ningún caso podrán ejecutarse en horas de la madrugada, que comprende desde las cero horas hasta seis de la mañana.

La actuación iniciada en día y hora hábiles podrá llevarse hasta su conclusión en horas inhábiles, sin necesidad de habilitación expresa

6.4. Impedimento por Justa Causa.

A la o el impedido por justa causa, no le corre plazo ni le depara perjuicio, desde el momento en que nace el impedimento y hasta su cese.

Se considera justa causa la que provenga de fuerza mayor o caso fortuito insuperable para la parte, que se encuentre en la imposibilidad de realizar el acto por sí o por mandataria o mandatario.



Escuela de Jueces del Estado
Unidad de Formación y Especialización

UNIDAD 3

NULIDAD DE ACTOS PROCESALES EN MATERIA CIVIL

1. INTRODUCCIÓN.

La temática de las nulidades procesales, seguramente ha sido el asunto peor tratado en el Código de Procedimiento Civil, vigente desde el año 1976, debido a que en esa normativa no existe un tratamiento sistemático sino impreciso de las mismas; que sumado al formalismo de los actos procesales determinado por la regla del artículo 90 de dicho Código, ha contribuido a que la justicia boliviana sea excesivamente formalista y sujeta al abuso o inoperancia de la autoridad jurisdiccional, porque en esa lógica basta cualquier defecto que tenga (e inclusive aun cuando no lo tenga) un acto procesal, para que se califique al mismo con vicio insubsanable y conlleve a la nulidad de obrados hasta el “vicio más antiguo” como en miles de procesos judiciales se expresa en el foro nacional.

Si se examina con cuidado la cantidad de autos, sentencias, autos de vista y autos supremos que se pronuncian a diario en los Juzgados y Tribunales de Justicia con base en el Código de Procedimiento Civil de 1976, la regla es que se resuelva por la forma, ya sea porque se ha planteado un incidente de nulidad o porque de oficio Jueces y Tribunales, usaron y abusaron del artículo 15 de la antigua Ley de Organización Judicial anterior o actualmente aún inciden en esas malas prácticas, bajo un mal entendimiento del artículo 17 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial, lo cual no ha hecho más que coadyuvar en la saturación de la carga procesal de Juzgados y Tribunales y constituirse en un factor principal en la retardación de justicia.

LA NULIDAD DE OBRADOS NO ESTÁ SUPEDITADA AL CAPRICHO DE LA JUEZA O DEL JUEZ, NI A LA MALA PRAXIS DE LA PARTE.

2. LAS NULIDADES PROCESALES EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL

Uno de los aspectos que ha enfatizado más el actual Código Procesal Civil, es el tema de las nulidades y cómo éstas ya no están libradas al arbitrio del Juez o de las partes, sino que deben cumplir ciertos principios y requisitos para que sean declaradas.

2.1. Se sigue la corriente moderna de nulidades textuales y nulidades virtuales.

En el primer caso (**nulidad textual**) la jueza o el juez *no tiene la facultad de apreciación* acerca del vicio que afecta al acto y por tanto debe declarar sin más, la nulidad expresamente consagrada en la Ley.

En el segundo caso (**nulidad virtual**), la jueza o el juez ha de apreciar si la forma o requisito omitido es o no esencial para su validez. No expresa la Ley cuándo debe considerarse que ha sido omitido un requisito esencial para la validez del acto; esta cuestión queda a la libre apreciación de la jueza o del juez. Sin embargo, es de doctrina y jurisprudencia que faltando un requisito esencial del acto y cuando la omisión de la formalidad la desnaturaliza, éste le impide alcanzar el fin para el cual ha sido pre ordenado por la Ley (artículo 105 - II del Código Procesal Civil).

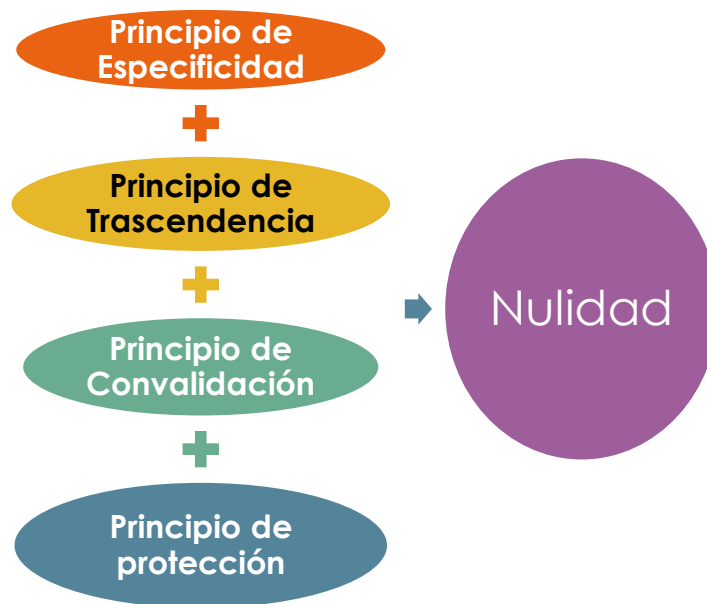
Una importante innovación del Código Procesal Civil en el mismo artículo 105 – II, No obstante, un acto procesal podrá ser invalidado cuando carezca de los requisitos formales indispensables para la obtención de su fin. El acto será válido, aunque sea irregular, si con él se cumplió con el objeto procesal al que estaba destinado, salvo que se hubiere provocado indefensión.

Por otro lado, el artículo 106- II, se refiere a que, tratándose de nulidades virtuales, la nulidad ***tampoco podrá ser pedida por la parte que la provocó***, con lo cual se corta de raíz una mala práctica.

2.2. Se cumple estrictamente con la vigencia de los principios que sustentan las nulidades procesales.

Como se indicó anteriormente, las normas procesales para ser aplicadas en su verdadera dimensión deben corresponder a los principios que las fundamentan, de ahí, porque en el Código Procesal Civil se ha previsto que las normas inherentes a las nulidades procesales se encuadren en el marco de los principios universales que las regulen. Al efecto se tiene:

- **Con relación al Principio de Legalidad.** Ningún acto procesal podrá ser declarado nulo si la ley no prevé expresamente esta sanción Art. 105 - I del C.P.C.
- **Con relación al Principio de Transcendencia.** - No hay nulidad sin perjuicio, conforme lo prevé el Art. 105 - II del C.P.C.
- **Con relación al Principio de Convalidación.** Cuando se trate de nulidad virtual o relativa; es decir cuando se presenten defectos formales en el acto que pueden ser subsanados. Ocurre cuando el acto ha alcanzado su fin o cuando no se la reclama en el primer acto, artículos 106.II y 107.I. del Código Procesal Civil.
- **Con relación al Principio de protección,** Nadie que provoque un vicio de nulidad podrá ampararse en su propia actividad según previsión del artículo. 106.II. del Código Procesal Civil.



2.3. Los efectos de la declaración de nulidad

Se establece que **la nulidad de un acto no importará la invalidez de los actos anteriores ni posteriores que sean independientes de aquel**, afectando únicamente al acto viciado, lo que dará lugar a su renovación. Lo anterior significa repetir o rehacer ex novo, el acto declarado nulo, y no simplemente su reparación o rectificación; **debiendo la Jueza o el Juez fundamentar su decisión señalando de manera precisa el acto o actos nulos**.

En su caso declarará la nulidad de los actos consecutivos a un acto nulo, **solo cuando estos actos posteriores son causalmente dependientes de aquel** y por ello la nulidad del acto que les sirve de base o fundamento los afecta necesariamente, en cuyo caso se generará la reposición de la causa al estado correspondiente, **al punto de partida de la nulidad**, anulándose lo actuado desde ese momento, de acuerdo a lo establecido en el artículo 109 - I del Código Procesal Civil.

2.4. Diferencias entre el Código de Procedimiento Civil de 1976 y el Código Procesal Civil de 2013 en el régimen de nulidades procesales.

Técnicamente y como un mecanismo de aprendizaje, es importante establecer las importantes diferencias que existen, a nivel del régimen de nulidades procesales entre el Código de Procedimiento Civil de 1976 y el Código Procesal Civil de 2013, pudiendo destacarse al efecto, las siguientes:

- a. A título de orden público en el **Código de Procedimiento Civil** se podía demandar nulidad de obrados **por cualquier defecto formal** que pudiera haberse presentado en un acto procesal, casi sin restricciones.

En el nuevo **Código Procesal Civil**, se plasman dos formas de nulidades, la **nulidad textual o legal y la nulidad virtual**. Dicha diferenciación la realiza el juzgador al momento de analizar la solicitud de la nulidad.

La nulidad legal o llamada también textual se presenta cuando el acto o trámite judicial carece de alguna formalidad esencial o requisito exigido por la Ley, (Por ejemplo: Cuando no se han observado las formalidades en la citación) Si se presenta esta nulidad, la autoridad judicial de oficio o a petición de parte deberá invalidar el acto o trámite judicial detallado por la norma jurídica, no sin antes considerar sin embargo los principios que rigen las nulidades ya mencionados.

Por su parte la nulidad virtual en contraposición de la nulidad legal o textual, es aquella que no se encuentra expresamente prevista en la Ley, y el incumplimiento de los requisitos o formalidades no se hallan sancionados con la nulidad, empero si el acto perjudica a una de las partes, entonces sí se presenta una situación de nulidad virtual.

La particularidad de esta nulidad, radica en que él interesado debe reclamar la nulidad virtual en la primera oportunidad hábil, fundamentando la trascendencia jurídica, es decir, que el perjuicio es esencial, cierto, irreparable e injusto y le causa indefensión a la parte

Al efecto, el vicio esencial se entiende como aquel requisito o formalidad que impide al acto alcanzar su fin, a diferencia del accidental. El cual se entiende como aquella actividad accesoria y de precaución establecidos por el legislador que no impiden al acto alcanzar su fin lícito.

A fin de plantear esta nulidad, en la vía incidental, debe tomarse en cuenta lo siguiente:

- El incidentista debe explicar cuál es la indefensión que le provoco el acto en el ejercicio de sus derechos y facultades reconocidas en la Constitución y las Leyes.
 - Que el incidentista no haya sido la persona que haya provocado el vicio con su conducta.
 - Que la indefensión se reclame en la primera oportunidad hábil y siempre que no se haya convalidado por el reclamante.
- b.** Las Juezas, Jueces, Vocales, y Magistrados, en aplicación del Código de Procedimiento Civil a título de revisar de oficio “si los Jueces inferiores habían dado cumplimiento estricto a las normas procesales”, podían anular obrados alegando el no cumplimiento de las normas procesales de orden público, es decir, sin necesidad de prueba alguna y con la sola verificación de incumplimiento de algún requisito formal del acto.

Con el Código Procesal Civil, todas las autoridades judiciales, están prohibidas declarar la nulidad si esta no se halla expresamente señalada por la Ley o si no se fundamenta la indefensión con la vulneración de los derechos y garantías

establecidas en la Constitución y siempre que la parte no la haya convalidado con su conducta.

Los nuevos criterios sobre nulidades están orientados no solo a dar certeza de derecho en todos los actos del proceso, sino a contribuir a la aplicación del principio de economía procesal para las partes y el Estado, ahorrando tiempo y recursos económicos, evitando de esa forma los maliciosos incidentes de nulidad, conforme lo dispone el artículo 105 - II del Código Procesal Civil.

3. CONSIDERACIONES GENERALES CON RELACIÓN A LA PRUEBA DE LA NULIDAD EN EL PROCESO CIVIL

En el caso de incidentes de nulidad pueden darse tres posibilidades:

- a) La nulidad interpuesta es manifiestamente improcedente por lo que es rechazada sin más trámite
- b) La nulidad interpuesta es corrida en traslado para su contestación en el lapso de 3 días, pero al ser de puro derecho, no requiere la recepción de prueba, por lo que el Juez deberá resolver sin más trámite.
- c) La nulidad interpuesta es corrida en traslado para su contestación en el lapso de 3 días, pero por su naturaleza, requiere de la producción de prueba, por lo que el Juez señalará audiencia en la cual deberá recibir toda la prueba y resolver el incidente

Se debe tomar en cuenta que la nulidad es un incidente, por lo que, para su resolución, debe recurrirse al procedimiento establecido en los Arts. 338 al 344 del Código Procesal Civil.



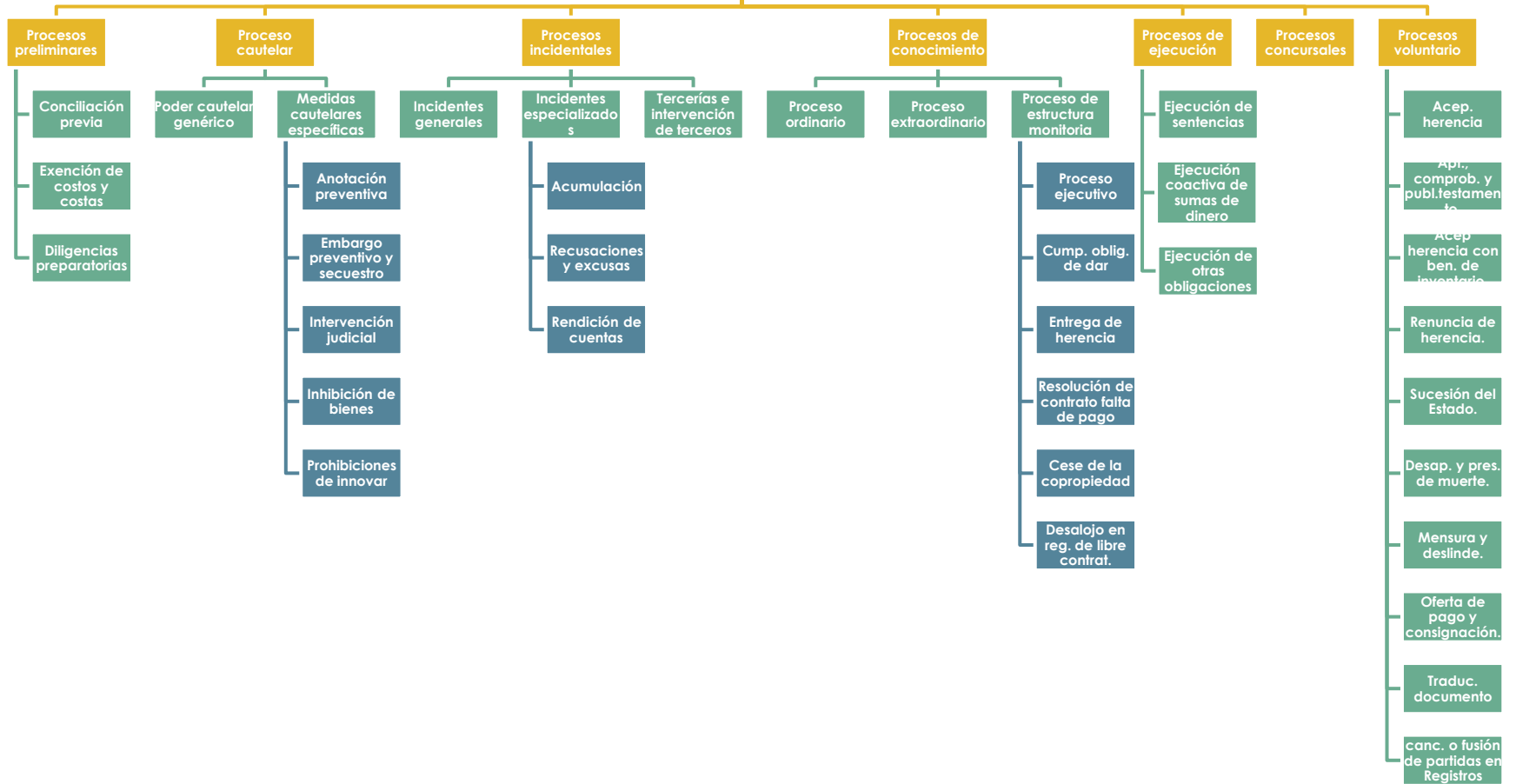
UNIDAD 4

TIPOLOGÍA DE PROCESOS JUDICIALES - PROCESOS PRELIMINARES

1. INTRODUCCIÓN.

Los procesos judiciales en el Código Procesal Civil, presentan la siguiente tipología:

Procesos judiciales

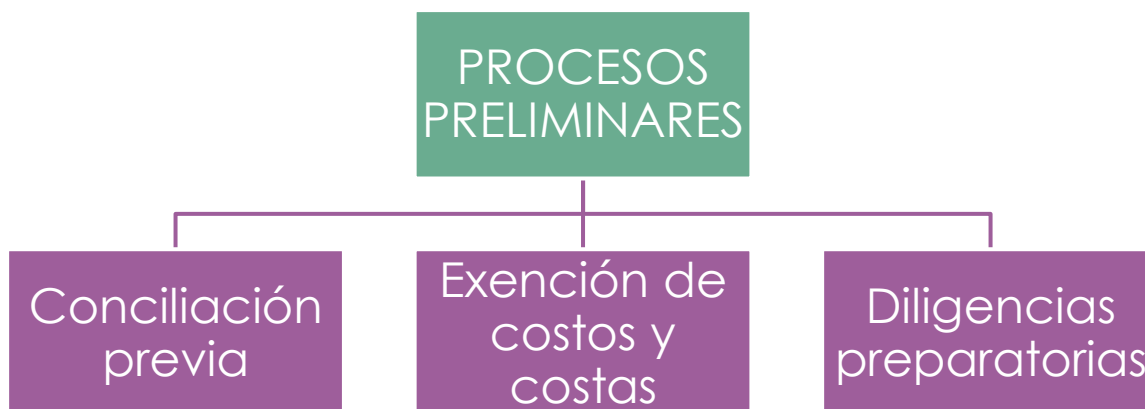


Cada uno de estos tipos de procesos, tienen su propia tramitación y características que se verán a continuación.

2. PROCESOS PRELIMINARES

Los procesos preliminares, no constituyen juicios en sí mismos, sino como su nombre lo indica, son anteriores a un proceso.

Los procesos preliminares se dividen en:



2.1. Conciliación previa

Se establece con carácter obligatorio la conciliación previa, la que se regirá por las disposiciones del Código Procesal Civil, por lo que al promoverse demanda principal deberá acompañarse acta expedida y firmada por el conciliador autorizado.

2.1.1. Excepciones a la conciliación previa

Se exceptúan de la conciliación previa:

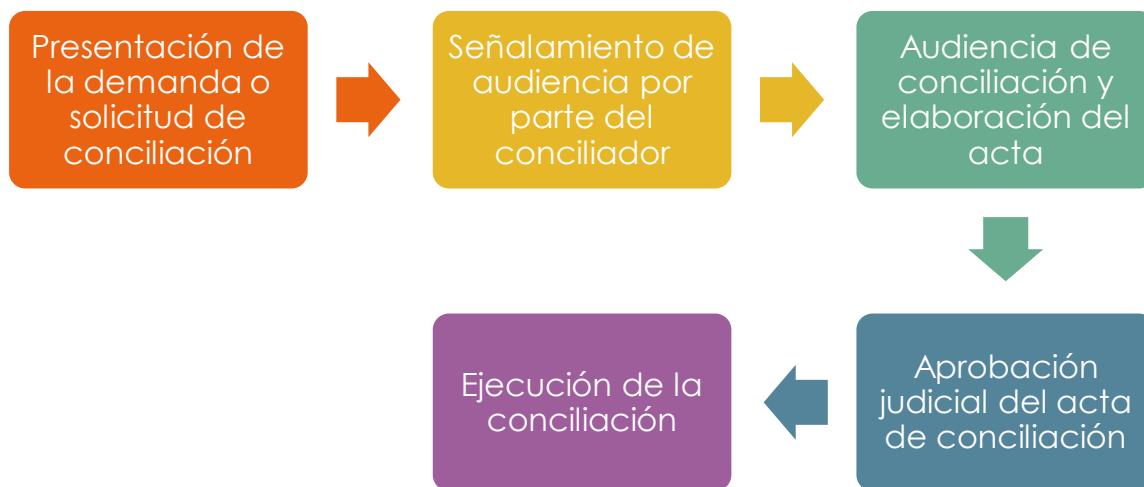
- ✚ Los procesos en que fueren parte los incapaces de obrar.
- ✚ A quienes expresamente les prohíbe la Ley
- ✚ Quienes se encuentren en tramitando beneficio de gratuidad

- ✚ Quienes se encuentren tramitando diligencias preparatorias y medidas cautelares.
- ✚ En procesos concursales.
- ✚ En procesos voluntarios. Si se suscitare contienda, la conciliación será obligatoria conforme lo prevé el Artículo 452 del Código.
- ✚ Cuando la parte demandada tuviere su domicilio en jurisdicción departamental distinta al lugar donde se promoverá la demanda principal o en el exterior, o cuando su domicilio fuera desconocido.

2.1.2. Aplicación optativa

En los procesos ejecutivos y otros procesos monitorios, la conciliación previa será optativa para la parte demandante, sin que la o el requerido pueda cuestionar la vía.

2.1.3. Procedimiento



En caso de que las partes no llegasen a conciliar, entonces la parte podrá presentar su demanda. Si bien el Código no establece ante quien se presenta la demanda, resulta de lógica que se deberá formalizar ante el mismo Juzgado en el cual recayó la conciliación, esto por dos aspectos fundamentales:

- ✚ Mediante al acta de aprobación de la conciliación, el Juez adquiere la responsabilidad de hacer que ésta se ejecute, por lo que asume competencia para ello.
- ✚ En caso de que la conciliación sea parcial, el Juez deberá hacer cumplir la parte conciliada, por lo que resultaría ilógico que las partes tengan que recurrir ante otro

Juez para resolver la parte no conciliada, ya que, en la ejecución, el proceso se dividiría, lo cual causaría serias dificultades.

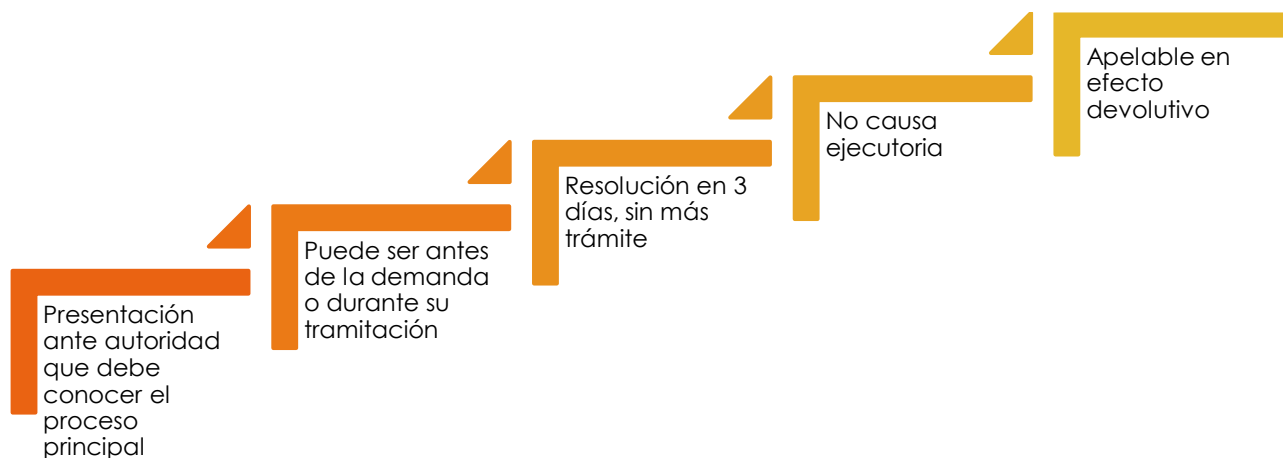
2.2. Exención de costos y costas

La exención de costos y costas, como proceso preliminar, será concedido únicamente a quien no tuviere medios económicos suficientes para litigar o hacer valer algún derecho, aunque tuviere lo indispensable para la subsistencia. Esta exención es personal e intransmisible.

Las instituciones de beneficencia pública gozan de esta exención sin necesidad de declaratoria judicial.

Si el requerimiento fuera sólo de un abogado, bastará que la autoridad judicial lo designe de la lista remitida por el Ministerio de Justicia.

2.3. Procedimiento



2.4. Diligencias preparatorias

En todo proceso podrá sustanciarse etapa preliminar por iniciativa de quien pretendiere demandar o por quien supusiere fundadamente que será demandado, ante la autoridad judicial, que conocerá del proceso principal con la finalidad de:



2.4.1. Característica y procedimiento

Las diligencias preparatorias enunciadas en el Código, son meramente enunciativas y no limitativas, por lo que podrán plantearse todas las medidas preparatorias que se crean necesarias.



La resolución que rechaza la diligencia admitirá recurso de apelación en el efecto devolutivo.

2.4.2. Enumeración de diligencias preparatorias nominadas

Antes de proseguir, es importante dejar en claro que el listado señalado en las diligencias preparatorias del Art. 306 de la Ley No. 439, es meramente enunciativo y **no limitativo**, por lo que además de las indicadas en este artículo, podrá solicitarse cualquier otra medida que se encuadre a los objetivos y características de las diligencias preparatorias.

- Declaración jurada que podrá prestar la persona contra quien se propusiere dirigir la demanda
- Reconocimiento de firmas y rúbricas
- Exhibición de muebles, títulos o documentos
- Nombramiento de defensor en casos de desaparición
- Designación de tutor para litigio en caso de incapaz
- Diligenciamiento de prueba anticipada
- La citación de quien hubiere de ser demandado por reivindicación

UNIDAD 5

PROCESO CAUTELAR

1. OPORTUNIDAD

Las medidas cautelares podrán solicitarse antes de la demanda o durante la sustanciación del proceso.

Cuando se planteen como medida preparatoria de demanda, caducarán de pleno derecho si no se presentare la demanda principal dentro de los treinta días siguientes de habérselas ejecutado. La autoridad judicial de oficio dispondrá el levantamiento de las medidas cautelares, condenándose a la parte demandante, si hubiere lugar, al pago de daños, perjuicios y costas.

Las medidas se decretarán únicamente a instancia de parte, bajo responsabilidad de quien las pidiere, salvo que la Ley disponga lo contrario.

2. COMPETENCIA Y CARACTERISTICAS

Será competente para disponer las medidas cautelares, si hubieren sido planteadas como medida preparatoria, la autoridad judicial que deba conocer la demanda principal.

El objeto de las medidas cautelares, es proteger la ejecutabilidad de un eventual derecho que sea declarado en el proceso, no puede ser impuesta como una mera medida embargatoria para perjudicar al deudor, razón por la cual es muy importante la evaluación que el Juez realice de la proporcionalidad que existe entre la medida impuesta y el derecho reclamado.

Es importante, que a tiempo de señalar la medida cautelar, el Juez establezca claramente su alcance. Dentro de las facultades del Juez están:

- ✚ Para evitar perjuicios innecesarios, podrá limitar la medida cautelar solicitada o disponer otra diferente o menos rigurosa si lo estimare suficiente para la protección de los derechos.
- ✚ Señalar su alcance.

Las medidas cautelares subsistirán mientras duren las circunstancias que las determinaron. La autoridad judicial de oficio o a petición de parte, podrá disponer su modificación, sustitución o cese, en razón de la mejor protección de los derechos.

3. BIENES INEMBARGABLES

Son bienes inembargables:

- ✚ Los sueldos y salarios, salvo que se trate de pensiones de asistencia familiar.
- ✚ Las pensiones, jubilaciones, montepíos, rentas de vejez o invalidez y demás beneficios sociales establecidos legalmente, excepto el caso de asistencia familiar.
- ✚ Las prendas de uso personal y los muebles imprescindibles que guarnecen la vivienda del deudor y de su familia, salvo que la deuda provenga de la adquisición de los mismos muebles o de alquileres de la casa. Son embargables los bienes suntuarios.
- ✚ Los libros relativos a la actividad laboral del deudor.

4. MODIFICACIÓN

El acreedor podrá pedir la ampliación, mejora o sustitución de la medida cautelar decretada, justificando que ella no cumple adecuadamente la función de garantía.

El deudor podrá solicitar el cambio de una medida cautelar por otra que le resulte menos perjudicial, siempre que ésta garantizare suficientemente el derecho del acreedor. De la misma manera, podrá pedir la sustitución por otros bienes del mismo valor o la reducción del monto por el cual la medida cautelar hubiere sido dispuesta, siempre que corresponda.

La resolución se dictará previo traslado a la otra parte por el plazo de tres días.

Cuando se dispusiere que una medida cautelar se levante por haberse demostrado que el solicitante abusó o se excedió en su derecho para obtenerla, la resolución lo condenará al resarcimiento de daños y perjuicios si la otra parte lo solicitare.

La determinación del monto se sustanciará por vía incidental.

5. MEDIDAS CAUTELARES ESPECIFICAS

5.1. Anotación preventiva

Un aspecto muy importante que se debe tomar en cuenta es la distinción entre anotación preventiva de la demanda y anotación preventiva del embargo.



El Art. 325 del Código Procesal Civil hace referencia a la anotación preventiva de la demanda sobre derechos de propiedad de bienes inmuebles o muebles sujetos a registro cuando la pretensión tenga por finalidad la constitución, modificación o extinción de un derecho real, o cualquier forma de desmembración del derecho mediante sentencia. Este tipo de anotación constituye un acto de publicidad y no impide a su titular el ejercicio del contenido de su derecho, ni otorga al que lo obtuvo (Anotación Preventiva de la Demanda) la preferencia.

De lo expuesto, podemos concluir que la anotación de demanda tiene por propósito publicitar la existencia de procesos relativos a inmuebles, en la hipótesis que las sentencias que en ellos se dicten hayan de ser opuestas a terceros adquirentes del bien o a terceros en cuyo favor se haya constituido un derecho real. Anotada esta medida, el tercero no podría argüir buena fe, en el entendido que el anotante haya obtenido sentencia favorable en el proceso iniciado para contradecir el dominio del transmitente, la existencia del derecho, o para modificar la inscripción extendida. De esta manera, se pueden anotar demandas sobre acción reivindicatoria, tercería de dominio, petición de herencia, acción revocatoria o pauliana, otorgamiento de Escritura Pública, entre otras.

De obtenerse la anotación de la demanda en este tipo de procesos, el demandante logrará que la sentencia que le sea favorable pueda ser ejecutada, permitiendo, de este modo, que la titularidad civil, objeto del litigio, y la registral coincidan. No obstante, que es procedente únicamente cuando se deduce una pretensión que puede originar la modificación o supresión de la titularidad registrada, puede ocurrir que esta medida sea admitida en un proceso en que se discuta una pretensión distinta, como sucede cuando la pretensión se refiere al cobro de un crédito. En tal supuesto, la extensión del respectivo asiento no impedirá que surja el tercero registral, por no contradecirse la titularidad del bien, ni trasladará la facultad dispositiva sobre él al Estado, por no corresponder a los efectos que con tal medida se buscan obtener.

Tanto la anotación de embargo en forma de inscripción, como la anotación de demanda son medidas preventivas destinadas a una finalidad específica, de acuerdo a la pretensión discutida en el proceso principal dentro del cual se solicitan. En consecuencia, deben solicitarse según la pretensión discutida sea apreciable en dinero o se refiera a derechos inscritos respectivamente.

5.2. Embargo preventivo

De conformidad a lo que establece el Art. 326 del Cód. Procesal Civil: *“El acreedor de una obligación en dinero o en especie podrá pedir embargo preventivo cuando:*

- 1. El deudor no tuviere domicilio en el territorio del Estado Plurinacional.*
- 2. El crédito constare en documento público o privado reconocido y no contare con una garantía suficiente.*
- 3. El coheredero, el condómino o el socio con respecto a los bienes de la herencia del condominio o de la sociedad, respectivamente, acreditaren la verosimilitud del derecho y el peligro de la demora.*
- 4. La persona que tuviere que demandar reivindicación, división de herencia, nulidad de testamento o simulación, u otras acciones reales respecto del bien demandado mientras dure el juicio, presentará prueba documental que haga verosímil su pretensión.*
- 5. Se demandare el cumplimiento de un contrato de compraventa, si el derecho fuere verosímil”.*

En el caso de créditos garantizados en forma suficiente, sea por hipoteca, prenda u otro, no sería necesario el embargo, ya que existe una inscripción a favor del demandante, sin embargo, la costumbre y la aplicación del Código abrogado, está llevando a una mala praxis que debiera ser corregida, puesto que los jueces siguen exigiendo el embargo a efectos de ejecutar créditos hipotecarios y prendarios, lo cual lleva a una doble inscripción, por un lado la hipoteca o prenda y por otro el embargo, lo que constituye una vulneración al mismo Art. 326 num. 2 de la precitada norma.

5.2.1. Forma de ejecución del embargo

a) Bienes inmuebles y muebles sujetos a registro

En el caso de bienes inmuebles o de muebles sujetos a registro, el embargo se hace efectivo a través de su inscripción en el Registro respectivo (Art. 411 del Cód. Procesal Civil). Acá se puede apreciar una variante en relación al Código abrogado, ya que en dicha disposición se establecía que para realizar el embargo de todo bien, primero se debía ejecutar un mandamiento físicamente de parte del Oficial de Diligencias o cualquier autoridad comisionada, pero con el cambio introducido tal formalidad ya es dejada de lado y la efectivización de este embargo es a través de su inscripción, lo cual viene a constituir la **anotación del embargo** o también conocida como anotación preventiva del embargo, no aplicable, como se dijo anteriormente, a los créditos hipotecarios y prendarios por ya tener registrada la acreencia. Bajo este parámetro, el acta de embargo en este tipo de bienes, ya resulta no sólo inútil sino poco adecuada, ya que lo que corresponde emitir es una provisión ejecutoria para su inscripción en el Registro correspondiente.

b) Bienes muebles

El embargo se ejecutará por la o el oficial de diligencias o cualquier otra autoridad que al efecto se comisione. En este caso es muy importante la designación de depositario de los bienes, quien asumirá las responsabilidades conforme a Ley desde el momento de su designación.

c) Embargo genérico de derechos

El embargo genérico de derechos es aplicable cuando los bienes específicos embargados, no sean suficientes para cubrir la obligación demandada. Comprenderá los bienes presentes y futuros registrables del deudor.

Un punto importante a tomar en cuenta es que cuando el ejecutante solicitare el embargo específico de bienes comprendidos en un embargo genérico, **el embargo específico tendrá la fecha del embargo genérico.**

El embargo genérico comprenderá todos los bienes inmuebles y muebles sujetos a registro, presentes y futuros del deudor y las universalidades de sus bienes, exceptuándose los bienes concretos que integren las mismas, que serán objeto de embargos específicos.

5.3. Secuestro

El secuestro de bienes muebles y semovientes, procederá cuando:

El embargo no asegure por sí solo el derecho pretendido por la parte solicitante, siempre que se presente documento que hiciere verosímil el crédito cuya efectividad se trata de garantizar.

Fuere necesaria la guarda o conservación de bienes para asegurar el resultado de la sentencia.

El deudor ofreciere bienes para su descargo.

La autoridad judicial al disponer el embargo preventivo o el secuestro, designará depositario a quien advertirá las responsabilidades que conforme a Ley asume.

El secuestro no procede cuando el demandado tenga título de propiedad o posesión del bien por más de un año, este es el elemento más importante que la autoridad jurisdiccional debe tomar en cuenta al momento de ordenar el secuestro del bien.

5.4. Intervención judicial

La intervención con facultades de administración o sin ellas, a falta de otra medida cautelar o complementaria de una anteriormente dispuesta, podrá ordenarse a pedido de un socio o copropietario, si los actos u omisiones de los administradores o poseedores de los bienes de la sociedad o de la copropiedad, pudieren ocasionar grave perjuicio o pusieren en peligro las actividades propias de la sociedad o de la copropiedad.

El interventor administrador tendrá la facultad de coadministrar con el administrador natural o sustituirlo.

También existen otras formas de intervención, tales como:

Un **interventor informante** para que haga conocer el estado de los bienes, objeto del proceso o las operaciones o actividades desarrolladas por el interventor administrador a quien alude el Artículo anterior, con la periodicidad dispuesta en la resolución pertinente.

Un **interventor recaudador**, cuando la medida recayere sobre bienes productores de frutos civiles o naturales. Su función se limitará exclusivamente a la recaudación de la parte embargada, sin injerencia alguna en la administración. La autoridad judicial determinará el monto de la recaudación, que no podrá exceder del cincuenta por ciento de las entradas brutas, debiendo el importe ser depositado a la orden del juzgado dentro del plazo que se determine.

5.5. Inhibición de bienes

Ésta es una figura nueva introducida por el Código Procesal Civil y se aplica a todos los casos en que hubiere lugar al embargo y éste no pudiese hacerse efectivo por no conocerse los bienes del deudor o por no cubrir ellos el monto de la deuda. En este caso, el acreedor podrá solicitar la inhibición de vender o gravar los bienes del deudor. La medida se dejará sin efecto siempre que el deudor consintiere en el embargo de sus bienes hasta el monto de lo debido o alternativamente ofreciere garantías suficientes.

La inhibición surtirá efectos desde la fecha de su anotación en el registro correspondiente y concederá preferencia sobre las medidas de inhibición ordenadas con posterioridad.

5.6. Prohibiciones de innovar

De conformidad al Artículo 336 del Código Procesal Civil, la prohibición de innovar procede en todo tipo de procesos, cuando:

1. El derecho fuere verosímil.
2. Existiere peligro de que, si se altera la situación de hecho o de derecho, la modificación pudiese influir en la sentencia o hacer ineficaz o imposible su ejecución.

Excepcionalmente, cuando no sea aplicable otra medida prevista por la Ley y ante la inminencia de un perjuicio irreparable, la autoridad judicial puede ordenar medidas

destinadas a reponer un estado de hecho o de derecho cuya alteración vaya a ser o es el sustento de la demanda, en los siguientes casos:

Procesos interdictos. La autoridad judicial a petición de parte o excepcionalmente de oficio, puede dictar en el proceso la medida cautelar que exija la naturaleza y alcances de la situación presentada.

Obra nueva perjudicial y daño temido. Cuando la demanda persiga la demolición de una obra en ejecución que daña la propiedad o la posesión del demandante, la autoridad judicial podrá disponer la paralización de los trabajos de edificación. De igual manera puede ordenar las medidas de seguridad tendientes a evitar el daño que pudiera causar la caída de un bien en ruina o en situación de inestabilidad.

Abuso de derecho. Cuando la demanda versa sobre el ejercicio abusivo de un derecho, la autoridad judicial podrá dictar las medidas indispensables para evitar la consumación de un perjuicio irreparable.

Derecho a la intimidad, a la imagen y a la voz. Cuando la demanda de reconocimiento o restablecimiento del derecho a la intimidad de la vida personal o familiar, así como la preservación y debido aprovechamiento de la imagen o la voz de una persona, la autoridad judicial podrá dictar la medida que exija la naturaleza y circunstancias de la situación presentada.

UNIDAD 6

PROCESOS INCIDENTALES

1. INTRODUCCIÓN

Se considera incidental toda cuestión accesoria que surge en el proceso, pero que guarde con éste una relación inmediata y que además no esté sometido a un procedimiento especial. Una de las características de la vía incidental es que, al no atingir a la cuestión principal de la Litis, tampoco debe interrumpir su tramitación, a menos que así esté establecido por la norma o derive de la naturaleza misma del incidente.

Los incidentes pueden ser: de especial pronunciamiento y de previo pronunciamiento. Se consideran de especial pronunciamiento aquellas cuestiones que exigen que el tribunal decida sobre ellas separadamente de la sentencia antes de entrar a resolver sobre lo que sea objeto principal del pleito. Estas cuestiones no suspenderán el curso ordinario del proceso.

Son de previo pronunciamiento cuando las cuestiones supongan, por su naturaleza, un obstáculo a la continuación del juicio por sus trámites ordinarios, se suspenderá el curso de las actuaciones hasta que aquéllas sean resueltas. Este caso constituye la excepción a la regla de que los incidentes no interrumpen la tramitación de la causa principal, y sólo procederán por determinación de la Ley.

2. ADMISIÓN O RECHAZO DEL INCIDENTE

La presentación de un incidente, no implica automáticamente su admisión. Corresponde al Juez, bajo el principio de Dirección del Proceso, rechazar in límine todos aquellos incidentes que sean manifiestamente improcedentes, sin necesidad de correr traslado. La decisión de este rechazo debe ser debidamente fundamentada.

La admisión del incidente conlleva la obligatoriedad de su tramitación y resolución, aun cuando no exista respuesta de la parte contraria. No pueden existir incidentes sin una resolución, sea de rechazo o sea de aceptación, ya que esto implicaría responsabilidad para el Juez.

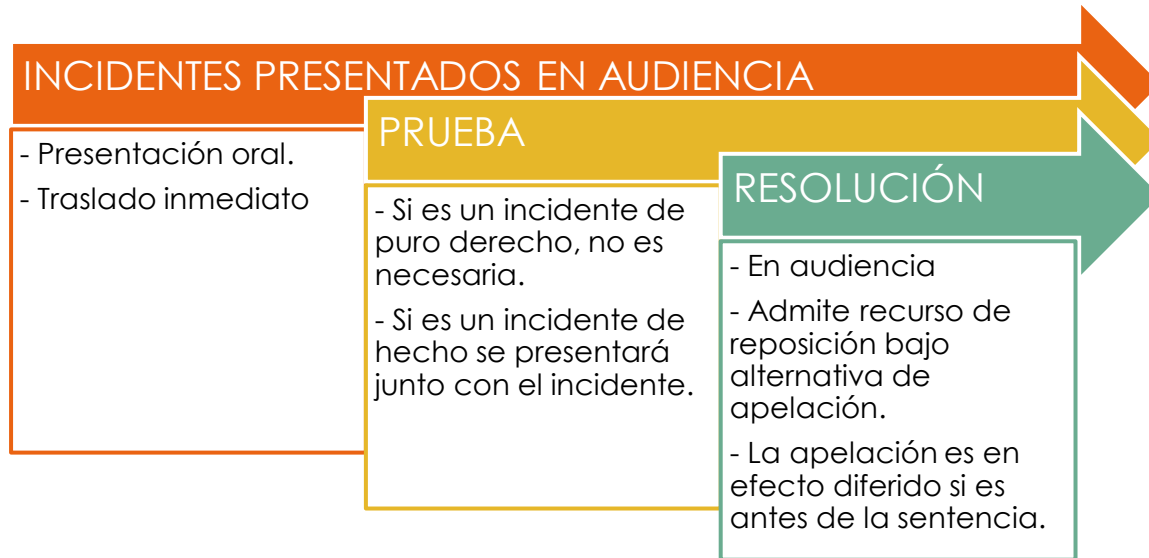
3. TRÁMITE DE LOS INCIDENTES

La forma de presentación de estos incidentes dependerá de si éste es presentado en audiencia o fuera de ella.

3.1. Incidentes presentados en audiencia

Si el incidente es presentado en audiencia, se efectuará en forma oral y se correrá inmediatamente en traslado a la parte contraria a fin de ser oída. Con o sin manifestación de la parte contraria, el Juez inmediatamente emitirá resolución, no pudiendo postergar la misma para un momento posterior, a menos que sea necesaria la producción de prueba y ésta no pueda ser recibida en el momento.

Si es un incidente de puro derecho, escuchadas las partes, el Juez emitirá resolución inmediata y fundamentada (auto). Esta resolución admite el recurso de reposición bajo alternativa de apelación. La apelación será concedida en efecto diferido si es antes de la sentencia.



3.2. Incidentes presentados fuera de audiencia

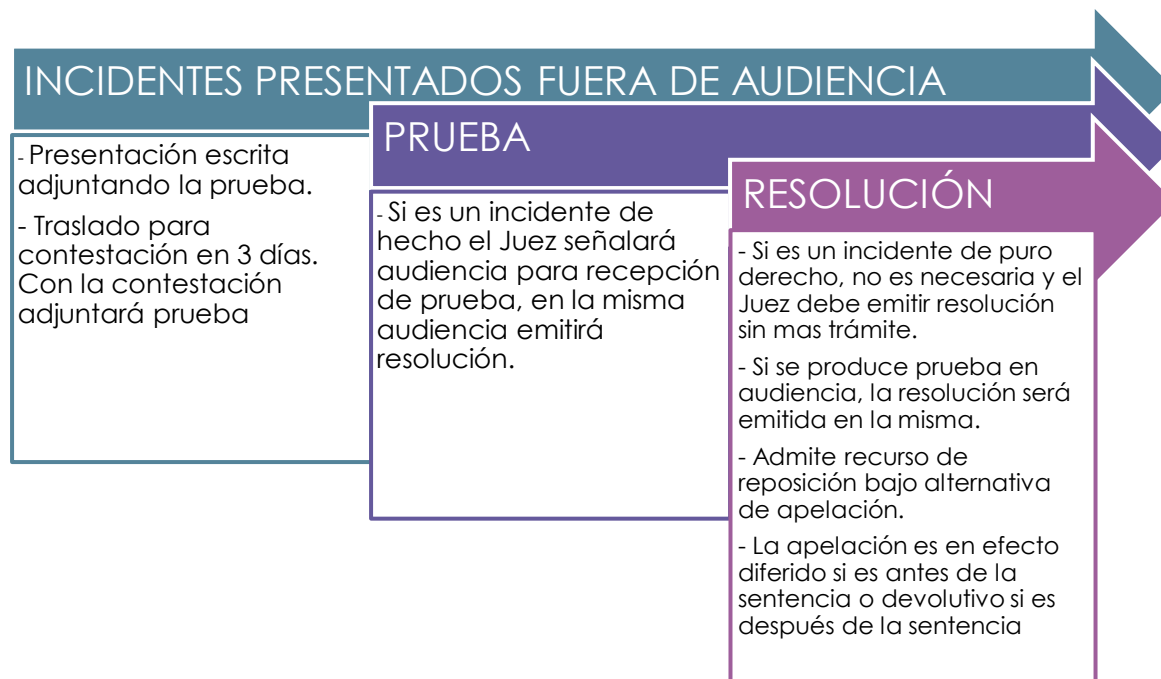
Si el incidente fuere presentado fuera de audiencia, será planteado en forma escrita, adjuntando toda la prueba pertinente que no sustente, a menos que sea un incidente de puro derecho. En este caso, también como en el anterior, el Juez puede rechazar el incidente in límine por ser manifiestamente improcedente.

En caso de admitirlo, deberá correr traslado a la parte contraria para que conteste en el plazo de 3 días. Con o sin respuesta, a la conclusión de este plazo, el Juez debe emitir una resolución si se trata de un incidente de puro derecho o si considera el Juez que no es necesaria la recepción de prueba por estar claro el incidente o haberse presentado la suficiente.

Si el incidente requiere de la producción de prueba, el Juez deberá señalar audiencia para su recepción. A la conclusión de esta audiencia, el Juez debe dictar resolución indefectiblemente, sin más trámite.

Si existen dos o más incidentes en estado de resolución, serán decididos en un mismo auto.

La resolución que decida el o los incidentes admite recurso de reposición bajo alternativa de apelación. Si el incidente es antes de sentencia, la apelación será en efecto diferido. Si es después de sentencia será en efecto devolutivo.



4. SANCIONES

La imposición de sanciones a la presentación de incidentes en forma maliciosa y continua, es una obligación del Juez en cumplimiento de los principios de dirección, celeridad y concentración.

La resolución que rechaza un incidente condenará en costas, costos y multas a la parte incidentista, que se aumentarán en progresión geométrica, hasta cinco veces, en caso de nuevos incidentes rechazados a la misma parte.

La resolución también contendrá, en su caso, la declaratoria de temeridad por la conducta del incidentista o su abogado, imponiéndose una multa individual o conjunta en favor del Tesoro Judicial.

Si la declaratoria de temeridad se dictare contra el abogado, los antecedentes y la resolución de rechazo serán remitidos, de oficio, en fotocopias autenticadas, ante el Tribunal de Honor correspondiente.

5. INCIDENTES ESPECIALIZADOS

Los incidentes especializados mencionados por el Código son:

- ✓ **Acumulación**
- ✓ **Excusas y recusaciones**
- ✓ **Rendición de cuentas**
- ✓ **Tercerías e intervención de terceros**

Además de los mencionados, que tienen un procedimiento especial, debe tomarse en cuenta que se pueden presentar todo tipo de incidentes, sin necesidad de que los mismos estén específicamente señalados en el Código, es decir, sin que estén específicamente positivados. En este caso, los incidentes se sujetarán al trámite señalado en el punto 3 de esta unidad.

5.1. Incidente de Acumulación

El objetivo de este incidente es evitar que se dé la situación de que se produzca más de una sentencia sobre un mismo tema o sobre temas que dependan unos de otros debido a la existencia de más de un proceso en trámite.

Procede la acumulación de procesos que se encuentren pendientes ante el mismo juzgado o ante otro u otros diferentes, siempre que la sentencia que hubiere de dictarse en uno de los procesos pudiese producir efectos de cosa juzgada en el otro u otros, o cuando las pretensiones provinieren de la misma causa.

5.1.1. Requisitos para la procedencia de la acumulación

- ✓ **Que la sentencia que hubiere de dictarse en uno de los procesos pudiese producir efectos de cosa juzgada en el otro u otros, o**
- ✓ **Cuando las pretensiones provinieren de la misma causa**
- ✓ **La autoridad judicial ante quien se realice la acumulación debe ser competente, por razón de la materia, para conocer en todos los procesos y debe ser la primera que tomó conocimiento de una de las causas, es decir, el juez de la causa más antigua.**
- ✓ **Los procesos se encuentren en primera instancia y no estén en estado de pronunciarse sentencia. Esta última parte es cuestionable, toda vez que nos encontramos ante procesos orales en los cuales no se puede separar la audiencia entre lo que es el momento probatorio del momento de la sentencia propiamente dicha, ya que la misma es dictada en la audiencia complementaria en la que seguramente se producirá también prueba.**
- ✓ **Puedan sustanciarse por los mismos procedimientos. Es decir, no se podrá acumular un proceso ejecutivo a uno ordinario.**
- ✓ **Los procesos que tengan por objeto idénticas pretensiones entre las mismas partes, o sobre pretensiones diferentes, pero provenientes de la misma causa; sean iguales o diferentes las partes o sobre pretensiones diferentes, siempre que las partes sean idénticas y recaigan sobre los mismos bienes. En este último caso, resulta mejor graficar con un ejemplo: dos procesos, el uno pretende la resolución de un contrato y el otro pretende su nulidad. En ambos casos son pretensiones diferentes pero las partes son idénticas y recaen sobre el mismo bien.**



5.1.2. Trámite del incidente de acumulación

La acumulación podrá decretarse de oficio o a pedido de parte, en cualquier momento del proceso y antes de pronunciarse sentencia.

La acumulación en lo formal, se planteará con los requisitos establecidos para la demanda en lo que fuere pertinente, y se sustanciará con traslado a los demás interesados para que respondan en el plazo de cinco días, a cuyo vencimiento la autoridad judicial tenida por competente dispondrá la acumulación de los demás expedientes. Si la autoridad judicial requerida negare la remisión, ésta o la autoridad requirente someterán la cuestión al Tribunal Departamental de Justicia, que dirimirá sin otro trámite.

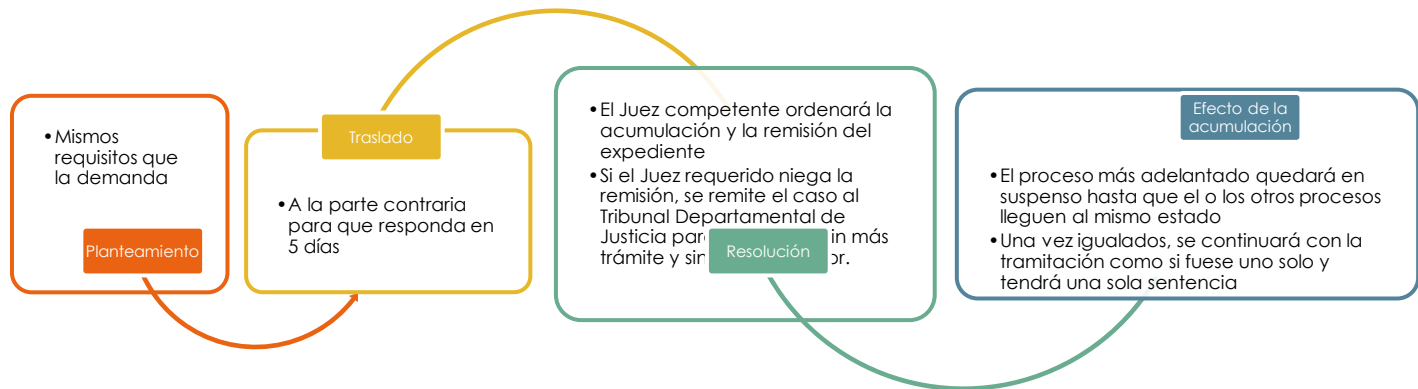
La solicitud de acumulación suspenderá el trámite del proceso en el cual se solicita.

De la misma manera, la recepción de la orden de remisión de los procesos tendrá el mismo efecto suspensivo sobre los otros, salvo las medidas cautelares de urgencia.

Remitidos los expedientes, el Tribunal Departamental, dictará la resolución que corresponda, sin recurso ulterior.

El proceso más reciente se acumulará al más antiguo.

Decretada la acumulación, el proceso que se encuentre más adelantado en su trámite, quedará en suspenso hasta que todos los otros lleguen al mismo estado. Conseguida la igualación en el avance de los procesos, todos se tramitarán en un sólo expediente y se fallarán por una misma sentencia.



5.2. Excusas y Recusaciones

Las causales de recusación son las establecidas por el Art. 347 del Cód. Procesal Civil, siendo éstas las mismas por las cuáles la autoridad judicial está en la **obligación** de excusarse.

5.2.1. Trámite de la excusa

La autoridad judicial comprendida en cualquiera de las causas de recusación tendrá la obligación de excusarse en su primera actuación. La excusa no procede a pedido de parte.

Decretada la excusa, la autoridad judicial remitirá obrados originales de inmediato al llamado por Ley, no pudiendo emitir resolución ni realizar actuación alguna después de esto, bajo sanción de nulidad.

Si la autoridad judicial a cuyo conocimiento pase el proceso estimare ilegal la excusa, la elevará en consulta, en el día, ante el superior en grado, con copias autenticadas de las piezas pertinentes, sin perjuicio de asumir conocimiento y proseguir los trámites de la causa. El superior en grado tendrá el plazo de 6 días para emitir resolución.

Si la excusa fuere declarada ilegal, la autoridad superior dispondrá la devolución de los obrados a la autoridad judicial que se hubiere excusado ilegalmente, quien reasumirá la competencia y además se impondrá multa de tres días de haber.

Si la excusa fuere declarada legal, se impondrá multa a la autoridad judicial consultante.

Las excusas declaradas ilegales tendrán la responsabilidad disciplinaria señalada en la Ley No. 025. En caso de ser una sola en el año, será considerada una falta grave y sancionada con suspensión. En caso de ser dos o más excusas ilegales en el año, es una falta gravísima sancionada con destitución.

5.2.2. Procedimiento incidental de la recusación

Plazo para interponer

La recusación podrá ser deducida por cualquiera de las partes, en la primera actuación que realice en el proceso. Si la causal fuere sobreviniente, se deducirá dentro de los tres días de tenerse conocimiento de su existencia y hasta antes de quedar la causa en estado de resolución.

Competencia

- ✓ **Recusación contra jueces** ➡ **Resuelve el Tribunal Departamental de Justicia en la Sala de la materia que corresponda**
- ✓ **Recusación contra uno o más vocales** ➡ **Resuelve la misma sala de la que forma parte el recusado**
- ✓ **Recusación contra uno o más magistrados del Tribunal Supremo** ➡ **Resuelve la misma sala de la que forma parte el recusado**
- ✓ **Recusación contra la totalidad de los miembros de una Sala o Tribunal Supremo o Departamental** ➡ **Resuelven los suplentes convocados para este efecto por el Presidente del Tribunal**
- ✓ **La recusación de los servidores de apoyo judicial** ➡ **se interpondrá ante la autoridad judicial que conozca de la causa y será decidida por la misma, sin recurso ulterior**

No se puede recusar a la autoridad que conozca la recusación, la irrecusabilidad de la autoridad que conoce la recusación, está establecida en el Art. 352 del Código Procesal Civil.

Trámite

- ✓ **Se interpone ante el mismo Juez o autoridad cuya recusación se pretende, en forma fundamentada y adjuntando toda la prueba.**
- ✓ **La autoridad podrá allanarse, en cuyo caso se seguirá en lo que corresponda, el trámite previsto para el caso de la excusa.**
- ✓ **Si no se allana, deberá remitir antecedentes ante la autoridad competente para resolverla en el plazo de 3 días, adjuntando un informe de su negativa fundamentado y si fuese procedente, proponiendo prueba.**
- ✓ **El Tribunal competente es el único facultado para rechazar la recusación interpuesta si ésta no estuviese adecuada a las causales, fuese manifiestamente improcedente o estuviese presentada fuera de plazo. Este rechazo procederá sin más trámite.**
- ✓ **La recusación no suspende el trámite del proceso ni sus plazos y éste se tramitará hasta el estado de pronunciarse sentencia. Los actos procesales cumplidos serán válidos aun cuando fuere declarada la separación.**
- ✓ **Admitida la demanda, el tribunal competente señalará día y hora para audiencia, que tendrá lugar en el plazo máximo de diez días computables desde la recepción por aquel.**

- ✓ **La parte recusante comparecerá a la audiencia en forma personal, salvo motivo fundado que justifique la comparecencia por representante. El recusado lo hará personalmente.**
- ✓ **La incomparecencia de la parte recusante o su representante dará lugar a la declaratoria de desistimiento de la demanda, con expresa condenación en costas; la del recusado, no impedirá la continuación de los procedimientos.**
- ✓ **Instalada la audiencia, la parte recusante ratificará su demanda y ambas partes producirán la prueba ofrecida.**
- ✓ **En la misma audiencia, el tribunal resolverá la recusación, no será necesario el sorteo de la causa entre sus miembros.**
- ✓ **La resolución que declare probada la recusación separará definitivamente al recusado del conocimiento de la causa, y la desestimatoria condenará en costas y multa al recusante.**
- ✓ **La resolución no admitirá recurso alguno.**

5.3. Rendición de cuentas

Este procedimiento viene a sustituir lo que antes era la rendición de cuentas por la vía voluntaria. Es optativo para la parte actora, el presentar por esta vía o directamente hacerlo por la vía ordinaria.

Toda persona que se considerare con derecho a exigir rendición de cuentas de otra, podrá pedir que se declare por la autoridad judicial que está obligado a rendirlas, por lo que deberá presentar ante un Juzgado su solicitud, fundamentando su derecho a exigir dicha rendición.

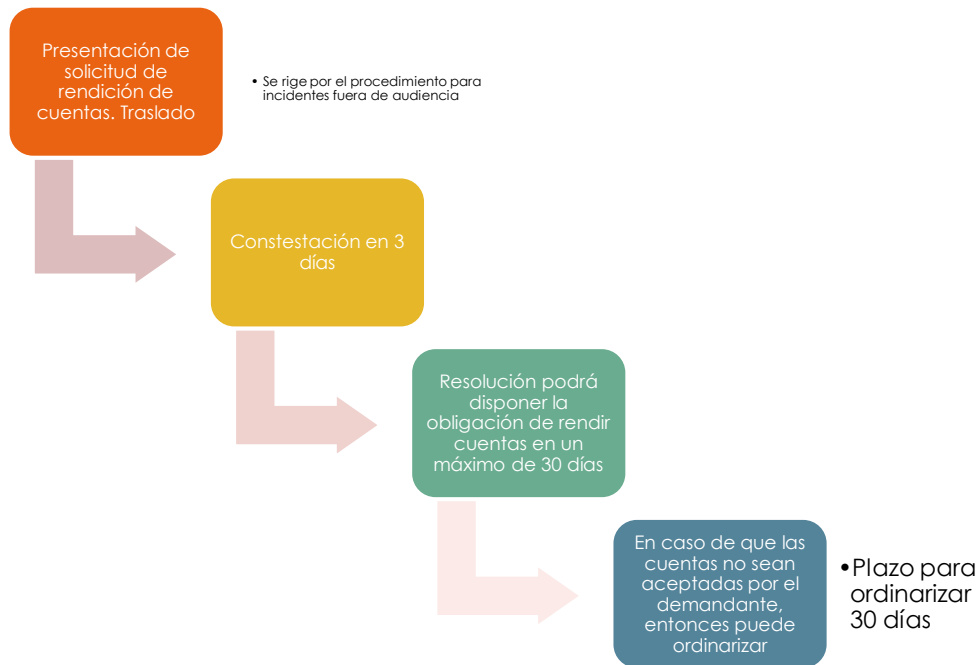
El procedimiento se sujetará a lo dispuesto para los incidentes fuera de audiencia.

Si la resolución declare que la parte demandada está obligada a rendir cuentas, se le concederá un plazo de hasta treinta días, según la complejidad del caso.

Las cuentas deben presentarse en términos claros y precisos con cargos y descargos en orden cronológico de modo que puedan ser examinadas fácilmente y, con todos los comprobantes, instrumentos, papeles y libros que pertenezcan a la cuenta.

Si las cuentas fueren presentadas dentro del plazo señalado y la parte actora no estuviera conforme, podrá ordinarizar la causa, debiendo formalizarse la demanda de impugnación en el término de treinta días, caducando su derecho.

Si las cuentas no se presentaren dentro del plazo, se estará a las cuentas que de su parte pudiera presentar la parte actora en todo cuanto la parte obligada a rendirlas no probare ser inexacto. En este caso, las cuentas se discutirán en proceso ordinario.



5.4. Tercerías e intervención de terceros

La Ley 439 establece 3 clases de tercerías y las denomina en forma global como tercerías voluntarias. Estas tercerías son coadyuvantes, excluyentes y de preferencia de pago.

5.4.1. Procedimiento general

La tercería se planteará por escrito observando los requisitos de la demanda en lo que fuere pertinente. La tercería será corrida en traslado a las partes y, si se suscitare oposición, se la sustanciará y resolverá en una sola audiencia. Este mismo procedimiento se aplicará a las otras clases de intervención de terceros en lo que fuere pertinente.

La resolución sólo será apelable, en efecto devolutivo si se rechaza la tercería. La resolución que rechace la tercería condenará en costas y costos a la parte que planteó la tercería; la que la acogiere, condenará en costas y costos a la parte opositora.

5.4.2. Tercerías coadyuvantes

Si la tercería es coadyuvante el tercerista tomará la causa en el estado en que se hallare, no siéndole permitido retrotraerla ni suspender su curso. Si correspondiere, la autoridad judicial podrá disponer la unificación de la representación.

5.4.3. Tercerías excluyentes

Toda vez que en las tercerías excluyentes, los terceristas tienen intereses contrapuestos a las partes en litigio, entonces quien planteó la tercería intervendrá en el proceso por sí mismo, como una parte más. La alegación de hechos y la producción de prueba por parte del tercerista se sujetarán al trámite del proceso en el cual se apersone, gozando las partes de las mismas facultades probatorias en relación a tales hechos.

5.4.4. Tercerías en procesos de ejecución, ejecutivos o cautelares

Este tipo de tercerías se presentan por personas que se ven afectadas en sus derechos por medidas cautelares sobre sus bienes o sobre bienes que alegan tener un mejor derecho.

Una vez interpuestas, se corren en traslado a las partes para que contesten en 5 días, continuando en lo demás con el trámite para los procesos incidentales.

Tercerías excluyentes en procesos de ejecución

Este tipo de tercerías no suspenderán el trámite en lo principal hasta llegarse al estado de remate del bien litigado.

Si el tercerista presentase derecho propietario inscrito en el registro público correspondiente que fundamenta su mejor derecho sobre el bien, se dispensará de trámite la tercería y se ordenará inmediatamente la cancelación de la cautela, con notificación de partes.

La oposición de las partes sólo podrá ser alegando y probando error en el informe registral falsedad de la inscripción. Las oposiciones de cualquier otro género no serán admitidas, sin perjuicio del derecho de hacérselas valer en el proceso que corresponda.

En ejecución de sentencia el tercerista de dominio excluyente también deberá acompañar un depósito judicial por el valor del veinte por ciento de la base de la subasta.

Tercerías de preferencia de pago

Estas tercerías no suspenden la tramitación del proceso pero quedará suspendido el pago hasta que se resuelva la tercería planteada.

5.4.5. Facultad del tercerista

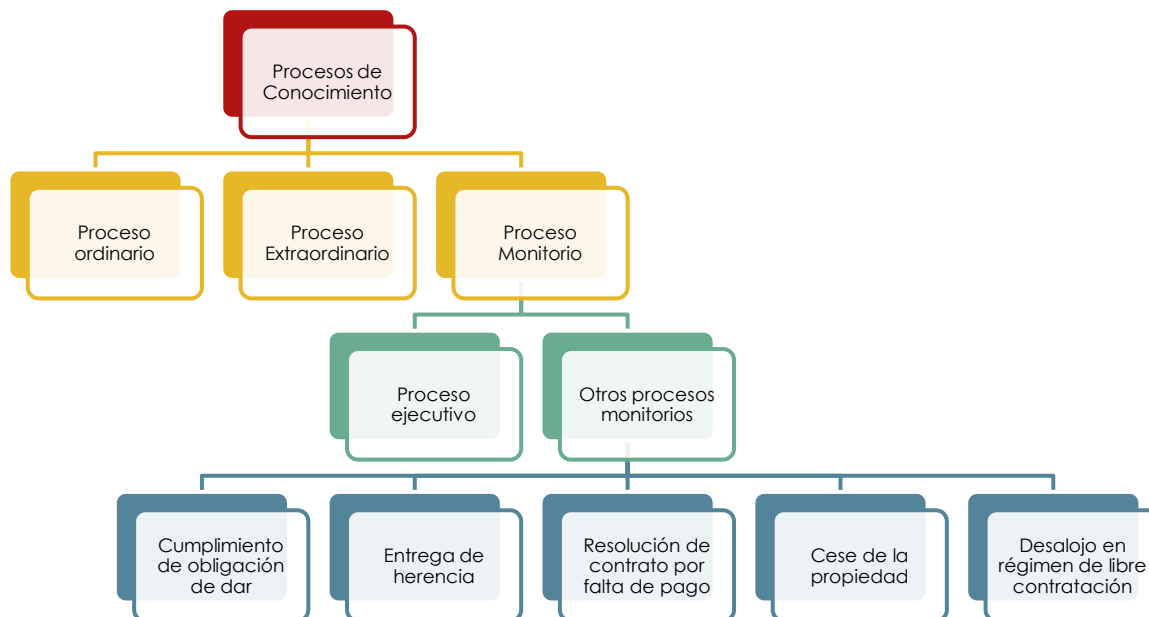
El tercerista podrá solicitar en cualquier momento se dejen sin efecto las medidas decretadas sobre los bienes sujetos a su derecho propietario, ofreciendo cautela suficiente a juicio de la autoridad judicial, para responder al crédito del embargante en caso que no probare ser suyos los bienes embargados.

UNIDAD 7

PROCESOS DE CONOCIMIENTO

EL PROCESO ORDINARIO TIENE COMO OBJETO PROCESAL LA PRETENSIÓN SOBRE UN DERECHO

El Código Procesal Civil, siguiendo al Código Modelo del Proceso Civil para Iberoamérica concibe a los procesos de conocimiento en materia civil, a través de la siguiente estructura:



Abandonada la idea de los denominados procesos sumarios como un capítulo de los procesos de conocimiento, se ha podido constatar en la práctica judicial, que este “plenario breve” (el sumario), llegó a durar en su tramitación tanto como un proceso ordinario, lo cual resulta incoherente con la naturaleza con la que fue concebido dicho proceso, de ahí porque en el nuevo diseño ha sido dejado de lado.

El proceso ordinario involucra una serie de mayores formalidades, porque se profundiza a plenitud en las garantías de desarrollo bilateral, la pretensión del actor y la oposición del demandado, en cuya tramitación los plazos son bastante holgados y permite la mayor interposición de recursos.

El proceso ordinario, es aquel en el que la autoridad judicial realiza no sólo rituales judiciales, sino que atiende a la demanda y la contestación, desarrolla una dinámica mental para establecer la verdad de las aseveraciones de las partes, estableciendo un debate en la que el juez como director, trata de comprender y establecer la certeza del derecho para en su caso estima o desestimar las pretensiones en la sentencia.

En el pleno concierto del debate judicial, la actitud del juez tiene entre otras obligaciones, la de conocer a profundidad el tema a decidirse. El proceso mental o cognitivo del juez, yace en la sentencia, para luego pasar a su ejecución, en ese caso, esa misma autoridad, ya no desarrolla un esquema mental especulativo, porque se torna en alguien que debe simplemente ejecutar o materializar el juicio de valor debidamente consagrado, que viene a denominarse sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

Conforme lo previene el Art. 29.II de Ley del Órgano Judicial, **es inherente a la jurisdicción ordinaria impartir justicia en materia civil, comercial**, familiar, niñez y adolescencia, tributaria, administrativa, trabajo y seguridad social, anticorrupción, penal y otras que señale la ley.

El denominado Proceso ordinario alude a la derivación de **Justicia o Jurisdicción Ordinaria**, que históricamente viene a significar el fuero común en la que se juzgaba al hombre del pueblo a diferencia de los nobles o clérigos que tenían sus respectivos fueros. Hoy en día, si bien se mantiene la denominación, sin embargo, la clasificación de los distintos procesos y jurisdicciones atiende a aspectos sociales, culturales, costumbristas, de especialización, así como de rigor técnico.

1. EL PROCESO ORDINARIO EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL

El proceso ordinario, previsto en el artículo 362 del Código Procesal Civil se basa en el principio de audiencia (integración de actuados escritos con verbales, realización de los principios de dirección, concentración, inmediación, celeridad, saneamiento, interculturalidad, transparencia, igualdad, bilateralidad, eventualidad, verdad material y de sentencia justa).

El proceso ordinario es un instrumento legal que atiende conflictos de relevancia jurídica que en unos **casos son nominados** como sucede en las acciones de nulidad, anulabilidad, rescisión, reivindicación, usucapión, revocatoria o pauliana, resolución por incumplimiento o excesiva onerosidad, mejor derecho, rescisión, revisión y anulación de los procedimientos civiles voluntarios, la nulidad de ciertos actos y negocios jurídicos del ámbito mercantil, la ordinarización de algunos actos del arbitraje y otros de naturaleza civil y comercial, así como **también comprende a aquellos conflictos innominados**, tal el caso la nulidad de sentencia u otros según vayan emergiendo.

El carácter de la pretensión procesal en el proceso ordinario es eminentemente **declarativo**, pero también puede ser **constitutivo, modificadorio, extintivo e impeditivo de derechos**. La pretensión procesal busca en realidad que la sentencia tenga ese carácter declarativo a los fines de que el demandado quede atado a los efectos directos de la sentencia, por ello, en el acto de postulación, técnicamente hablando, se dirá que la pretensión se dirige al demandado y la acción a la jurisdicción para que ésta se desemboque atendiendo el conflicto y que una vez atendido el mismo, se estará frente a una situación en la que la acción ha periclitado.

En la demanda y reconvención, para su admisión **se debe identificar claramente el fondo de la demanda**, el cual se muestra en la pretensión o pretensiones procesales, los fundamentos de esas y la o las acciones judiciales correctas conforme a las previsiones del artículo 110 y las reglas previstas en los artículos 12 y 114 del Código Procesal Civil.

Si la autoridad judicial no tiene claramente identificado el fondo del problema, no podrá desarrollar adecuadamente el proceso. En este caso, es importante determinar que será en la audiencia preliminar, en oportunidad del saneamiento, la última oportunidad para que la autoridad judicial inste al actor y al demandado y/o reconviniente a aclarar los extremos de fondo y de forma previstos en el artículo 110 del Código Procesal Civil, pasada esta etapa y si existen fallas en la demanda, las mismas serán arrastradas hasta la sentencia, de ahí porque la jueza o juez del nuevo procedimiento civil, no puede descuidarse en la tramitación de las distintas etapas del proceso civil y ya no puede arrastrar la mala costumbre de no leer y analizar la documentación que se presenta a la demanda o dejar de indagar sobre la verdad material de los hechos.

2. TÉRMINOS NECESARIOS

A los efectos de lo analizado hasta el presente, es pertinente identificar con precisión, los siguientes términos:

- ✓ **La Demanda. Es el acto de iniciación procesal por excelencia.**

- ✓ **La Pretensión:** Es la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y la aspiración concreta de que ésta se haga efectiva (Couture). Consiste en realizar *una manifestación de voluntad declarada ante el ente jurisdiccional, para hacer valer un derecho o pedir el cumplimiento de una obligación, la cual se ve plasmada en la demanda (Ejemplo: La recuperación o restitución de un bien propio)*.
- ✓ **La Acción:** Es el *derecho o poder jurídico* que tiene toda persona de acudir a los órganos jurisdiccionales *para reclamar la satisfacción de una pretensión (Couture) (Ejemplo: La Acción Reivindicatoria)*.

La pretensión no es sinónimo de la acción. La acción es el poder jurídico de hacer valer la pretensión. Ese poder jurídico existe en el individuo, aun cuando la pretensión sea infundada.

- ✓ **La Petición:** Es la *referencia o indicación del resultado buscado*, es decir, la operación que permitirá ejecutar lo decidido en la sentencia (Ejemplo: Se ordene al demandado la entrega del bien, bajo conminatoria de desapoderamiento).

3. CALIFICACIÓN DEL PROCESO

El Código de Procedimiento Civil, planteaba declarar solemnemente en auto interlocutorio el acto de estar contestada la demanda y como consecuencia de ello se declaraba trabada la relación procesal, es decir, se integraba la relación de la Litis, entre actor y demandado y a su vez se calificaba el proceso y se abre un término de prueba, fijándose los puntos de hecho a probar conforme lo determinaban los artículos 353, 354 y 370 de Código de Procedimiento Civil.

En la nueva legislación (Código Procesal Civil) la calificación del proceso se realiza prácticamente en la primera intervención de la jueza o juez, al momento de la admisión de la demanda y en su caso de la reconvenición, porque ya en ese momento, estas piezas procesales estarán calificadas por la autoridad jurisdiccional, no solamente como idóneas (Artículo 116 del C.P.C.), sino que en la medida que el proceso civil se construye y determina en función al poder de disposición de la pretensión de los sujetos implicados en la tutela jurisdiccional, por ende, si el acto de postulación se traduce en una demanda ordinaria de hecho o extraordinaria y esta propuesta es aceptada tácitamente en la providencia de admisión, el proceso ya está calificado, aunque no se requiera de una resolución formal en tal sentido.

Ahora bien, esa calificación, sirve de base para lo que se denomina como, la fijación definitiva del Objeto del Proceso, la cual debe efectuarse en la Audiencia Preliminar, considerándose que no habría necesidad de dictar un auto que declare al proceso como ordinario de hecho, debiendo de igual forma tomar en cuenta que de acuerdo al artículo 367-IV del Código

Procesal Civil, si el asunto fuere de puro de derecho, o siendo de hecho, se hubiere diligenciado totalmente la prueba o se resolviere prescindir de la aún no diligenciada, serán oídas las alegaciones de las partes y se pronunciará sentencia, por lo cual no será necesaria la declaración a través de auto, si se trata de un proceso ordinario de hecho o derecho, sin embargo, ello pero no es óbice para que se haga mención al momento de la fijación definitiva del objeto del proceso en la audiencia preliminar.

4. AUDIENCIA PRELIMINAR

La nueva legislación procesal civil, establece que una vez respondida formalmente la demanda, el Juez señala día y la hora en la que se llevará acabo la audiencia preliminar, ***la cual deberá realizarse dentro del quinto día hábil, a partir de su convocatoria.*** La notificación para este acto debe practicarse en Secretaría, es decir, en estrados judiciales.

4.1. Inasistencia de las partes

Las partes deben comparecer a la audiencia, en lo posible personalmente, a los fines de la intermediación procesal y si comparecen mediante apoderado, deben justificar los motivos de su representación.

Al respecto, el Tribunal Supremo de Justicia, a través de Cite: Pres. N° 645/2014 de 17/09/2014 y Cite: Pres. N°859/2014 de 27/11/2014, establece que:

✓ Comparecencia personal o mediante apoderado en la Audiencia Preliminar.

El principio de intermediación reconocido por el numeral 5 del artículo 1 del Código Procesal Civil, persigue el contacto personal y directo con las partes en la audiencia por lo que, para la efectiva realización de este principio y los objetivos que se pretenden, la comparecencia de las partes a la audiencia preliminar, por regla general, es en forma personal y directa y solo por motivo fundado se justifica la comparecencia por representante. El motivo fundado al que hace referencia el artículo 365-I del Código Procesal Civil, debe ser apreciado por el juez sin la exigencia de prueba, toda vez que la norma orienta que lo que debe apreciar el juez es si el motivo resulta fundado o no. Si el juez considera que el motivo no es fundado debe aplicar los efectos de la incomparecencia conforme el artículo 364-II y III del Código Procesal Civil.

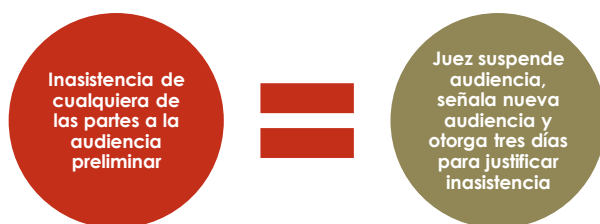
La audiencia preliminar puede suspenderse por una sola vez ya sea por fuerza mayor o caso fortuito, y en caso de suspenderse la audiencia por la inasistencia de una de las partes, ***ésta***

deberá justificarse mediante prueba documental en el término de tres días computable a partir del día siguiente hábil de suspendida la audiencia.

De acuerdo a la circular de Presidencia del Tribunal Supremo, se tiene dispuesto lo siguiente:

✓ **Incomparecencia de las partes a la audiencia.**

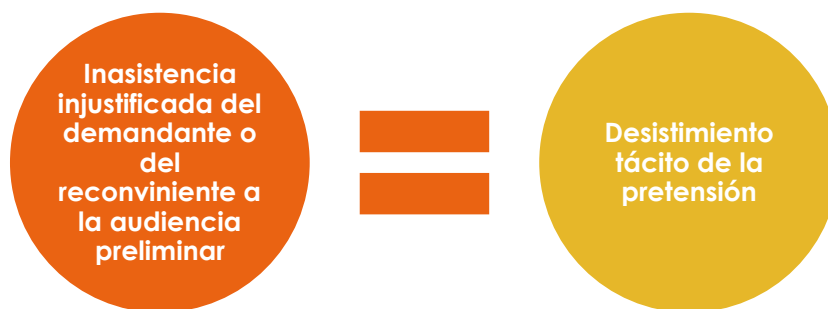
Ante la inasistencia de cualquiera de las partes el juez ***suspende la audiencia preliminar y otorga tres días para justificar la inasistencia*** e inmediatamente señala nueva fecha de audiencia, que en concordancia con el artículo 363-VI del Código Procesal Civil, deberá ser en un plazo no mayor de cinco días.



✓ **Inasistencia de la Parte Actora**

La inasistencia de la parte actora, deberá ser justificada dentro los tres días de suspendida la audiencia preliminar, en caso de no justificarse la ausencia del actor, el juez, sin necesidad de instalar la nueva audiencia deberá emitir resolución de desistimiento de pretensión y archivo de obrados. La misma consecuencia se aplica a la reconvencción. El desistimiento de la pretensión, importa que el actor, no podrá interponer nueva demanda por los mismos hechos y la misma pretensión.

Este es un caso excepcional de desistimiento tácito de la pretensión artículo 365- III, ya que en los demás, el Código Procesal norma el desistimiento expreso artículo 240 CPC.



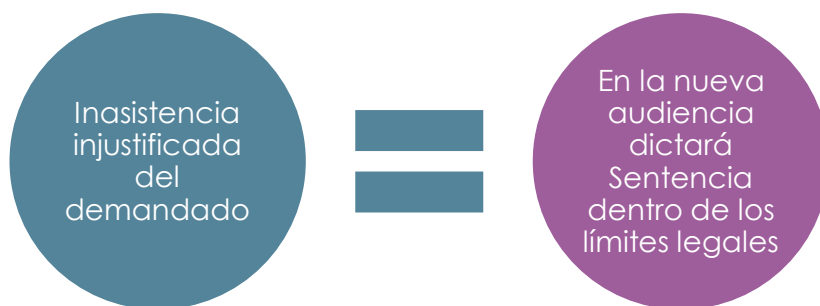
✓ **Inasistencia de la Parte Demandada**

Debe ser justificada dentro los tres días de suspendida la audiencia, para el caso de no justificarse su inasistencia, ***en la nueva audiencia señalada el juez está facultado a dictar sentencia de inmediato***, teniendo por cierto los hechos alegados por el actor en todo cuanto no se hubiere probado lo contrario (implicando que debe determinarse, y producirse toda la

prueba) y siempre que no se tratare de los casos previstos por el artículo 127-III DEL CPC (Si el objeto de pretensión es de orden público, si se tratare de derechos indisponibles o si los hechos en que se funda la demanda no pueden ser probados por confesión).

El juez debe valorar la situación de la defensa técnica cuando se comparezca sin la asistencia de abogado en cada caso particular, ponderando la disponibilidad o no del derecho a la defensa técnica (abogado). La defensa técnica es un derecho de las partes y no es un requisito de prosecución de la audiencia.

En este punto se debe tener mucho cuidado, puesto que puede darse que la parte demandada haya contestado la demanda y adjuntado prueba documental que desvirtúe la pretensión del demandante, en este caso el Juez debe valorar adecuadamente los hechos y la prueba y dictar sentencia en consecuencia, siempre manteniendo el **principio de verdad material**.



Ahora bien, debe tomarse en cuenta la posibilidad de que sea necesaria la producción de la prueba para que el Juzgador forme una convicción, por lo cual, éste en la audiencia deberá fijar el objeto del proceso e indicar qué prueba es la que debe ser diligenciada antes de dictar sentencia.

4.2. Desarrollo de la audiencia preliminar

Continuando con el análisis del desarrollo de la audiencia preliminar, la autoridad judicial deberá realizar las siguientes actividades:

- d) Instalar la audiencia.
- e) Disponer informe por Secretaría sobre la asistencia de las partes (informe verbal).
- f) Otorgar la palabra a las partes por su turno para que ratifiquen la demanda y la contestación, y en su caso, la reconvenición y la contestación a ésta última; así como la exposición de la existencia de posibles hechos nuevos de relevancia entre el momento

de la interposición de la demanda o reconvenición hasta la audiencia; sin que esto signifique modificar las pretensiones o las defensas ya señaladas.

- g)** El Juez o a petición de parte, puede disponer que las partes aclaren extremos oscuros, contradictorios o imprecisos.
- h)** Llamar a la conciliación intraprocesal sobre todos o cada uno de los puntos demandados, donde el juez ejerce sus facultades establecidas por el artículo 8 del Código Procesal Civil.
- i)** La recepción de la prueba para resolver las excepciones planteadas.
- j)** Sanear el proceso o resolver las excepciones, nulidades, la legitimación e incluso la improponibilidad de la demanda, en aplicación al artículo 1.8 del Código Procesal Civil.
- k)** Cabe señalar que estas determinaciones deben ser resueltas mediante auto interlocutorio, susceptible de ser apelable en el efecto diferido, conforme lo establecido en el artículo 367-2 del Código Procesal Civil.
- l)** Según corresponda y a criterio del juez, puede emitir providencia prorrogando la audiencia, es decir declarando cuarto intermedio y fijando nuevo día y hora para continuar con la audiencia en el caso de que esta se haya prolongado y no sea posible producir toda la prueba o las actuaciones se encuentren incompletas.
- m)** Fijación definitiva del objeto del proceso, sobre la base de la pretensión o pretensiones contradichas; el mismo que debe ser establecido en providencia, porque no hay la necesidad de dictar a través de un auto, en la medida que no resuelve nada, sin embargo, se aclara que esa providencia es susceptible de ser objeto de recurso de reposición, bajo alternativa de apelación.

El objeto del proceso, será el que delimite el debate y las pruebas necesarias para resolver el proceso, ya que puede que en la fase de conciliación e incluso en la de excepciones, se hayan dado hechos o llegado a acuerdos que eviten la necesidad de debatir ciertos aspectos

Sin un objeto del proceso que delimite claramente el curso que deberá seguir el debate y la prueba, entonces se tendrá un juicio sin orden alguno en el que además, la prueba que se produzca puede bien que no sea útil para resolver la demanda y/o reconvenición.

Al respecto, las conclusiones y la Circular emitida por el Tribunal Supremo de Justicia, mediante Cite: Pres. N° 645/2014 de 17/09/2014, disponen que:

✓ **Objeto del proceso**

El objeto del proceso son las pretensiones demandadas. El objeto de la pretensión es la cosa material que se intenta.

Se debe entender que en aplicación de lo prescrito en el numeral 6, del artículo 366 del Código Procesal Civil., para la fijación del objeto del proceso no se requiere dictar ninguna resolución judicial, en términos formales, lo que no quiere decir que esa determinación no sea susceptible de impugnación por vía de reposición bajo alternativa de apelación, en cuyo caso el efecto que le corresponde es el diferido, conforme la aplicación del Artículo 260-4 del Código Procesal Civil.

Al contarse con la determinación del Objeto del Proceso, el área y el centro del debate judicial están perfectamente determinados y delimitados.

Establecido el Objeto del Proceso y sobre la base de la motivación de las pretensiones, ***recién podrán determinarse los Puntos de Hecho a Probar***, conforme la previsión del artículo 141 del Código Procesal Civil.

- n) Seguidamente, la autoridad judicial efectuará el ordenamiento o selección de los elementos probatorios en base a la triada de Legalidad, Pertinencia y Conducencia, con el objetivo de precisar y disciplinar el debate probatorio, es decir, admitiendo y rechazando (Los inconducentes o no idóneos para demostrar un hecho y los prohibidos por la ley) los medios de prueba ofrecidos.
- o) El Juez podrá ordenar también el diligenciamiento de los medios de prueba admisibles; recepcionando las pruebas cuyo diligenciamiento fuere posible en la audiencia, o convocatoria a audiencia complementaria respecto de las que no se hubieren producido hasta su conclusión.
- p) Para desarrollar la etapa de la recepción de la prueba, la autoridad judicial, en lo posible, ***debe acordar con las partes una agenda probatoria***, y de este modo economizar el tiempo y los recursos.

Para analizar la prueba, se debe partir del principio de inmediación, ya que a través de este principio se permite a la autoridad jurisdiccional, el contacto personal y directo con las partes en las audiencias, con la prueba y los hechos que se alegan en el proceso, por lo que el Juez debe estar presente en la recepción de toda la prueba, excepto en los actos procesales que deban cumplirse por comisión fuera de la jurisdicción de Juzgado.

4.3. Diligenciamiento de Otros Medios de Prueba

La convocatoria y emplazamiento a audiencia intermedia o acto de producción de otros medios de prueba, que por su naturaleza no se desarrollan en sede judicial, tal el caso,

principalmente de la inspección judicial, debe realizarse dentro de los siguientes diez días de su admisión de acuerdo a lo establecido en el artículo 187-II del Código Procesal Civil.

Si bien la norma procesal civil no lo establece, sin embargo, debe entenderse que el acto de producción de otros medios de prueba, se lleva a cabo a través de una audiencia, distinta a la audiencia preliminar o complementaria, de ahí porque no se puede declarar la suspensión de la audiencia preliminar o la audiencia complementaria por este motivo, lo que en la práctica involucra la concepción de una tercera variedad de audiencia.

Cabe señalar que conforme a lo establecido en el artículo 368.II del Código Procesal Civil, en caso de inasistencia de alguna de las partes a la audiencia intermedia o acto de producción de otros medios de prueba, la misma no puede suspenderse.

A los efectos de lo analizado hasta el presente, es pertinente fijar con precisión, los siguientes aspectos de la Audiencia Preliminar:

I.- Instalación de Audiencia

1. Jueza o Juez: Instala la audiencia y pide informe a Secretaría con relación a la comparecencia o no de las partes.

Secretaría: Informa lo correspondiente.

2. Jueza o Juez: Antes de seguir con el desarrollo de las actividades correspondientes de la audiencia preliminar, la autoridad judicial, exhorta a las partes y a sus abogados patrocinantes, a objeto de que se conduzcan en la audiencia con el debido respeto y eviten el uso de incidentes dilatorios, conforme los deberes previsto por el artículo 62 del Código Procesal Civil, advirtiendo que caso contrario, se hará uso de los poderes y facultades previstos por el artículo 24 num. 7 del Código Procesal Civil.

Posteriormente continuará el desarrollo de cada una de las actividades previstas por el artículo 366 del Código Procesal Civil, (Se aclara que la determinación de dichas actividades no significa un orden sacramental, el que puede variar en parte, dependiendo del caso concreto).

3. A continuación, la jueza o juez, cede la palabra a la parte demandante a fin de que manifieste si se ratifica en su demanda y señale con precisión su pretensión, argumente sobre la existencia de algunos hechos nuevos o en su caso, aclare extremos oscuros, contradictorios o imprecisos. (Debe entenderse que la ratificación no implica una fundamentación de hecho y de

derecho, esos elementos se encuentran tanto en la demanda como en la contestación)

4. Realizada la ratificación por la parte demandante, se concede la palabra a la parte demandada, con los mismos fines establecidos en el punto precedente.
5. Posteriormente se procede a realizar la tentativa de conciliación, para lo cual la autoridad judicial recomendará a las partes busquen interés común, a fin de arribar a un arreglo conciliatorio que beneficie a ambas partes.
6. En caso de no prosperar la conciliación y si se interpusieron excepciones previas, se pasa a recibir o mejor dicho a producir la prueba que se presentó para acreditar dichas excepciones.
7. Luego se pasa a resolver las referidas excepciones, y si existen incidentes pueden ser resueltos posteriormente o en la misma resolución (Conforme el artículo 366-4 y artículo 367-III, las excepciones y nulidades **serán resueltas en una sola resolución**).
8. Posteriormente se pasa a fijar de forma definitiva el Objeto del Proceso (relativo a la pretensión) y posteriormente se procede a la determinación de los Puntos Hecho a Probar o denominado más cabalmente como Objeto de la Prueba de acuerdo al artículo 142 del Código Procesal Civil.
9. A continuación se pasa al ordenamiento de los medios de prueba ofrecidos, vale decir, a la aceptación o en su caso rechazo de la prueba inconducente o prohibida de acuerdo al citado artículo 142 del Código Procesal Civil (Es necesario señalar que al no corresponder a un sistema de juicio oral penal, no es necesaria la judicialización de la prueba documental preconstituida por su lectura íntegra, toda vez que la referida prueba fue ofrecida y puesta en conocimiento de las partes a momento de la demanda y contestación y tampoco corresponde la ratificación de la prueba ofrecida en su oportunidad).
10. En caso de que se ofreció prueba de inspección judicial, si se admite, se debe señalar audiencia, la cual se debe realizar en el plazo máximo de 10 días conforme al artículo 187-II del CÓDIGO PROCESAL CIVIL, y antes de la audiencia complementaria, porque en la referida audiencia complementaria, solamente se verificará la producción o realización de la inspección judicial a través de la lectura de las partes sobresalientes del acta de inspección judicial.

De igual forma se debe proceder con informes, certificaciones y prueba pericial. En este último caso, es necesario que el perito esté presente en la audiencia complementaria para efectuar aclaraciones que puedan ser solicitadas por las partes, por lo que debe producirse la citación del mismo a dicha audiencia).

11. Luego se procede a recibir la prueba cuyo diligenciamiento o producción fuere posible en la audiencia preliminar, (testifical, confesión provocada y otros. Caso contrario se convoca a audiencia complementaria

Nota.- En el supuesto que en la audiencia preliminar no se hubiere cumplido con la producción de toda la prueba inherente a las excepciones y no se hubiese dictado resolución de saneamiento, podrá prorrogarse la audiencia preliminar, por única vez, a otra que se debe efectuar en un plazo no mayor de 10 días.



5. LAS OBJECIONES

Durante el desarrollo de la audiencia, especialmente cuando se lleve a cabo la prueba testifical, la confesión provocada e incluso la prueba pericial cuando el perito presente la misma y se pidan aclaraciones, las partes pueden hacer uso de las objeciones.

Las objeciones constituyen un mecanismo para ejercer el derecho de contradicción en el juicio oral e incluso en los alegatos de las partes, sean de apertura o de clausura.

En esencia, este mecanismo va dirigido a evitar el ingreso al debate oral de preguntas ilegales, inconducentes, superfluas y repetitivas, a enfrentar la prueba buscando minimizar su efecto

demostrativo y a evitar comportamientos indebidos en el debate oral que puedan afectar los principios de buena fe, lealtad y legalidad.

Las objeciones pueden ser:

- Objeciones a prueba
- Objeciones a diferentes tipos de preguntas y respuestas
- Objeciones a alegatos de apertura y de cierre

5.1. Tipos de objeciones

Los abogados pueden plantear diferentes tipos de objeciones. A continuación, se presentan las mismas a objeto de que el Juez conozca y pueda valorar y reaccionar adecuadamente.

- **Pregunta o respuesta de carácter referencial:** Se refiere a hechos que no son conocidos en forma directa por el testigo, sino que lo supo por referencia de otro.
- **Pregunta especulativa:** Supone hechos no ocurridos en la realidad e incide al testigo a presumir, imaginar, suponer y a emitir su particular opinión.
- **Pregunta compuesta:** Contiene dos o más preguntas en una y tienden a confundir al testigo.
- **Pregunta repetitiva:** Ya fue formulada y respondida antes por el mismo testigo
- **Pregunta irrelevante:** No guarda relación con el proceso.
- **Pregunta capciosa:** Basada en el artificio o en el engaño, se hace con el propósito de obtener conclusiones favorables a la tesis de aquel que formula la pregunta.
- **Pregunta ambigua:** No es clara, que no se entiende o que puede estar sujeta a varias interpretaciones.
- **Pregunta sugestiva:** Es aquella pregunta que sugiere al testigo la respuesta deseada por la parte que lo interroga.
- **Pregunta argumentativa:** Su contenido lleva una inferencia o deducción lógica, con la finalidad que el testigo la confirme o la rechace. De igual forma se presenta cuando expresa la teoría del que pregunta y enfrenta el argumento contra el testigo.
- **Pregunta tendenciosa:** Cuando conlleva afirmaciones que el testigo ha negado o negaciones que el testigo ha afirmado.
- **Pregunta impropia:** Se presenta cuando la respuesta a esa pregunta vulneraría la dignidad del testigo o de la contraparte.

5.2. Comportamiento del Juez ante las objeciones

Debe tomarse en cuenta que el Juez no dispondrá de mucho tiempo para reaccionar en relación a la objeción planteada, ya que las objeciones se presentan normalmente en el curso de una exposición o de un interrogatorio que debe continuar, por lo cual, el Juez debe estar atento al desarrollo de toda la audiencia y reaccionar inmediatamente a la objeción, concediéndola, negándola o pidiendo que sea sustentada si no está clara.

6. AUDIENCIA COMPLEMENTARIA

A la finalización de la audiencia preliminar, debe señalarse día y hora para el verificativo de la Audiencia Complementaria, la cual debe realizarse dentro de los quince días siguientes al verificativo de la audiencia preliminar.

Conforme a la regla general, se aplica lo dispuesto por el artículo 368.II del Código Procesal Civil, de tal forma que, ***en caso de inasistencia de alguna de las partes, no puede suspenderse la audiencia complementaria.***

En esta audiencia, se oirán los alegatos de las partes, los que se constituyen en la última expresión oral presentada por los abogados de las partes, entendiendo a los alegatos, como una especie de resumen o ayuda memoria de lo litigado y que pone de relieve en las pruebas producidas y no producidas, que podrían servirle a la autoridad judicial a establecer aspectos que quizás está obviando para efecto de la fundamentación de la sentencia.

A los efectos de lo analizado hasta el presente, es pertinente fijar con precisión, los siguientes aspectos de la Audiencia Complementaria:

I.- Instalación de Audiencia

1. Jueza o Juez: Instala la audiencia y pide informe a Secretaría con relación a la comparecencia o no de las partes.

Secretaría: Informa lo correspondiente.

2. Jueza o Juez: Antes de seguir con el desarrollo de las actividades correspondientes de la audiencia complementaria, la autoridad judicial, exhorta a las partes y a sus abogados patrocinantes, a objeto de que se conduzcan en la audiencia con el debido respeto y eviten el uso de incidentes dilatorios, conforme los deberes previsto por el artículo 62 del Código Procesal Civil, advirtiendo que caso contrario, se hará uso de los poderes y facultades previstos por el artículo 24 núm. 7 del Código Procesal Civil.

II.- Luego de la instalación de la audiencia, se procede a:

1. Producir totalmente la prueba que no se pudo diligenciar en la audiencia preliminar (testifical, confesión provocada y otros).
2. En caso de declaración testifical, se hace notar que tanto en **audiencia preliminar como en audiencia complementaria, la misma se desarrolla sin entrega previa de cuestionario**. Al efecto se sigue el procedimiento establecido en el artículo 176 del Código Procesal Civil.
 - a. La autoridad judicial previo juramento o promesa interrogará al testigo sobre su nombre y demás generales de ley así como la relación de parentesco,
 - b. Posteriormente ordena al testigo que haga una exposición de los hechos que personalmente le conste, pudiendo la autoridad judicial pedir aclaraciones con relación al tiempo modo y lugar en que hubieren ocurrido cada hecho
 - c. Terminada la declaración, las partes por intermedio de sus abogados pueden interrogar al testigo libremente (tanto la parte demandante como la demandada y no se trata solo de aclaraciones). El interrogatorio es directo del Abogado hacia el testigo y no por intermedio de la autoridad judicial, quién, sin embargo, puede dirigir la declaración rechazando preguntas impertinentes, inconducentes, agraviantes u otras.
 - d. En su caso, también la autoridad judicial, de oficio, puede formular nuevas interrogaciones.
 - e. Finalmente se da por terminado el interrogatorio.
3. Con relación a la prueba de confesión judicial provocada, se deben seguir los pasos previstos por el artículo 165 del Código Procesal Civil:
 - a. Es necesario aclarar previamente. que ya no es un requisito de admisibilidad de la prueba de confesión la presentación del interrogatorio en sobre cerrado conjuntamente la demanda. El interrogatorio se formula por la autoridad judicial con sujeción al cuestionario propuesto por el deferente, ejerciendo la autoridad judicial el control de interrogatorio
 - b. Concluido el interrogatorio, **ambas partes** (no solamente la parte deferente) por intermedio de sus abogados pueden pedir aclaraciones a las respuestas, **por intermedio de la autoridad judicial (Diferencia con la declaración testifical)**.
4. Se pasa a **verificar las diligencias o producción de prueba que se hubiere dispuesto realizar fuera de la audiencia**, tal el caso de inspección judicial, prueba pericial, informes, certificaciones y otros similares (Artículo 368-I del

Código Procesal Civil), lo cual se efectuará a través de **la lectura de las partes principales de los documentos correspondientes o poniendo (entregando físicamente) en conocimiento de ambas partes para su revisión.**

5. Si no hay más prueba que producir, se pasa a la fase de alegatos de la parte, **por orden, demandante y demandada** y por el lapso de tiempo dispuesto en la norma **(10 minutos), más la ampliación correspondiente (10 minutos)** (Artículo 368-VI del Código Procesal Civil)

6. Concluidos los alegatos de las partes, **se dicta sentencia en audiencia.**

7. LA PRUEBA EN EL MARCO DEL NUEVO RÉGIMEN PROCESAL CIVIL

La prueba en un procedimiento incidental o de nulidad, así como en la tramitación principal de la causa, de cualquier de tipo de proceso, no solo del ordinario, tiene una gran importancia, porque de ella depende el resultado de la decisión de sustanciación o definitiva. Toda actividad desarrollada por las partes e inclusive por la autoridad judicial, está dirigida a crear en el juzgador, la necesaria convicción sobre la verdad o falsedad de los hechos alegados por las partes.

En el Código Procesal Civil, en estricta concordancia con la Constitución Política del Estado en su artículo 180-I se exige que la Jueza o el Juez averigüe la **verdad material** y no como ocurre en el sistema anterior, que las autoridades jurisdiccionales solo se conformaban con una verdad formal, siendo ello favorecido por la exagerada pasividad del juez, cuyo papel en la averiguación de la verdad era prácticamente nula, con contadas excepciones.

La Constitución Política del Estado reclama que las Juezas, los Jueces y los Tribunales fallen en base a una verdad material, y no en base a una simple o mera probabilidad de que el hecho sea cierto; es decir, una ficción, sino que en sustancia sea la verdad, la que se halla siguiendo la vía de la objetividad, de tal modo que la única verdad posible dentro de la lógica del sistema, es la que se otorgue a los ciudadanos el respeto de sus derechos, conforme lo prevé el Artículo 178 -I de la Constitución Política del Estado

El Código Procesal Civil, en función al principio de verdad material previsto en sus artículos 1-16 y 134. desde el punto de vista de apropiación de la prueba, determina lo siguiente:

- a. **Iniciativa Probatoria de Oficio**, en la que el juez tomando en cuenta lo señalado por la parte, desarrolla una actividad para procurar la prueba, sin que con ello se supla la obligación que tienen las partes.
- b. **Solidaridad en la Prueba** (Teoría dinámica de la prueba). Si bien el actor señala un hecho, la otra parte debe probarlo, por encontrarse en mejor situación frente a los hechos.
- c. **Iniciativa Probatoria de Parte**. Aquella que se constituye en obligación de la parte actora, reconviniendo o en su caso excepcionista.

7.1. Límites a la iniciativa probatoria de oficio

Pareciera que surge una contradicción entre el principio dispositivo y la facultad probatoria del Juez, por lo que resulta importante hacer algunas puntualizaciones.

Si bien es cierto que el Juez debe ordenar pruebas de oficio cuando el aportado por las partes resulten insuficientes, también es cierto que dicha iniciativa tiene límites:

- a) Primero. La prueba practicada por el juez debe necesariamente limitarse a los hechos controvertidos o discutidos por las partes en virtud de los principios dispositivo y de aportación de parte.
- b) Segundo. Para que pueda atribuirse al órgano jurisdiccional la posibilidad de practicar los diversos medios probatorios, es menester que consten en el proceso las fuentes de prueba sobre las cuales tendrá lugar la posterior actividad probatoria (así, por ejemplo, la identidad del testigo que deberá declarar).
- c) Tercero. Finalmente, es necesario que en el desarrollo del medio probatorio propuesto por el órgano jurisdiccional se respete, escrupulosamente, el principio de contradicción y el derecho de defensa que todo litigante posee en la ejecución de la prueba, no pudiendo producirse la misma sin conocimiento de las partes o siendo éstas excluidas de la audiencia de producción.

En Latinoamérica, algunos autores denominan como “*carga dinámica de la prueba*” cuando se faculta a la Jueza o al Juez a tomar la iniciativa probatoria, señalando que la contraparte debe descargarse probatoriamente frente a los alegatos del actor o reconviniendo. Sobre el particular, el Código Procesal Civil, recoge también esa tendencia en sus artículos 24-3., 25 y 151-II, constituyéndose ello en una verdadera innovación donde el papel de la Jueza o del Juez (Sobre la base de Teoría de los Poderes-Deberes), en la investigación de la prueba cambia radicalmente frente al sistema previsto en el Código de Procedimiento Civil (Basado en la Teoría de las Potestades Judiciales).

En ese sentido, se puede afirmar que el Código Procesal Civil, existen cambios substanciales en el tratamiento de la prueba tanto en el orden de las postulaciones principales como en las incidentales, los cuales son precisados en la forma siguiente:

- a. Se positiva **que hechos no tienen que ser probados**, tales como los hechos notorios, admitidos y presumidos por la Ley.

- b. Se otorga prioridad en la valoración de las pruebas al sistema de la sana crítica o prudente criterio, por encima de la prueba tasada. Lo anterior implica que la Jueza o el Juez a momento de pronunciarse sobre el mérito de la causa debe valorar los medios de prueba producidos, **realizando una crítica racional o lógica de todos los medios de prueba**, precisando de manera objetiva ¿Cuáles medios han producido convicción? ¿Por qué? y ¿Cuáles no? Todo ello involucra un análisis integral y lógico, sobre la base de la experiencia de la Jueza o del Juez, que sea realizado sin excesivas abstracciones de orden intelectual, asegurando el más certero y eficaz razonamiento y conjuncionando lógica con experiencia, lo cual permitirá una correcta apreciación de ciertas proposiciones.
- Sólo cuando la Ley expresamente lo determine como ocurre por ejemplo con la prueba documental, la autoridad jurisdiccional aplicará el sistema de la prueba tasada o legal dándole el valor que le asigna el legislador, con sus excepciones correspondientes.
- c. El análisis no debe ser frío o puramente lógico, sino vivo, tomando en cuenta los factores que rodearon al hecho. Por eso se determina que la apreciación debe hacerse tomando en cuenta la realidad cultural en la cual se ha generado el medio probatorio, como lo prevé el artículo 145 del Código Procesal Civil.
- d. Se reconoce que el derecho extranjero o la costumbre jurídica, en su naturaleza constituyen reglas de derecho y no un simple hecho, consiguientemente no se necesita que sean probados. Pero es muy posible que la Jueza o el Juez no tenga conocimiento preciso de lo que dispone la ley extranjera o la costumbre, en razón de que se requiere no sólo conocer la norma singular aplicable al caso sino toda la legislación extranjera, así como el desarrollo de su aplicación en el país donde es norma, que se agrava con la posibilidad de que se trate de un idioma que la autoridad jurisdiccional no conoce. En ese caso, la parte interesada debe proporcionarle ese conocimiento a la autoridad jurisdiccional; pudiendo esta última, no conformarse con la prueba aportada, por lo que podrá constatar la certeza de la prueba aportada valiéndose de cualquier medio idóneo.
- e. En la contestación y en el juicio oral, existirá la trascendencia en la objeción u oposición a los medios de prueba producidos por la contraparte, lo cual importa velar por el control y fiscalización de los medios de prueba, de tal forma que permitan excluirse aquellos que no cumplen con los requisitos intrínsecos relativos a la legalidad, conducencia y pertinencia del medio de prueba. Bajo esta lógica, la autoridad jurisdiccional no está obligada a aceptar todo elemento presentado a título de prueba, que en muchos casos se constituyen en una carga innecesaria para el proceso.
- f. Una novedad en materia de la prueba, se constituye la denominada “prueba trasladada”. Se trata de aquella prueba practicada válidamente en un proceso distinto y que puede ser trasladada a otro proceso concomitante o posterior, teniendo eficacia similar a la que tendría en el supuesto de haber sido diligenciada en este último

proceso. Si la prueba se ha producido con las garantías del contradictorio, esenciales en materia probatoria, no se ve el inconveniente de admitirla como prueba en el otro proceso, evitando tener que volver a producir la misma, con evidente ahorro de gastos y de actividad procesal. No se vulnera el contradictorio, porque ofrecida la prueba y al ponerse en conocimiento de la parte adversa ésta, estará en condiciones de producir la contraprueba. El presupuesto de su admisibilidad está en que el **medio de prueba se haya producido en otro proceso, entre las mismas partes**, de lo contrario no funciona la “prueba trasladada”.

- g. En el artículo 144-III del Código Procesal Civil, se adoptan **los sistemas de legalidad y libertad de los medios de prueba**, apartándose del criterio tradicional de los códigos clásicos, donde se admitían únicamente como medios probatorios los previstos en la Ley, limitando inclusive a aquellos que siendo legales atentaban contra la moral, lo cual se constituía un criterio cerradamente subjetivo. El insigne procesalista uruguayo Eduardo J. Couture, en su obra “Fundamentos de Derecho Procesal Civil” Pág. 262, Ediciones Depalma, Buenos Aires 1985. Edición póstuma, no admite tal criterio, porque *“Ninguna regla positiva, ni ningún principio de lógica jurídica brindan apoyo a la afirmación de que el juez no puede contar con más elementos de convicción que los que pudo conocer el legislador en el tiempo y en el lugar en que redactó sus textos”*. Éste y otros criterios han llevado a los legisladores modernos a considerar anacrónico el sistema de números clausus en materia de medios de prueba, inclinándose por las llamadas pruebas “atípicas” o “innominadas” no contempladas expresamente en la Ley, siempre que las mismas no estén en contradicción de normas constitucionales que garantizan el control o fiscalización de la prueba.

Lo anterior fundamenta la admisión de pruebas innominadas, en el entendido que los medios de prueba libres funcionan concurrentemente con los medios de prueba legales, sin considerarse aquellos como subsidiarios o supletorios de estos; por lo que existe complementación de los diferentes medios de prueba entre sí, nominados y atípicos, facultándose a las partes para elegir y promover aquellos que consideren concurrentes para la demostración de sus pretensiones; correspondiendo para la proposición y diligenciamiento de los medios innominados, aplicar la analogía a los medios legales y, en su efecto en la forma que señale la Jueza o el Juez.

7.2. Medios de Prueba Nominados

Sin que implique una contradicción de lo anteriormente manifestado en relación a la permisión de la prueba innominada, el Código Procesal Civil hace una enumeración de los medios considerados nominados.

7.2.1. Prueba documental

La prueba documental está establecida en el Art. 147 y siguientes de la Ley No. 439. Hace una mención, tal vez innecesaria, de cuáles son los documentos públicos y privados, ya que la misma consta ya en el Código Civil, pero lo novedoso es que incluye dentro de los documentos a los documentos digitalizados o electrónicos, tomando en cuenta los avances tecnológicos, sometiéndolos a los términos que señala la Ley.

Los aspectos que debemos tomar en cuenta sobre la prueba documental, son los siguientes:

- ✓ **Las partes deben adjuntar los documentos a la demanda o contestación**
- ✓ **Posteriormente sólo podrán presentar aquellos con fecha posterior o de los que se jure su desconocimiento**
- ✓ **La prueba documental es indivisible, es decir, no pueden extractarse sólo las partes que favorecen a una parte, dejando de lado las otras que puede que la perjudiquen.**
- ✓ **Documento público, se presume su autenticidad, deberá probarse lo contrario**
- ✓ **Documento privado no reconocido hace fe entre partes a menos que haya sido negado**
- ✓ **Se debe objetar el documento con la contestación si fue presentado con la demanda**
- ✓ **Para la objeción de documentos presentados en otra oportunidad se dispone de seis días de la notificación. Si fue la presentación en audiencia, la objeción deberá ser inmediata**
- ✓ **La denuncia de falsedad o nulidad promueve demanda incidental y constituirá defensa de fondo.**

7.2.2. La Confesión

Existe confesión cuando la parte admite total o parcialmente la veracidad de un hecho personal o de su conocimiento, desfavorable a su interés o favorable a la del adversario.

Forma de proposición e indivisibilidad

La proposición de la confesión deberá hacerse con la demanda o con la contestación presentando en sobre cerrado las preguntas. En caso de una ampliación o modificación de los hechos en la audiencia preliminar, se asume que también podrán ofrecerse todos los medios probatorios que respalden tal modificación o ampliación.

La prueba de confesión es indivisible, por lo que no podrá fraccionarse la confesión solamente a lo que convenga a las partes, excepto si:

- ✓ **El confesante invocare hechos impeditivos, modificatorios, extintivos o absolutamente separables o independientes unos de otros.**
- ✓ **Los hechos expuestos por el confesante fueren inverosímiles o contrarios a una presunción legal.**
- ✓ **Las modalidades del caso hicieren procedente su divisibilidad.**

Clases de confesión

Existen dos clases de confesión, la judicial que podrá ser provocada o espontánea. y la extrajudicial.

Es confesión judicial provocada la que una parte absolviere en virtud de petición expresa y conforme a interrogatorio de la otra parte, o dispuesta de oficio por la autoridad judicial, bajo juramento o promesa de decir la verdad y demás formalidades establecidas por Ley.

Es confesión judicial espontánea la que se formulare en la demanda, la contestación o en cualquier otro acto del proceso y aun en ejecución de sentencia, sin interrogatorio previo; en este último caso, importará renuncia a los beneficios acordados en la sentencia.

La confesión extrajudicial es la que tiene lugar fuera del proceso. Cuando sea formulada por la parte o por quien legalmente la represente, surtirá el mismo efecto que la judicial en los casos en que fuere admisible la prueba de testigos.

La confesión extrajudicial de la parte a un tercero tendrá el valor de presunción simple.

Forma de producción

Para la recepción de la prueba de confesión judicial provocada, se seguirán los siguientes pasos:

- ✓ **Juez efectúa las preguntas del interrogatorio escrito presentado directamente, pudiendo modificarlas si no son claras**
- ✓ **A la conclusión del interrogatorio, las partes pueden pedir aclaraciones, SIEMPRE a través del Juez**
- ✓ **Art. 165 III. Ley 439 abre la posibilidad de pedir se interroge a la parte en ese momento, sin necesidad de emplazamiento**
- ✓ **Si la parte deferida vive en otro lugar, su confesión podrá ser realizada por comisión**

Efectos de la confesión judicial

La confesión judicial constituirá prueba, excepto que:

- ✓ **Estuviere excluida por la Ley respecto a los hechos que constituyen el objeto del proceso, o afectare derechos que el confesante no pudiese renunciar o transigir válidamente.**
- ✓ **Recayere sobre hechos cuya investigación o información esté prohibida por Ley.**

- ✓ **Fuere opuesta a documentos fehacientes de data anterior, ya agregados al expediente.**
- ✓ **La confesión judicial hace plena prueba contra la parte que la realiza, salvo que se tratare de hechos respecto de los cuales la Ley exige otro medio de prueba o recayere sobre derechos indisponibles.**

7.2.3. Prueba testifical

En el caso de la prueba testifical, se debe tomar en cuenta lo siguiente:

- ✓ **Ofrecimiento con la demanda o contestación, proporcionando lista con datos para su individualización**
- ✓ **Máximo 5 testigos sobre el objeto del proceso, no sobre cada punto de la demanda**
- ✓ **No se precisa adjuntar cuestionario, ya que las partes podrán interrogar libremente al testigo**
- ✓ **Las tachas absolutas y relativas deberán ser efectuadas en el plazo de 3 días de la notificación con el ofrecimiento**
- ✓ **La prueba de la tacha será audiencia. La tacha no impide se produzca la prueba**

Procedimiento a seguir en la recepción de la prueba testifical

- ✓ **El Juez interrogará al testigo sobre sus generales y le pedirá que realice una exposición de los hechos que les consten personalmente sobre el objeto del proceso**
- ✓ **Las partes pueden interrogar al testigo libremente y directamente, bajo la dirección del Juez pero ya no por su intermedio**
- ✓ **El testigo no puede negarse a responder a excepción de los casos que la Ley estipula, así como tampoco puede leer notas o apuntes**
- ✓ **El testigo debe ser incomunicado después de su declaración para evitar contamine a otros testigos**
- ✓ **Si el testigo fuese una Autoridad jerárquica entonces prestará su declaración mediante escrito en 5 días desde su notificación**

7.2.4. Prueba de inspección y reconstrucción de hechos

La autoridad judicial de oficio o a petición de parte, podrá diligenciar antes que otros medios de prueba, inspeccionar lugares o cosas, con la finalidad de esclarecer hechos que interesen a la decisión del proceso.

Al decretar la inspección, individualizará su objeto y determinará el lugar, fecha y hora de su realización dentro de los diez días siguientes, pudiendo disponer la concurrencia de peritos o testigos.

Procedimiento en la audiencia de inspección judicial

- ✓ **La audiencia se llevará a cabo en los días que medien entre la audiencia preliminar y la audiencia complementaria. Si fuese urgente el Juez podrá ordenar que la misma sea incluso antes de la audiencia preliminar en forma fundamentada.**
- ✓ **Concurrencia personal del Juez, la dirección de la audiencia no puede ser delegada**
- ✓ **Las partes podrán concurrir y formular observaciones que constarán en el acta, su inconcurrencia no es causal de suspensión**
- ✓ **Concurrencia de peritos si es necesario**
- ✓ **Pueden tomarse testificales en la inspección, aun cuando éstas no hubiese sido propuestas, si a criterio del Juez la declaración de los asistentes o vecinos contribuirá al esclarecimiento de los hechos.**
- ✓ **Puede efectuarse reconstrucción de los hechos bajo dirección del Juez**
- ✓ **El Juez puede pedir colaboración obligatoria de las partes o de terceros que pueden ser conminados**

7.2.5. Prueba pericial

La prueba pericial será admisible cuando la apreciación de los hechos que interesan al proceso requiriere conocimientos especializados en alguna ciencia, arte, industria o técnica.

Las partes podrán solicitar sólo un dictamen pericial sobre un mismo punto, salvo que se produjera la impugnación de sus conclusiones en tiempo y forma oportunos.

La autoridad judicial podrá disponer de oficio un nuevo dictamen cuando, a su juicio, fuere necesario.

Procedimiento para la prueba pericial

Para la producción de la prueba pericial, se seguirá el siguiente procedimiento:

- ✓ **Nombramiento del perito por el Juez en audiencia preliminar**
- ✓ **Posesión y plazo para peritaje**
- ✓ **Emisión de dictamen**

- ✓ **Notificación a las partes con dictamen para observación en 3 días**
- ✓ **Puede darse el dictamen en audiencia complementaria y será objetado inmediatamente si procede**
- ✓ **Aclaraciones y ampliaciones en audiencia. Si no es claro puede pedirse un nuevo peritaje**
- ✓ **El Juez no está obligado a seguir el dictamen, pero para apartarse tiene que hacerlo con causa fundada**

7.2.6. Prueba por informe

Los informes salvados por entidades públicas o privadas harán prueba cuando recaigan sobre puntos claramente individualizados y referidos a hechos o actos que resulten de la documentación, archivo o registro del órgano informante.

No se admitirá la petición de informe en que manifiestamente se pretenda sustituir o ampliar otro medio de prueba que específicamente corresponda por disposición de la Ley o por la naturaleza del hecho cuya prueba se pretenda

La entidad requerida podrá representar el informe solicitado si existiere causa de reserva o secreto, lo que se pondrá en conocimiento de la autoridad judicial dentro de cinco días de recibida la orden, en cuyo caso se observará la resolución que al efecto se dicte.

Procedimiento y aspectos a considerar

- ✓ **Los Informes emitidos por autoridades públicas o privadas sólo hacen prueba sobre actos o hechos que cursen en dichas entidades**
- ✓ **La entidad puede representar la orden si existe causa de reserva**
- ✓ **Se puede impugnar el informe por falsedad y exigir la presentación de respaldos, sujeto a procedimiento incidental**
- ✓ **Informes se producen en el lapso entre la audiencia preliminar y la complementaria**

7.2.7. Las presunciones

Las presunciones judiciales constituirán prueba cuando a juicio de la autoridad judicial sean graves, precisas y concordantes, en los casos en que la Ley admita prueba testifical, por tanto:

- ✓ **Las presunciones constituyen prueba cuando sean graves, precisas y concordantes**
- ✓ **Solo procede en los casos que la ley admita prueba testifical**
- ✓ **Se rigen por el Código Civil**

7.3. Procedimientos posteriores para la producción de prueba

Antes de sentencia y al final de la audiencia “cuando el Juez se retire para fundar su decisión” éste puede disponer se produzca prueba para mejor proveer, pero debe fundar las razones por las que no se hizo oportunamente. Sólo puede postergar la sentencia por un máximo de 30 días.

La producción de la prueba de oficio requerida deberá hacerse en audiencia final donde después dictará sentencia.

8. SENTENCIA

La culminación del proceso ordinario en primera instancia se determina con la emisión de la sentencia, la cual se pronunciará sobre la base de la demanda y en su caso de la reconvencción. Al efecto, se recuerda que las excepciones han sido resueltas en la audiencia preliminar.

La sentencia puede ser entendida desde tres puntos de vista: como hecho, como documento y como acto. Para el caso concreto, la que interesa es la acepción **como acto procesal definitorio que dirime el conflicto de relevancia jurídica**.

El artículo 213 del Código Procesal Civil, conlleva al principio de **Verdad Procesal**, enunciado por Chiovenda, entendido como la fórmula en que la autoridad judicial debe **fallar en base a lo alegado** (en la demanda o reconvencción) y **probado** (de acuerdo al Código de 1976 verdad formal y de acuerdo al Código Procesal Civil de 2013, **Verdad Material**).

El latinismo “*quod non est in actis, non est in mundo*” (lo que no está en el expediente no está en el mundo), también delimita en su labor al juzgador, porque éste **no puede dictar una sentencia “ultrapetita” o “extrapetita”**.

Es importante hacer notar que en la redacción propiamente de la sentencia y de la parte considerativa, la estructura que se debe seguir es la expresada en el Art. 213 del Código Procesal Civil, debiendo tomar en cuenta que la motivación de la Sentencia, con el análisis legal correspondiente **debe** ser la parte central de la misma y no así la exposición de los antecedentes, que deben ocupar solamente un breve espacio ya que deben estar suscintamente expresados.

La parte dispositiva viene a ser el corolario de todo lo expuesto en la motivación, por lo que debe existir congruencia con la misma, además de ser clara y precisa.

La parte resolutive o dispositiva de la sentencia tiene tres niveles:

- a) **Tipo de fallo:** Responde al tipo de procedimiento desarrollado, así en el proceso ordinario de hecho se abrió termino probatorio en el cual las partes seguramente produjeron prueba, entonces la autoridad judicial con el solo hecho de que se abrió el termino de prueba tendrá que declarar **si se probó o no se probó la demanda, por ello el tipo de fallo es Probada o Improbada**.

- b) Consecuencia o deliberación de fondo:** Es el resultado directo, de la congruencia con el tipo de fallo, es decir, en este segundo nivel se establece el ***contenido de la disposición central sobre la demanda y la reconvención*** (Ejemplo. Si se declaró probada una demanda de usucapión decenal prevista en el primer nivel, la lógica consecuencia es que señale haber lugar a la usucapión del bien inmueble XXXXX).
- c) Disposiciones de ejecución del fallo:** Señala ***las medidas que deben adoptarse para materializar el fallo*** (Ejemplo. Disponer se proceda a efectuar la ejecutorial de Ley y con la misma se notifique al Registrador de Derechos Reales a los fines de inscribir el nuevo derecho propietario del actor señor XX y que se entregue el bien en un plazo de XX días).

En esta parte también se puede declarar la temeridad de los litigantes abogados o apoderados, imponer multas, así como si corresponde, la imposición de costas y costos.

UNIDAD 8

PROCESO EXTRAORDINARIO

1. INTRODUCCION

EL PROCESO EXTRAORDINARIO TIENE COMO OBJETO PROCESAL UNA
PRETENSIÓN SOBRE UN HECHO Y NO UN DERECHO

La Ley 1/2000, de 7 de enero de 2000 de Enjuiciamiento Civil de España, en su artículo 250, referido a los juicios verbales y cualquiera que sea su cuantía, entre otros, identifica a las acciones de ***"recuperar (recobrar) la posesión, adquirir la posesión y la tutela sumaria de la tenencia (retener) o de la posesión de una cosa o derecho por quien haya sido despojado de ellas o perturbado (recobrar) en su disfrute, la suspensión de una obra nueva, así como la demolición o derribo de obra, edificio, árbol, columna o cualquier otro objeto análogo en estado de ruina y que amenace causar daños a quien demande";*** acciones que conforme a la citada norma, se sujetan a trámite sumario,

El Código Procesal Civil de 2013, siguiendo al Código Modelo Procesal para Iberoamerica, en su artículo 369, incorpora al denominado Proceso Extraordinario, el cual está vinculado a la tutela de derechos que deben resolverse con prontitud, de ahí porque, este proceso ***se caracteriza por su agilidad, que si bien sigue el procedimiento establecido para el proceso ordinario, sin embargo, no admite la reconvencción y el trámite debe agotarse y resolverse en una sola audiencia y en el que no es admisible el recurso de casación.***

El proceso extraordinario es por naturaleza contradictorio y de cognición, porque existe controversia entre las partes que debe ser dilucidado por el juez al momento de dictar sentencia.

Tiene dos fases (escrita y oral). La primera tiene por objeto el planteamiento de las partes y la segunda, la producción y resolución del proceso.

2. ALCANCE DEL PROCESO EXTRAORDINARIO.

En el proceso extraordinario se deben conocer y resolver las pretensiones jurídicas que expresamente determina la ley (explícitamente la que determina la presente norma en estudio); por lo tanto, las acciones que deben ventilarse en este tipo de proceso las establece el legislador y son:



2.1. Los Interdictos

El Código Procesal Civil establece en principio, que en la vía del proceso extraordinario, se tramitarán los **interdictos de conservar y de recuperar la posesión**, cuya pretensión material de hecho es precisamente la posesión; en cambio en los procesos ordinarios, se tiene como regla general el hecho, que la pretensión versa sobre un derecho material o sustancial. El Código Civil de 1976, señala que la posesión es el poder de hecho ejercido sobre una cosa mediante actos que denotan la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad u otro derecho real. Esta posesión puede ser natural (por si misma), o civil (por medio de otra persona).

Al margen de los dos primeros, en el Código Procesal Civil, también bajo la figura de interdictos, encuentra a dos acciones judiciales, la **obra nueva perjudicial y el daño temido**.

La acción de **obra nueva perjudicial** junto a la de **daño temido**, en la doctrina, se los denomina como **interdictos prohibitivos**, cuyos procesos en realidad vienen a establecer medidas cautelares ya previsibles en la legislación o libradas al buen criterio de la autoridad judicial, toda vez que la obra nueva o la obra ruinosa o el daño temido o el factor del daño temido pueden alterar el ejercicio posesorio, afectar el valor económico de los bienes del

actor o bien que llegue a temer un daño futuro; por ello este tipo de proceso precautela la posesión de un bien en forma física o material cuya caución debe dar la autoridad .

Respecto de la naturaleza del proceso interdictal, la más aplicable a nuestro medio sería la Teoría de la Continuidad por la que la acción de tutela o protección de la posesión se traduce en que la autoridad jurisdiccional protege provisionalmente a quien accionó, pero no se cuestiona el problema de la titularidad del derecho sobre el inmueble o mueble. Esta teoría señala que toda persona estaría demostrando su deseo (animus), de permanencia en la posesión del bien (corpus), concluyendo que ese poder de hecho se ha tutelado efectivamente.

La perturbación o el despojo que la doctrina ha venido a denominar también el hecho generador o circunstancia de lo factico que motiva al actor de la protección interdictal, se traduce previo proceso extraordinario en un amparo del poseedor (por perturbación), y porque no en una restitución de la heredad (por despojo).

2.2. Desalojo de Vivienda.

Al margen de los procesos interdictos, el Código Procesal Civil, establece que en la vía del proceso extraordinario también serán resueltos los procesos de desalojo de vivienda, innovación que era necesaria, en la medida de resolver de forma expedita estos procesos, que anteriormente tardaban mucho tiempo, afectando a los propietarios de inmuebles y a otros posibles locatarios.

En este punto es muy importante hacer notar que el Código Civil, en el artículo 721, establecía que las causales de desahucio de inmuebles destinados a vivienda, estaban establecidas en el Código de Procedimiento Civil Art. 623, y así era efectivamente, sin embargo, el Código Procesal Civil ya no hace mención en las causales de desahucio, creándose por tanto un vacío e incongruencia entre lo que estipula el Código Civil y la Ley No. 439 al no existir ya una enumeración de las causales de desahucio, quedando ahora el punto de cómo interpretar este vacío en cuanto a los casos de desahucio que se presenten.

Si partimos del hecho de que todo lo que la Ley no prohíbe, está permitido, entonces se puede entender de que al no existir ya una enumeración taxativa de las causales de desahucio de bienes inmuebles destinados a vivienda, entonces tal proceso podría ser fruto de cualquier causal debidamente justificada por el propietario, sin restricción de lista limitativa, al menos por lo pronto, así debería ser hasta que se modifique lo establecido en el Código Civil o se llene el vacío que ahora se ha creado.

Otro aspecto que ha variado y que se debe tomar en cuenta sobre el tema del desalojo, radica en que el Código de Procedimiento Civil en el Art. 625, establecía como requisito para la admisión de la demanda, la presentación de los talonarios fiscales, requisito al que la Ley No. 439 no hace referencia en su artículo 377, poniendo únicamente como requisito en los casos de resolución de contrato o desalojo por falta de pago de alquileres, la existencia de intimación previa a pedido de la parte actora, que se practicará por el plazo de diez días. Esta intimación se sobrentiende que puede ser por alguna de las vías posibles, sea judicial o incluso, vía notificación mediante Notario de Fe Pública que de fe de tal intimación.

3. DESAPARICION DEL INTERDICTO DE ADQUIRIR LA POSESIÓN.

Como podrá advertirse en el Código Procesal Civil se ha obviado intencionalmente al interdicto de adquirir la posesión por cuanto, la práctica lo había demostrado, resultaba ser un interdicto sin ningún impacto o efecto, mas allá de un rito o tradición inherente a la presentación pública del poseedor, el cual en muchos casos se desnaturalizaba, por cuanto se había instalado el acto en la puerta del inmueble o incluso en la calle, sin que de manera efectiva se hubiera entrado en posesión del inmueble

En el Código Procesal Civil, no se ha previsto el *interdicto de adquirir la posesión*, porque su incorporación desnaturalizaría el ordenamiento jurídico civil que se ha propuesto recientemente. Además el Código Civil, concordante con el Derecho Continental no prevé este tipo de interdicto. En la practica el interdicto de adquirir la posesión, en la que se discute la posesión con títulos a decir del Código de Procedimiento Civil de 1976, es una especie de "*proceso de derecho*", que nada tendría que ver con los Procesos Interdictales como acciones que versan sobre el hecho. Por otro lado se ha constituido en una práctica mañosa de los tribunales y una mala costumbre de los profesionales abogados de requerir posesión de cualquier bien que inclusive se está adquiriendo a través de la compraventa, cuando en la realidad la posesión ya la tiene el propietario o el heredero forzoso. De este modo el "*interdicto de adquirir la posesión*", se lo trata en el Código desde diversos aspectos, así como proceso monitorio de Adquirir la masa hereditaria bajo determinados requisitos, en el acto procesal del desapoderamiento, la aceptación de la oferta de pago de bien mueble o inmueble y en la vía ordinaria de acuerdo al caso de que se trate.

4. TRÁMITE DEL PROCESO EXTRAORDINARIO

El proceso extraordinario siguiendo la línea del proceso por audiencia, debe tramitarse en una sola audiencia, la cual se constituye en el núcleo del trámite de primera instancia, audiencia en la que inclusive se pronuncia la sentencia, que estima o desestima la demanda y por ende la pretensión.

En esta resolución definitiva, la autoridad judicial también debe pronunciarse sobre los alegatos de defensa esgrimidos por el legitimado pasivo (si los hubiera, por cuanto los mismos no son necesarios para dictar sentencia), así como las excepciones que hubieran sido opuestas. Por supuesto que antes de interponer una demanda interdictal, corresponde el antejuicio de la conciliación previa, así como también, podrían requerirse diligencias preparatorias y medidas cautelares, en la medida que el proceso extraordinario ***viene a ser un proceso común u ordinario breve o resumido.***

Lo resuelto en el proceso interdictal sea porque la sentencia no fue apelada en los plazos procesales o haya sido confirmada en el auto de vista, causa estado y tienen las características de ***inmutabilidad***, mientras no sea modificada en proceso ordinario, ***coercibilidad*** porque se la puede hacer cumplir inclusive a la fuerza, ***irrecurribilidad***, porque no puede recurrirse en grado de casación y ***preclusibilidad*** si es que no se interpone recurso de apelación o se exige usar la vía ordinaria. En síntesis la cosa juzgada en los procesos interdictales,

constituye cosa juzgada formal y eventualmente material.



UNIDAD 9

PROCESO DE ESTRUCTURA MONITORIA

EL PROCESO MONITORIO TIENE COMO OBJETO PROCESAL A LA PRETENSIÓN DE CONDENA

1. INTRODUCCIÓN

El proceso de estructura monitoria, constituye una gran novedad en el nuevo ordenamiento jurídico procesal boliviano, implementado a través del Código Procesal Civil y que surge debido a la sobrecarga laboral y la mora procesal, que han sido generadas por las normas procesales contenidas en el Código de Procedimiento Civil, de preeminencia escrita, donde existe excesivo formalismo normativo y que sanciona exageradamente las inobservancias formales con nulidades constantes.

Frente a esta realidad, existía la necesidad de desformalizar el proceso, simplificar los distintos procedimientos, reducir la sobrecarga procesal y agilizar las causas, siendo uno de los mecanismos para alcanzar dichas pretensiones, la aplicación del sistema oral o la incorporación de un sistema con preeminencia de la oralidad, donde rigen los principios de inmediación y concentración y se pretende que prime la economía en tiempos y esfuerzos.

Se trata de una institución nueva en el derecho procesal boliviano, pero con una larga vida en otros ordenamientos jurídicos. Sin embargo, no obstante de que si se han seguido las líneas trazadas por otras legislaciones en esta materia, solo se ha adoptado el proceso en forma parcial, sin llegar a asumir plenamente dichos criterios.

El Código Procesal Civil, ubica al proceso de estructura monitoria dentro de los procesos de conocimiento en el Libro Segundo, Título IV, Capítulo Tercero, Sección I de la ley 439, en los artículos 375 a 396.

2. ETIMOLOGÍA

La palabra monitorio deriva de la voz *monición*, entendiéndola a la misma como la advertencia que se le hace a alguien. Es así que un proceso monitorio consiste en una advertencia judicial de pago a petición del demandante, por la cual el órgano jurisdiccional emite la intimación, sin oír al requerido o demandado. De tal manera, dependerá de la forma monitoria que implementen los distintos ordenamientos jurídicos, si se exige o no, una acreditación del crédito que se pretende hacer valer.

3. CONCEPTO

Esta institución ha sido especialmente estudiada por Calamandrei en su obra "El procedimiento monitorio"¹, señalando que para comprender su finalidad práctica y para fundar su definición dogmática, es necesario tener presente que conforme al Código de Procedimiento Civil, la ejecución forzada no puede tener lugar más que en virtud de un título ejecutivo, por lo cual el derecho del ciudadano a obtener, de los Órganos del Estado, la tutela jurídica, que constituye la ejecución forzada en su favor, no nace sino para quien está provisto anteriormente de una declaración de certeza que se consigue mediante el proceso de cognición, primera fase del procedimiento y de la cual es consecuencia una segunda fase, la ejecutiva.

El ilustre maestro italiano, en la obra aludida, explicaba sobre el particular que *"la posibilidad de un proceso ejecutivo que se inicie de modo autónomo, sin ser preparado por una fase precedente de cognición, se manifiesta en la forma más típica en aquellos casos en que la ley atribuye la eficacia de un título ejecutivo a declaraciones de certeza de carácter no jurisdiccional; como ocurre para recordar el ejemplo más conocido, en cuanto a los actos contractuales recibidos por notario o por otro funcionario público autorizado para recibirlos, a los que nuestra ley (la italiana) siguiendo las huellas del Derecho trances, atribuye eficacia ejecutiva inmediata"*.

El proceso de estructura monitoria es un medio o modelo procesal, por el cual, presentado el documento o documentos constitutivos que demuestren la fundabilidad de la pretensión, la autoridad judicial, previa verificación de los presupuestos generales, así como los específicos del proceso que se pretende, acoge la demanda generalmente a través de una sentencia inicial conforme la naturaleza del proceso promovido.

Procede en aquellos casos en que el objeto a sustanciar está dotado de cierto grado o de certeza inicial. Según Luis María Simón, analizando el Código General del Proceso de Uruguay al referirse al proceso monitorio señala que *"La regla es que cuando comenzamos un proceso, la evidencia es cero; si yo reclamo daños y perjuicios porque tuve un accidente de tránsito en la puerta del hotel, mis alegaciones no tienen más fundamento que lo que yo digo y es esa la prueba que estoy ofreciendo. Pero cuando el cobro de pesos que yo promuevo se basa en un cheque, en un vale o en otro tipo de documento o título, mi pretensión si bien no tiene certeza ni verosimilitud, por algo la estoy sometiendo a un tribunal, si tiene un mayor grado de certeza inicial que otras. Para estos casos o en temas de excesiva simplicidad (controlar si ha vencido o no el plazo de un contrato de arriendo, por ejemplo), la ley estructura un proceso en que presentada la demanda con el título que acredita esa especialidad, el juez se pronuncia inmediatamente sobre el fondo del asunto sin escuchar previamente al demandado. Ese pronunciamiento inicial o sentencia inicial puede ser favorable o desfavorable; en el caso de que sea favorable al actor, como es un proceso y debe contemplar la bilateralidad y contradicción, se abre para el demandado la oportunidad de oponer excepciones. Si no las opone, la sentencia*

¹Traducción de SentisMelendo Ed. Bibliografica Argentina Bs. As. 1946)

inicial queda firme y es cosa juzgada. Si las opone, el proceso pasa a la estructura ordinaria. La razón del éxito de esta estructura radica en que estadísticamente estaba comprobado que solamente el 10% de estos procesos tenía efectiva oposición del demandado, entonces se aprovechaba el 90% restante de los casos, que permitían dictar una sentencia mucho más rápido".

4. CARACTERÍSTICAS GENERALES

A continuación, se establecen las principales características del Proceso de Estructura Monitoria:

- a.** En el proceso de estructura monitoria, no es procedente la formulación de la demanda de reconvencción y ello es lógico, porque el demandado tiene como medios de defensa a las excepciones.
- b.** La conciliación previa es optativa para la parte demandante, de acuerdo (Artículo. 294 del CPC)
- c.** Se está frente a un proceso donde se invierte la carga del contradictorio, de manera que el demandado es quien iniciara o no el enfrentamiento, mediante las excepciones.
- d.** En el proceso de estructura monitoria el demandante puede solicitar diligencias preparatorias.
- e.** Como regla general, se acoge la demanda mediante una sentencia inicial, (no en todos los casos) y si la parte demandada interpone excepciones, las mismas se resolverán en sentencia definitiva, a pronunciarse en audiencia.
- f.** Existe la posibilidad de tramitar un proceso ordinario posterior.

5. CLASIFICACIÓN

El proceso puede clasificarse en monitorio puro y monitorio documental. La diferencia principal radica en que en el primero no es necesario aportar con la demanda prueba documental que soporte la existencia de la obligación, en tanto, en el segundo si debe acompañarse con la demanda, de manera imprescindible, el documento sustento de la Obligación.

5.1. El Proceso Monitorio Puro

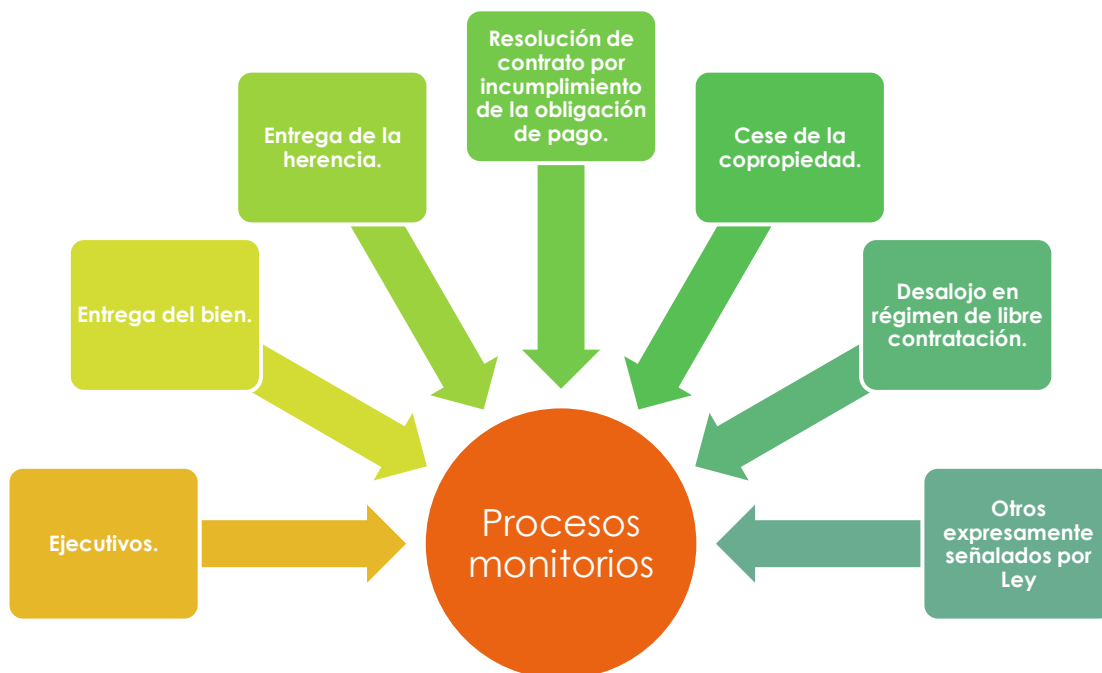
Denominado así por CALAMANDREI por ser el que más se asemeja al histórico *mandatum cum clausula justificativa* del que procede, donde la orden de pago emitida por el Juez surge

con base en la simple afirmación unilateral y sin prueba alguna del acreedor. **La oposición no motivada del deudor vuelve ineficaz esta orden de pago**, de forma que se inicia el contradictorio, donde se decide, no si la orden de pago ha de ser revocada o mantenida, sino sobre la originaria acción de condena, como si no se hubiese emitido la orden de pago. Este modelo es seguido en los países del norte de Europa como Alemania, Finlandia, Suecia, Portugal y Holanda.

5.2. El Proceso Monitorio Documental

Donde los hechos constitutivos del crédito han de ser probados indiciariamente mediante documentos. La oposición no motivada del deudor-requerido, a diferencia de lo que ocurre en el proceso monitorio "puro", no produce la ineficacia del mandato de pago, sino que tiene el efecto de iniciar el contradictorio, donde el Juez o Tribunal deberá decidir si las excepciones opuestas por el demandado tienen la suficiente entidad como para dejar sin fundamento la orden de pago, o si, por el contrario, se ha de mantener. Se sigue en países como Italia, Portugal y, para algunos autores y para algún sector jurisprudencial, en España.

Bolivia, a través del Código Procesal Civil, ha optado por el Sistema Monitorio Documental, de tal forma que en caso de la inexistencia de documentos, deberá abrirse una etapa previa, toda vez, que de acuerdo al artículo 375- del Código Procesal Civil, se necesita de un documento o documentos constitutivos; y para el caso de contratos verbales, en etapa preliminar y por la vía incidental, se podrá establecer la prueba de la existencia del contrato y de su cumplimiento por la parte actora, conforme la previsión del Artículo 377-I del Código Procesal Civil.



6. PRINCIPIOS

En el caso del proceso monitorio se pueden observar principalmente tres principios: el principio dispositivo, el principio de contradicción o bilateralidad y el principio de preclusión.

El principio dispositivo implica, sintéticamente, que corresponde a las partes la iniciativa, la disponibilidad del derecho material, el impulso procesal y la aportación de los hechos y de la prueba.

El principio de contradicción o bilateralidad, que lógicamente se atenúa y se presenta con la citación e interposición de excepciones.

El principio de preclusión, que implica, brevemente, la pérdida de una facultad no ejercida en el momento procesal oportuno. Si el deudor demandado no se presenta para interponer sus excepciones, no podrá hacerlo luego.

7. PROCEDIMIENTO EN LOS PROCESOS MONITORIOS

Se deben distinguir los procesos que se inician con prueba documental preconstituida de aquellos en los cuáles no cursa prueba preconstituida que es cuando se trate de desalojo en régimen de libre contratación o de entrega del bien derivada de contrato verbal. En estos casos podrá establecerse la prueba de la existencia del contrato y de su cumplimiento por la parte actora a través de una etapa preliminar por la vía incidental. Para el caso de los otros procesos en los que se cuenta con documento preconstituido, se sigue el procedimiento que corresponde a cada caso y que se verá más adelante. Este aspecto constituye una variante del anterior procedimiento, puesto que abre la posibilidad de iniciar la demanda sobre la base de un contrato verbal o de un documento privado sin reconocer, dejando a la vía incidental la probanza de la existencia de contrato.

El artículo 375 del Código Procesal Civil como norma abierta, tiene la previsibilidad de acoger dentro del proceso monitorio todo tipo de conflicto fundado sobre la base de un documento en el que exista la verosimilitud sobre la acreencia con origen civil, comercial.

Constituye una norma general o común a todos los procesos de estructura monitoria, sin embargo, no en todos los casos se dictara sentencia inicial, por ejemplo, conforme los requisitos de admisibilidad previstos por el artículo 377 del Código Procesal Civil, si bien se debe acompañar documento autentico o legalizado por autoridad competente, dicha regla tiene su excepción cuando se trate de desalojo en régimen de libre contratación o de entrega del bien derivado de "contrato verbal", por lo cual, previamente se debe demostrar la existencia del contrato verbal y de su cumplimiento por la parte actora en **etapa preliminar**, que se seguirá por la vía incidental, norma que guarda concordancia con el artículo 392-II del Código Procesal Civil. De igual forma el párrafo II del citado artículo 377, señala que "*En los casos de resolución de contrato o desalojo por falta de pago de alquileres, corresponde una **intimación previa** a pedido de la parte actora, que se practicara por el plazo de diez días*",

norma concordante con el artículo 390 del Código Procesal Civil.

Concluyendo se puede afirmar que el proceso de estructura monitoria es un medio jurisdiccional especializado, que tiende, mediante la inversión de la iniciativa del contradictorio a la rápida creación de un título ejecutivo con efectos de cosa juzgada en aquellos casos que determina la ley.

8. EL PROCESO EJECUTIVO

8.1. El Título Ejecutivo

En cuanto al título ejecutivo, se han mantenido las tradiciones reguladas por el Código de Procedimiento Civil de 1976 (Artículo 487), expresados en el artículo 379 del Código Procesal Civil, añadiendo a los conocidos, la transacción no aprobada judicialmente, que conste en escritura pública o documento privado reconocido en sus firmas y rubricas. Se hace notar que al ser este un artículo abierto a nuevas previsiones de documentos civiles o mercantiles, se consagra la aplicación de este proceso en todos los casos en que la ley confiera al acreedor el derecho de promover el proceso ejecutivo.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 379 del Código Procesal Civil, son título ejecutivos los siguientes:

- a) Los **documentos públicos**.
- b) Los **documentos privados** suscritos por la obligada u obligado o su representante voluntariamente reconocidos o dados por reconocidos por ante autoridad competente, o reconocidos voluntariamente ante Notario de Fe Pública
- c) Los **títulos, valores y documentos mercantiles** que de acuerdo al Código de Comercio tuvieren fuerza ejecutiva.
- d) Las **cuentas aprobadas** y reconocidas por resolución judicial ejecutoriada
- e) Los documentos de **crédito por expensas comunes** en edificios afectados al régimen de la propiedad horizontal.
- f) Los documentos de crédito o **recibos impagos de arrendamiento** de inmuebles.
- g) La confesión de deuda líquida y exigible ante la autoridad judicial competente para conocer en la ejecución.
- h) La transacción no aprobada judicialmente, que conste en escritura pública o documento privado reconocido.
- i) En todos los casos en que la ley confiera al acreedor, el derecho de promover proceso ejecutivo.

En comparación con los títulos ejecutivos previstos por el Código de Procedimiento Civil, se

incorpora como título ejecutivo **la transacción no aprobada judicialmente** y se elimina la **sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada cuando se pidiere su cumplimiento después de un año de ejecutoriada**, sin embargo como sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada de sumas de dinero, está considerada como título coactivo de acuerdo a la previsión del Art. 404-1 del Código Procesal Civil, cuyo análisis se efectuara más adelante.

8.1.1. Naturaleza del Proceso Ejecutivo

Es importante hacer notar que en la nueva visión, el proceso ejecutivo como desprendimiento del proceso de estructura monitoria, tiene la especialidad del **cobro de dinero**, vale decir, que sólo está establecido ante la existencia de una obligación de pagar cantidad líquida y exigible, es decir una suma de dinero conforme al Art. 378 del Código Procesal Civil, que a diferencia del Código Procedimiento Civil establecía que el proceso ejecutivo *"procede por el pago o por el cumplimiento de una obligación general exigible"*.

El juez califica el título ejecutivo y deniega el petitorio si considera el título inhábil o accede a él si el título es idóneo, lo cual ocurre aun sin la oposición del ejecutado.

En suma, el proceso ejecutivo, es un proceso breve, cuyo objeto consiste en una pretensión tendiente a hacer efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en alguno de los títulos extrajudiciales que, en razón de su forma y contenido, autorizan a presumir la certeza del derecho del acreedor.

El proceso ejecutivo es **especial**, porque se halla sometido a trámites específicos, propios de este proceso y es **breve** porque es resumido, en cuanto el conocimiento judicial se debe circunscribir al examen de un limitado número de defensas traducidas en las excepciones.

8.1.2. Procedimiento Ejecutivo

De acuerdo al artículo 380 del Código Procesal Civil:

"I. Presentada la demanda, la autoridad judicial examinará cuidadosamente el título ejecutivo y, reconociendo su competencia, capacidad, legitimación de las partes, así como la liquidez y el plazo vencido de la obligación, dictará sentencia inicial disponiendo el embargo y mandando llevar adelante la ejecución hasta hacerse efectiva la cantidad reclamada, intereses, costas y costos.

II. Si la autoridad judicial considerare que el documento carece de fuerza ejecutiva, declarará que no hay lugar a la ejecución, mediante auto interlocutorio. Una u otra resolución se dictará sin noticia del deudor.

III. En la misma sentencia, dispondrá se cite de excepciones a la parte ejecutada. Si ellas fueren opuestas, se actuará conforme a lo dispuesto en el Artículo 382 del presente Código. Por el

contrario, si el ejecutado no opusiere excepciones, la sentencia se tendrá por ejecutoriada y se pasará directamente a la fase de ejecución, observando el trámite previsto por los Artículos 397 y siguientes de este Código.

IV. *Cuando no exista diligencia judicial de reconocimiento de firmas y rubricas en forma previa a la demanda ejecutiva, se intimará de pago al deudor por el total de lo debido e intereses, dentro de tercero día, bajo apercibimiento de costas y costos; sin embargo, esta intimación no será necesaria en los casos que leyes especializadas así lo dispongan.*

Con relación al procedimiento, se debe tomar en cuenta que cuando el documento carece de fuerza ejecutiva, se debe declarar no ha lugar a la ejecución a través de un auto definitivo conforme los alcances del artículo 211 del Código Procesal Civil y no a través de un simple auto interlocutorio.

De igual forma ante la falta de requisitos de forma, la demanda también puede ser observada y en tal caso, la autoridad jurisdiccional debe dar el plazo de tres días a efectos de la subsanación de la demanda, conforme la previsión del artículo 113 del Código Procesal Civil.

Por otro lado, es necesario reconocer que la inexistencia de reconocimiento de firmas y/o rubricas, no es limitante o requisito de admisibilidad del proceso ejecutivo, sin embargo, en ese caso, ya no se dispondrá, de forma directa una sentencia inicial, sino debe existir una previa intimación de pago al deudor por el total de la deuda más los intereses, dentro de tercero día de su citación, bajo apercibimiento de costas y costos. Esta norma tiene su precedente, entre otros, en el Código General del Proceso Uruguayo que en su artículo 354-5 dispone que *"Cuando no exista diligencia judicial de reconocimiento o protesto personal, la ejecución no podrá decretarse sin previa intimación de pago al deudor, con plazo de tres días, la que podrá efectuarse por telegrama colacionado. Esta intimación no será necesaria en los casos que leyes especiales así lo dispongan"*.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 381 del Código Procesal Civil, la parte ejecutada tiene un plazo de diez días (hábiles) para oponer las excepciones, acompañando toda la prueba documental de que disponga y mencionando los medios de prueba que intentare valerse.

Al efecto, puede interponer las excepciones previstas por el Art. 381 -II del Código Procesal Civil, es decir,

1. *Incompetencia;*
2. *Falta de personería en el ejecutante o en el ejecutado o en sus representantes, por carecer de capacidad civil para estar en juicio o de representación suficiente;*
3. *Falta de fuerza ejecutiva;*
4. *Litispendencia, por existir otro proceso ejecutivo;*

5. *Falsedad o inhabilidad del título con que se pidiere la ejecución. La primera podrá fundarse únicamente en adulteración del documento; la segunda se limitará a las formas extrínsecas del título, sin lugar a discutirse la legitimidad de la causa. Si hubiere mediado reconocimiento expreso de la firma, no procederá la excepción de falsedad;*
6. *La prescripción o caducidad;*
7. *Pago documentado total o parcial;*
8. *Compensación de crédito líquido resultante de documento que tuviere fuerza ejecutiva;*
9. *Remisión, novación, transacción, conciliación y compromiso documentado;*
10. *Cosa juzgada; y*
11. *Beneficio de excusión u orden o división.*

A diferencia del procedimiento establecido por el Código de Procedimiento Civil, se incorpora como excepción a **la caducidad**, así como se precisa, frente a las dispares interpretaciones, **al pago parcial**, aunque en este último caso se mantenga la excepción como de pago documentado, que a criterio particular, no responde con la realidad boliviana, por cuanto una gran parte de la población sea por relaciones de parentesco o espiritual, realizada pagos sin tener una constancia o recibo, por lo que conforme al principio de verdad material, buena fe y lealtad procesal, las autoridades judiciales, estando en la obligación de impedir y sancionar toda forma de fraude procesal, deberían construir a las partes y en general a quienes intervienen en el proceso, deban actuar en forma honesta, de buena fe, con lealtad y veracidad, sobre la base del conocimiento cierto de los hechos, por lo que estos, deberían agotar todos los medios de prueba idóneos para acreditar el cumplimiento del pago de una deuda, incluso, a través de la prueba de confesión judicial o testifical, si existiera constancia directa.

Por otro lado, de acuerdo a la norma antes citada se incorpora como excepción expresa al **beneficio de excusión** que consiste, en que el fiador o garante simple, no está obligado a pagar al acreedor, sino en defecto del deudor, previa exclusión de los bienes del deudor, no correspondiendo ello, cuando existen obligaciones solidarias y mutuas, tal como establece el Art. 925 y 926 del Código Civil.

Por otro lado, en correspondencia al principio de oralidad, si se interpusieron excepciones, sin necesidad de traslado, se convocará a audiencia caso en el que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 382 del Código Procesal Civil, se debe observar el trámite en lo pertinente para el proceso ordinario, por lo que, la audiencia debe ser fijada en un plazo no mayor de cinco días desde que se interpusieron las excepciones.

En el desarrollo de la audiencia, conforme el principio constitucional de cultura de paz, se considera que se puede efectuar una tentativa de conciliación y en caso de que no prospere deberá recibirse la prueba pertinente, así como la relativa a las excepciones, para

posteriormente y sin necesidad de alegatos, en conclusión, dictar sentencia definitiva.

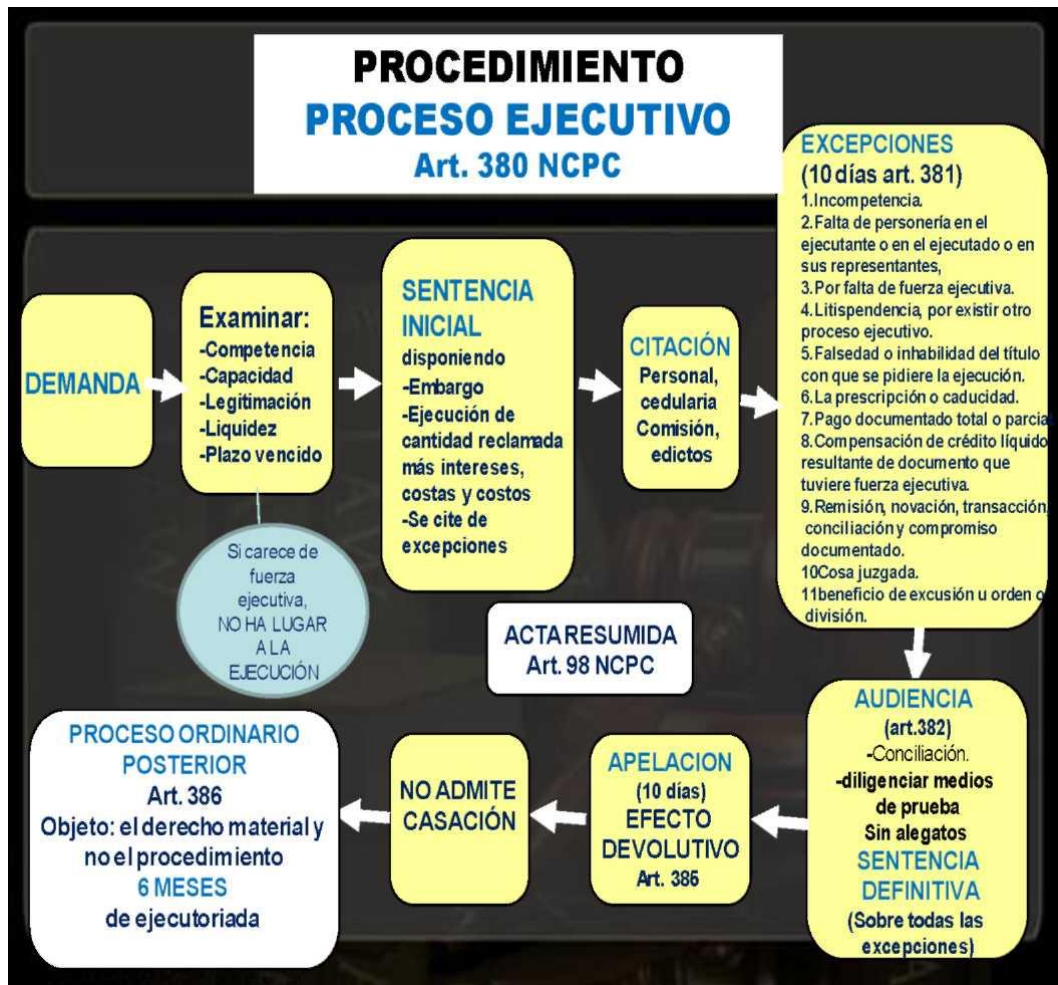
La sentencia dictada en proceso ejecutivo, puede ser objeto del recurso de apelación, previsto por el artículo 385 del Código Procesal Civil, en el plazo de 10 días, no admitiéndose recurso de casación.

8.1.3. Proceso ordinario posterior

La sentencia dictada en proceso ejecutivo, tiene la calidad de cosa juzgada formal, por cuanto, lo resuelto en proceso ejecutivo podrá ser modificado en proceso ordinario posterior, promovido en el plazo de seis meses de ejecutoriada la sentencia formal. En ese sentido, de acuerdo al artículo 386-I del Código Procesal Civil, el proceso posterior deberá girar en torno al derecho material o documento base del proceso ejecutivo, pero de ninguna manera con relación al procedimiento desarrollado en el proceso ejecutivo. En ese sentido, el artículo 386 del Código Procesal Civil establece que *lo resuelto en proceso ejecutivo pueda ser modificado en proceso ordinario posterior, **siempre que la acción tenga por objeto el derecho material y de ninguna manera el procedimiento del proceso ejecutivo.***

Con relación a dicho proceso ordinario posterior, se ha definido que la parte perdedora, sea cual fuere esta (actor o demandado) tiene el plazo de seis meses, bajo pena de caducidad del derecho, para deducir la acción de invalidez del documento base de la acción ejecutiva. Si en la acción ordinaria se destruye el título ejecutivo y, este no se ejecutó materialmente, ***puede plantearse excepción perentoria sobreviniente, sobre inejecutabilidad de la sentencia,*** toda vez que los fallos del proceso ordinario se sobreponen a las decisiones de un proceso ejecutivo

Otra regla previsoras es la de establecer que el proceso ejecutivo, tiene autonomía, tramitándose por separado; sin posibilidad alguna de acumulación a proceso ordinario. Graficando el procedimiento ejecutivo, se tiene que:



9. OTROS PROCESOS MONITORIOS

De acuerdo a lo establecido en el artículo 387 del Código Procesal Civil "El procedimiento establecido para el proceso monitorio será aplicable a los casos que siguen, debiendo disponerse en la resolución de admisión lo que corresponda en relación a la naturaleza del proceso promovido".

Al efecto, se reitera que la regla de la sentencia inicial, no se podrá disponer en todos los procesos de estructura monitoria, sino, de acuerdo a la norma citada precedentemente y conforme la naturaleza del proceso promovido se podrá incluso emitir una resolución de admisión o como se verá más adelante una resolución de intimación.



9.1. Excepciones y efectos de la sentencia inicial

En estos otros procesos monitorios, conforme el artículo 394 del Código Procesal Civil contempla las siguientes excepciones, que podrán ser interpuestas en el plazo de diez:

1. Incompetencia.
2. Falta de personería en el demandante o en el demandado o en sus representantes, por carecer de capacidad civil para estar en juicio o de representación suficiente.
3. Falta de legitimación.
4. Litispendencia.
5. Demanda interpuesta antes del vencimiento del término o el cumplimiento de la condición.
6. Falsedad del título con el que se sustentare la demanda. Esta excepción podrá fundarse únicamente en adulteración del documento. Si hubiere mediado reconocimiento expreso de la firma, no procederá la excepción de falsedad.
7. La prescripción o caducidad.
8. Cumplimiento o incumplimiento de la obligación.
9. Compensación.
10. Remisión, novación, transacción, conciliación y compromiso documentado.
11. Cosa juzgada.

Por otro lado, el Art. 395 del Código Procesal Civil dispone que se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en el Artículo 213 "II, *la sentencia inicial dispondrá, en procesos de:*

1. *Cumplimiento de obligación, la entrega del bien o bienes individualizados, bajo conminatoria de expedirse mandamiento de desapoderamiento.*

2. *Entrega de herencia, la posesión de los bienes a los herederos, bajo conminatoria de expedirse mandamiento de desapoderamiento.*
3. *Resolución de contrato, la extinción del contrato, más pago de daños y perjuicios.*
4. *Cese de copropiedad, la subasta del bien o bienes.*
5. *Desalojo, la devolución del bien, bajo alternativa de lanzamiento o desapoderamiento, según corresponda.*

III. En todos los casos (señalados precedentemente) en relación al plazo, se aplicará lo previsto en el Artículo 399 Parágrafo III, del presente Código."

9.2. Recursos y Ejecutoria en Procesos de Estructura Monitoria

En materia de recursos se aplicará lo previsto en el Artículo 385 del Código, es decir que: *"Contra la sentencia definitiva que resuelva las excepciones la parte agraviada podrá plantear recurso de apelación que se concederá en el efecto devolutivo conforme a los Artículos 261, 263, 264 Parágrafo II, y siguientes del presente Código, en todo lo que fuere pertinente".*

De otro lado, conforme lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil, dispone que:

"II. Ejecutoriada la sentencia y vencidos los plazos señalados en el Parágrafo II del Artículo anterior, se expedirá mandamiento de lanzamiento con facultad de allanar. El mismo podrá ejecutarse en días y horas hábiles. Los bienes lanzados serán entregados al arrendatario y en su caso al depositario que designare la autoridad judicial.

III. Si existiere resistencia del arrendatario o de terceros, la fuerza pública prestara el auxilio necesario sin otro requisito que la sola exhibición del mandamiento.

IV. Si el desalojo se produjere por falta de pago de alquileres, a petición de parte, la autoridad judicial dispondrá la retención de los bienes muebles indispensables para garantizar el pago de los alquileres devengados, con excepción de los enumerados en el Artículo 318 del presente Código, pudiendo el demandante ser nombrado depositario.

10. CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIÓN DE DAR

Previsto en el artículo 388 del Código Procesal Civil dispone que:

"I. Por este proceso, la parte actora podrá pedir la entrega de un bien mueble o inmueble que no fuere una suma de dinero, adeudada por mandato de la Ley, testamento, contrato, acto administrativo o declaración unilateral de voluntad en los casos en que esta pueda imponerse con carácter obligatorio, siempre que la parte actora acredite la obligación de entregar y, en su caso, el cumplimiento por su parte de la prestación que le es correspondiente, mediante

documento público o privado reconocido o dado por reconocido ante la autoridad judicial o reconocido voluntariamente ante notario de fe pública, o con la justificación que prevé el Artículo 377, Parágrafo I del presente Código.

II. *Desde el momento de su citación con la intimación, la parte demandada quedara en calidad de depositario, bajo las responsabilidades civiles y penales inherentes al caso; salvo que la autoridad judicial según las circunstancias determine el secuestro.*

Consiste en la entrega de un bien que no fuere una suma de dinero, adeudada por mandato de la Ley, testamento, contrato, acto administrativo o declaración unilateral de voluntad. Al efecto, se debe acreditar la obligación de entregar y en su caso, el cumplimiento de la prestación que le corresponde, mediante documento público o privado reconocido judicialmente o voluntariamente, o con la justificación que prevé el artículo 377-I del Código Procesal Civil, es decir, cuando la relación jurídica emerge de un contrato verbal.

Por otro lado, el parágrafo segundo de la norma antes referida, menciona que, desde el momento de su citación con la intimación, la parte demandada quedara en calidad de depositario, bajo las responsabilidades civiles y penales inherentes al caso, es decir dispone la citación con la intimación y no con una sentencia inicial. Lo propio ocurre en el Código General del Proceso Uruguayo, que en su Art. 364-2 señala que *"Desde la intimación, el demandado quedara en calidad de depositario, bajo las responsabilidades penales y civiles correspondientes"*.

"En los otros procesos monitorios se debe disponer en la resolución de admisión, lo que corresponda, en relación a la NATURALEZA del proceso promovido"

11. ENTREGA DE HERENCIA

Conforme a lo establecido en el artículo 389 del Código Procesal Civil *"Cuando un tercero obstaculice a los herederos la toma de posesión de los bienes sucesorios, sin acreditar ningún derecho sobre ellos, será citado en la vía del proceso monitorio para que haga efectiva la entrega de los bienes a los causahabientes"*.

En síntesis, procede este caso, cuando un tercero sin ningún derecho, obstaculiza la toma de posesión de bienes sucesorios, en cuyo caso, acreditado el derecho de la parte demandante, se debe dictar sentencia inicial, por la cual se ordenara la entrega, dentro del tercer día de su citación, de los bienes a los causahabientes, bajo conminatoria de desapoderamiento.

12. RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR FALTA DE PAGO

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 390 del Código Procesal Civil *"Cuando se demande, previa la intimación hecha conforme al Artículo 377 Parágrafo II, del presente Código, la resolución de contrato por falta de cumplimiento de la obligación de pago, la parte actora acreditara, mediante documento reconocido ante autoridad competente, o dado por reconocido, o voluntariamente reconocido ante Notario de Fe Publica, el contrato cuya resolución se demanda por incumplimiento, así como, en su caso, el cumplimiento de la obligación que le es propia.*

Es una gran innovación, porque actualmente son varios los procesos de resolución de contrato por incumplimiento de pago tramitados por la vía ordinaria, de tal forma que, con este nuevo proceso, se reducirían las formalidades, debiendo, sin embargo, la parte demandante acreditar, mediante documento idóneo, el contrato cuya resolución se demanda por incumplimiento, así como, en su caso, el cumplimiento de la obligación que le es propia. En el presente caso existe una previa intimación, otorgándole un plazo de 10 días, a fin de que la parte demandada cumpla con su obligación de pago.

"En la resolución de contrato por falta de pago, existe una previa intimación por el plazo de 10 días"

13. CESE DE LA COPROPIEDAD

Podrá demandarse el cese del estado de copropiedad común o sin indivisión forzosa que haya tenido origen contractual, cuando exista imposibilidad de cómoda división del bien para su venta en pública subasta, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 391 del Código Procesal Civil.

Si bien es un gran avance el cese de la copropiedad a través del proceso monitorio, sin embargo, la norma no es tan clara, por lo que, debería recurrirse como guía, al artículo 370 del Código General del Proceso Uruguayo que regula la cesación de condominio de origen contractual, el cual señala que *"Es el proceso en el que se demanda la cesación de condominio de origen contractual mediante la venta de la cosa común en remate público (artículos 1.755 y 1.756 del Código Civil.) Y procede disponerla cuando cualquiera de los propietarios, acreditando el dominio con la prueba requerida por derecho y afirmando la imposibilidad de división cómoda y sin menoscabo, exige la venta y reparto del precio que se obtenga"*

En nuestro caso, habría que entender, que se debe acreditar el derecho propietario y la imposibilidad de cómoda división y posteriormente dictar sentencia inicial, disponiendo el

cese de la copropiedad, caso contrario, al no existir cómoda división del bien disponer la venta en subasta pública.

Para que proceda el cese de copropiedad se debe acreditar el derecho propietario, que tenga origen contractual y exista imposibilidad de cómoda división del bien - Para su venta posterior

14. DESALOJO EN REGIMEN DE LIBRE CONTRATACION

Previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil dispone que ***"I. Este proceso tiene por finalidad el desalojo de inmuebles, sometidos al régimen de la libre contratación, que no constituyen vivienda, cuya tenencia se ha concedido en virtud de contrato de arrendamiento celebrado por escrito o verbalmente. II. Se acompañará a la demanda los documentos que prueben la relación contractual y en caso de ser verbal, se procederá conforme al artículo 377 Parágrafo I, del presente Código. III. Para el desalojo de vivienda se acudirá al proceso extraordinario.***

Este caso, consiste en el desalojo de inmuebles, que no constituyen vivienda, porque en caso de vivienda, se acudirá al proceso extraordinario. Debe efectuarse en virtud de contrato de arrendamiento escrito o verbal. Se debe acompañar a la demanda los documentos que prueben la relación contractual y en caso de ser verbal, previamente, debe acreditarse la existencia del contrato, conforme la previsión del artículo 377-I del Código Procesal Civil. Presentada la demanda, debe existir una intimación previa por el plazo de diez días de acuerdo al artículo 377-II del citado Código adjetivo. De acuerdo al artículo 393 del Código Procesal Civil, el desalojo de locales de comercio, industria, oficinas y otros análogos, sujetos al régimen de libre contratación, procederá por fenecimiento del plazo del contrato o por incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones, concediéndose los siguientes plazos:

1. Para tiendas, depósitos, pulperías, oficinas, consultorios, bares, cantinas, salones de bailes y análogos, treinta días;
2. Para casas comerciales, restaurantes, confiterías, comedores, hoteles, industrias menores y otros análogos, sesenta días; y
3. Para sanatorios, clínicas y establecimientos industriales con más de veinte trabajadores, noventa días.

"Para el desalojo de vivienda se acudirá al proceso extraordinario".

En el caso de desalojo de bienes sujetos a libre contratación, al igual que en el caso de desalojo de vivienda, ya no está la presentación de talonarios fiscales como requisito de admisión de la demanda, por lo que se sobreentiende que no puede ser exigido.

Asimismo y como ya se tenía apuntado cuando se habló de los procesos de estructura monitoria, en caso de iniciarse proceso por falta de pago de alquileres, en aplicación del párrafo II del artículo 377 de la Ley No. 439, se debe proceder a la intimación previa, pudiendo ser ésta judicial e incluso por carta notariada por la cual se pueda comprobar su cumplimiento, que se practicara por el plazo de diez días, periodo de tiempo que sería concedido al intimado (arrendatario en mora) para cubrir su obligación, caso contrario procederá el juicio de desalojo.

Concluyendo se puede afirmar que el proceso de estructura monitoria es un medio jurisdiccional especializado, que tiende, mediante la inversión de la iniciativa del contradictorio a la rápida creación de un título ejecutivo con efectos de cosa juzgada en aquellos casos que determina la ley.

UNIDAD 10

PROCESOS CONCURSALES

1. INTRODUCCIÓN Y CAMBIOS INTRODUCIDOS

El concurso es un proceso especial por el cual se busca la liquidación de la totalidad del patrimonio embargable de un deudor civil no comerciante cuando ha entrado en cesación de pagos, con una pluralidad de acreedores, para que con el producto obtenido por la venta de sus bienes o derechos, se paguen a estos últimos conforme a las preferencias establecidas por la ley o a prorrata.

Reconociendo la existencia del concurso necesario o voluntario según sea promovido por los acreedores o por el deudor civil no comerciante de buena fe, se introducen cambios que transforman completamente el sistema concursal que los podemos precisar en los siguientes extremos:

- a) En el concurso voluntario, el deudor al momento de plantear la demanda deberá formular protesta expresa de hacer entrega física de sus bienes en forma inmediata a la admisión del concurso. En caso de no entregar al síndico provisional una vez admitido el concurso, se deja sin efecto la admisión volviendo la causa al estado anterior.
- b) Al proponer el concurso voluntario el deudor no solo deberá identificar sus bienes embargables, sino también acompañar los documentos y títulos que respalden su titularidad, con una adecuada descripción de los mismos.
- c) En el concurso necesario promovido por los acreedores a momento de admitirse el concurso se conminará al deudor a hacer entrega de la totalidad de sus bienes embargables bajo conminatoria de expedirse mandamiento de desapoderamiento con la finalidad de entregarse al síndico.
- d) El juez deja de tener un papel trascendental en el concurso, limitando su función a la de controlar la actividad del síndico, con lo cual se produce una enorme descarga procesal.
- e) El papel fundamental en el concurso voluntario o necesario está en el síndico, quien no solo debe levantar inventario de los bienes y derechos de la parte concursada sino convertirse en depositario inmediato de los mismos. Además, elabora el informe de grados y preferidos y preside la junta de acreedores.
- f) Tanto los acreedores en el concurso voluntario, como el deudor en el concurso necesario, podrán oponerse al concurso alegando que no se dan los presupuestos para la procedencia, extremo que será resuelto por la vía incidental.
- g) La junta de acreedores sesionará en audiencia pública bajo la presidencia del síndico con la comparecencia o no de los acreedores y deudor, donde el síndico luego de aceptar la

personería de las personas que acrediten su interés, procederá a proponer formas de solución que podrán ser discutidas en la Junta, por las partes para luego ser aprobada o rechazada con el voto de la mayoría. La proposición aprobada será obligatoria para todos. Lo sobresaliente está en que el síndico al proponer un informe sobre el estado de grados y preferidos de los créditos, aliviará la carga de los jueces, quienes se limitaran a aprobar o rechazar el informe, evitando lo que ocurre en la actualidad, el pronunciamiento de una sentencia de grados y preferidos que dura años en pronunciarse o como ocurre en muchos casos no llega a dictar nunca.

- h) La dinámica en la Junta de acreedores permitirá la conciliación de cuentas, renunciando a pretensiones, llegar a acuerdos, facilitar la conclusión inmediata del proceso.
- i) La ventaja de llegar a un acuerdo y que éste sea aprobado por el juez, con el consiguiente pago a los acreedores es beneficiosa para todas las partes. Para el deudor porque no solamente se libera de tener que pagar intereses, gastos y costas, sino que inclusive podrá obtener rebajas o condonaciones; además de una carta de solvencia que lo rehabilitará en su actividad económica. Los acreedores de manera ágil con su propia intervención podrán satisfacer sino total, al menos parcialmente sus derechos evitándose de paso un juicio largo y tedioso que finalmente resulte inútil. El síndico se profesionalizará no solo en aspectos contables sino en su labor de mediador o conciliador, capaz de arribar a acuerdos, evitando la prosecución del proceso concursal y además será retribuido por su trabajo tomando en cuenta su desempeño y la importancia económica del concurso, la guarda, custodia de los bienes que recepciona, y también permitirá que el juez controle adecuadamente al síndico, pudiendo este ser removido en caso de un mal desempeño de sus funciones.

2. TIPOS DE CONCURSOS

El proceso concursal es necesario o voluntario.

El proceso concursal **necesario** será promovido cuando tres o más acreedores hubieren iniciado procesos ejecutivos para el cobro de sus créditos a una o un deudor y no existieren bienes suficientes para cubrir las obligaciones.

El proceso concursal **voluntario** será promovido por la o el deudor de buena fe e insolvente que desee hacer cesión de bienes, tuviere o no juicios ejecutivos pendientes, cuando existieren tres o más acreedores.

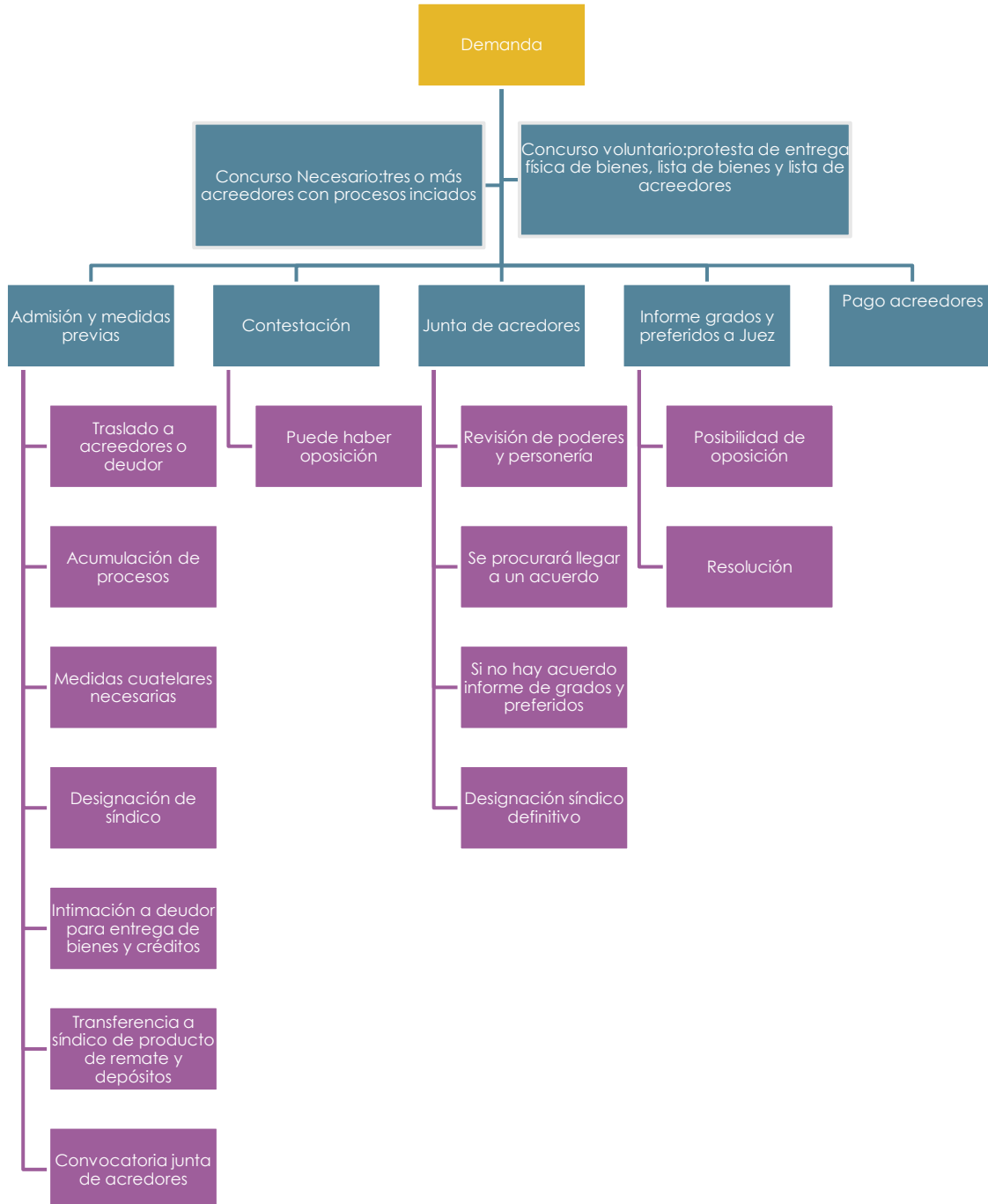
Ambos procesos son universales y comprenderán todas las deudas y bienes de la parte concursada, excepto los bienes inembargables.

Se acumularán al proceso concursal todos los procesos ejecutivos y de ejecución coactiva de sumas de dinero, sustanciados en el mismo juzgado o en otros, en estado en que se encontraren.

3. PROCEDIMIENTO CONCURSAL

El procedimiento concursal en el Código Procesal Civil difiere bastante del Código de Procedimiento Civil, adquiriendo gran importancia el Síndico, quien será el que básicamente realice todo el proceso hasta la obtención de grados y preferidos e incluso llevando a cabo la ejecución de los bienes del deudor.

El procedimiento está establecido por los Arts. 434 a 444 del Código Procesal Civil y se resume en el cuadro siguiente:



UNIDAD 11

PROCESOS VOLUNTARIOS

1. INTRODUCCIÓN

La tendencia moderna es que el juez civil y comercial atienda asuntos en los que haya conflicto de intereses y sean de tal magnitud (relevancia jurídica), que no hayan podido ser conciliados como actuación previa o por ministerio de la ley, no admitan conciliación; entonces recién debería intervenir la jurisdicción para que mediante acto de juicio resuelva el asunto y de este modo se restituya el orden y la paz social.

Con esta concepción los asuntos de mero trámite o de certeza jurídica y que no causan estado vienen a ser casi ajenos al juez, es decir aquellos actos judiciales no contenciosos es por eso que se trabajó para que salgan del Código Procesal Civil para ser resueltos en la vía administrativa, ya como actos voluntarios ante Notario de Fe Pública o ante otra autoridad. Sin embargo es imposible que todos los asuntos de la jurisdicción voluntaria puedan ser llevados a la jurisdicción administrativa, porque se requieren certidumbre jurídica que sólo la puede brindar el Órgano Jurisdiccional mediante un procedimiento sencillo y práctico por ello, aun reconociendo un sistema abierto se ha preferido mantener los procesos voluntarios típicos dentro de la competencia del juez ordinario y sólo trasladar algunos a la potestad del notario como ocurre con la declaratoria de aceptación de la herencia o la renuncia a la herencia, manteniendo los otros, como la aceptación de la herencia bajo beneficio de inventario, la oferta de pago seguida de consignación, la declaración de bienes vacantes, etc.

Los procesos voluntarios, como su nombre indica, no implica una controversia, no hay litigio ni conflicto, sin embargo, la parte solicitante necesita la intervención del órgano jurisdiccional para dar legalidad a una actuación. El peticionante no pide nada contra nadie, porque frente a su petición no tiene ningún adversario, éste surge cuando se opone a la pretensión del peticionante si se cree lesionado por esa pretensión y así el procedimiento de voluntario se transforma en contencioso.

En ese sentido el Art. 448 del Código Procesal Civil, establece que *“Sólo se tramitarán en proceso voluntario, asuntos o cuestiones en los que no existe conflicto u oposición de intereses”*.

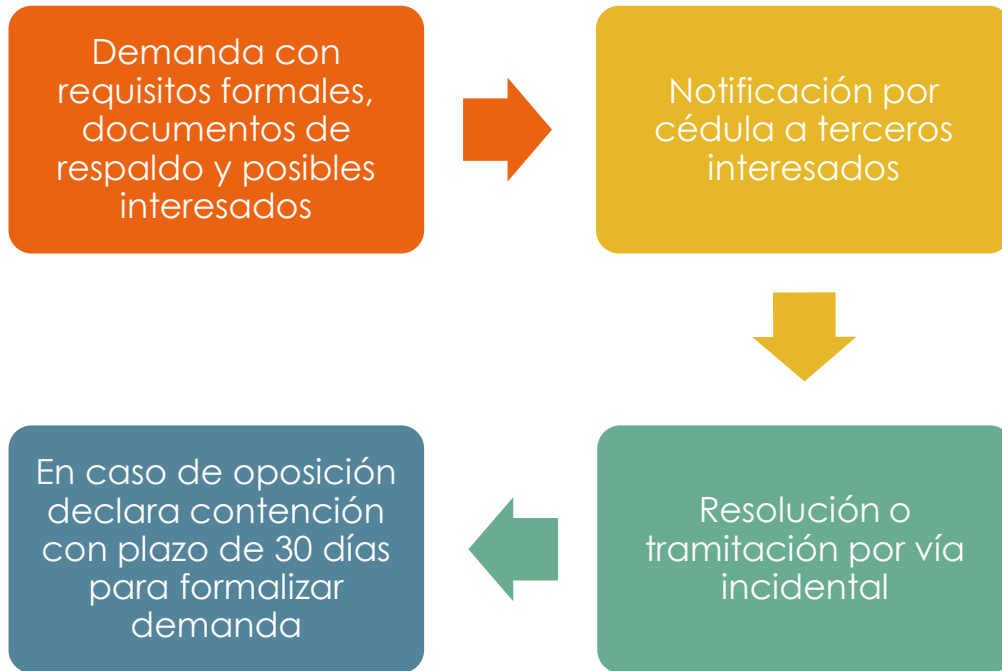
2. PROCESOS VOLUNTARIOS



De acuerdo al Art. 450 del citado código, los procesos voluntarios son los siguientes: “1. *Aceptación de herencia*; 2. *Apertura, comprobación y publicación de testamento*; 3. *Aceptación de la herencia con beneficio de inventario*; 4. *Renuncia de herencia*; 5. *Sucesión del Estado*; 6. *Desaparición y presunción de muerte*; 7. *Mensura y deslinde*; 8. *Oferta de pago y consignación*; 9. *Traducción de documento en idioma extranjero*; 10. *Inscripción, modificación, cancelación o fusión de partidas en el Registro de Derechos Reales, así como en otros registros públicos, siempre que no estén regulados por Ley especial*; 11. *Otras señaladas por Ley*”.

Incluso conforme la Ley 483 “*Ley del Notariado Plurinacional de 25 de enero de 2.014*” y su reglamento a través de Decreto Supremo No. 2189 de 19 de noviembre de 2.014, otorga la facultad a la Notaria o Notario de Fe Pública la tramitación por la vía voluntaria notarial de asuntos en materia civil, sucesoria, y familiar, no implicando que se les otorgue funciones jurisdiccionales, o que sean considerados como autoridades judiciales, por cuanto de acuerdo al Art. 11 de la citada Ley 483 la Notaria o Notario de Fe pública es el profesional de derecho que cumple el servicio notarial por delegación del Estado y la ejerce de forma privada, no siendo parte del Órgano Judicial, sin embargo los efectos jurídicos de las escritura públicas resultantes adquieren la calidad de cosa juzgada, siendo de cumplimiento obligatorio y tienen fuerza coactiva, conforme dispone el Art. 90-III de la Ley del Notariado Plurinacional, señalando el Art. 90 de la citada Ley 483 que “I.- *La vía voluntaria notarial procede cuando exista acuerdo entre interesados y éste sea libre, voluntario y consentido, siempre y cuando no se involucre derechos de terceras personas. Este trámite no limita la competencia asignada a las autoridades judiciales. De haberse iniciado la acción en la vía judicial excluye la vía notarial*”.

3. PROCEDIMIENTO



4. EFICACIA DE LAS RESOLUCIONES

Las determinaciones que se tomen en el proceso voluntario, gozan de certidumbre.

Se presume la buena fe de terceros que adquirieren o hubieren derivado derechos basados en dichas determinaciones.

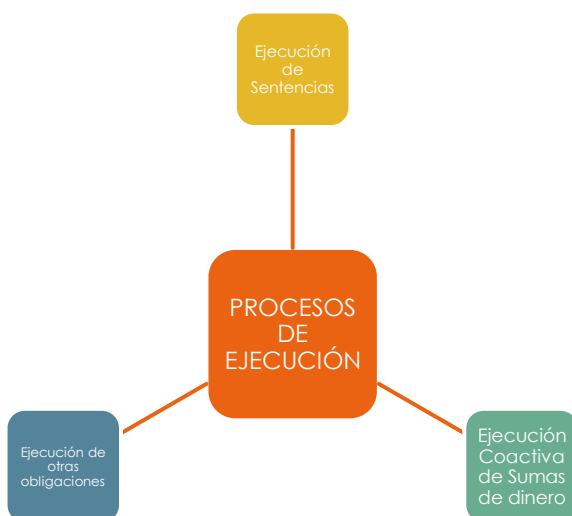
Las resoluciones dictadas en los procesos voluntarios, no revisten la autoridad de cosa juzgada material, salvo disposición expresa de la Ley, y podrán ser impugnadas a instancia de parte interesada, en proceso contencioso.

UNIDAD 12

PROCESOS DE EJECUCIÓN

1. INTRODUCCIÓN

El título comprende tres Capítulos que tratan de la Ejecución de Sentencias, la Ejecución Coactiva de Sumas de Dinero y la Ejecución de Otras Obligaciones.



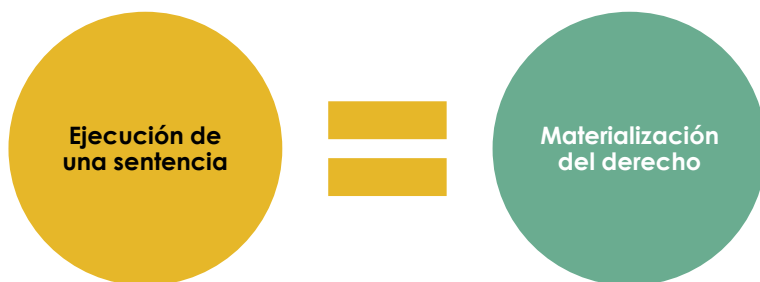
Atendiendo a la exacta puntualización de Eduardo Juan Couture Etcheverry (Montevideo, 24 de mayo de 1904 - 11 de mayo de 1956) quien fue un prestigioso abogado y profesor uruguayo indica de que “En el orden del derecho, ejecución sin conocimiento es arbitrariedad”, se admite que el ejecutado, más allá de las facultades de controlar el cumplimiento de la sentencia conforme con la Ley, pueda oponerse a la ejecución a través de la presentación de excepciones exigiéndosele como resulta ser lógico, para evitar la utilización de esa facultad con meros fines dilatorios, el acompañamiento de la prueba de la circunstancia extintiva, si ésta es documental y la concreta mención de los medios de prueba diversos de que intenta valerse para justificarla, estatuyéndose el rechazo liminar de plano, de toda otra defensa.

En su acepción común el vocablo ejecución, alude a la acción y efecto de ejecutar. Ejecutar es, a su vez, realizar, cumplir, satisfacer, hacer efectivo y dar realidad a un hecho. Se habla de ejecución de las obligaciones para referirse a la acción mediante la cual el deudor cumple con lo que debe, dando, haciendo u omitiendo alguna cosa. En esta forma voluntaria,

normalmente espontánea, del derecho². Y adquiere mayor significación cuando se habla de ejecución forzada o coactiva, la cual se opera cuando el deudor no satisface su obligación de forma voluntaria y ante su negativa, el acreedor debe recurrir a la autoridad judicial y se procede al cumplimiento de la obligación acudiendo a la coacción.

2. EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

La fase o proceso de ejecución constituye una parte medular o fundamental del proceso en las distintas materias, por cuanto de que serviría llegar a la solución de la controversia o conflicto en un proceso judicial a través de una sentencia, si no, no se podría ejecutar, materializar o cumplir la misma. No se trata de lograr solo una resolución o sentencia formal sino hacer efectiva o materializar la referida sentencia, porque el objeto de los procesos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva. De que serviría luego de un proceso dispendioso, agotados los recursos y llegar a una sentencia con autoridad de cosa juzgada, si su ejecución se torna difícil o tortuosa e incluso inejecutable.



Y en nuestra legislación, si bien existen nuevas normas como la Ley 439 de 19 de noviembre en materia civil o la ley 603 o código de las familias, así como la ley 2298 Ley de ejecución penal y supervisión, que otorgan de herramientas para regularizar la ejecución de los fallos judiciales, sin embargo como se analizará en el presente módulo, no existe una normativa eficaz que posibilite la ejecución de resoluciones judiciales de forma pronta y oportuna, constituyéndose la fase de ejecución una debilidad en nuestro sistema procesal, dando lugar a trámites indefinidos a momento de hacer cumplir las sentencias con autoridad de cosa juzgada. Incluso el Código Procesal Civil, prevé la ejecución coactiva de sumas de dinero que, en el capítulo segundo del título cuarto del libro segundo del Código Procesal Civil, incorpora como títulos coactivos para el pago de sumas de dinero a las “sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, a la transacción aprobada judicialmente, la conciliación aprobada y laudo arbitral ejecutoriado”. Constituyendo prácticamente un retroceso, ya que la parte acreedora que cuente con algunos de los títulos referidos anteriormente, en vez de ejecutarlas directamente ya sea la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, la conciliación o transacción, es decir proceder al embargo y remate de bienes en caso de incumplimiento de

² Couture Eduardo “Fundamentos del Derecho Procesal Civil” pág. 358

pago, se deberá prácticamente iniciar un nuevo proceso en el cual, se dictará una nueva “sentencia” y posteriormente la parte deudora podrá incluso interponer excepciones, vulnerando los fines y espíritu de la nueva norma procesal civil, que es la de agilizar las causas, llegar a una pronta solución definitiva de las controversias, tal como dispone el principio de celeridad.

Y una de las causas por las que existe mucha demora procesal en nuestro país, es justamente la fase de ejecución.

2.1. Concepto de ejecución.

Alsina define a los procesos de ejecución como la actividad desarrollada por el órgano jurisdiccional a instancia del acreedor, para el cumplimiento de la obligación declarada en la sentencia de condena, en los casos en que el vencido no la satisface voluntariamente.

Por su parte Couture³, señala que *“En su acepción común el vocablo ejecución alude a la acción y efecto de ejecutar. Ejecutar es, a su vez, realizar, cumplir, satisfacer, hacer efectivo y dar realidad a un hecho”*. Señalando más adelante que *“para determinar con cierta precisión lo que debe entenderse por ejecución, es menester volver la vista hacia la distinción ya formulada entre las diversas categorías de sentencias, que puede limitar su eficacia a una mera declaración del derecho, puede establecer una condena en contra del obligado; puede constituir un estado jurídico nuevo, inexistente antes de su aparición, o puede limitarse a ordenar medidas de garantía. Ciertas formas de cumplimiento ulterior, aparecen normalmente en los cuatro tipos de sentencias. La sentencia mera-declarativa puede tener como complemento la publicidad del derecho declarado, así, en la sentencia declarativa de prescripción, tan reiteradamente utilizada como ejemplo, procede la inscripción en el Registro de Traslaciones de Dominio”*. La sentencia de condena, trae detrás de si todos los procedimientos tendientes a asegurar la efectividad de la prestación reconocida en el fallo, para el caso de insatisfacción por parte del obligado. En la sentencia constitutiva, también son indispensables ciertos procedimientos que, como en la mera-declarativa, se dirigen a asegurar la publicidad del nuevo estado reconocido en la sentencia; así, por ejemplo, la sentencia de divorcio debe ser comunicada de oficio al Registro del Estado Civil. Las sentencias cautelares son, como se ha dicho, sentencias de ejecución provisional”

Para Reus, citado por Morales Guillem⁴, *“La ejecución de sentencia, implica el acto de llevar a cabo y cumplir lo decidido por el juez o tribunal, cuando la decisión alcanza el carácter de ejecutoria”*

³ Idem.

⁴ Morales Guillem Carlos “Código de Procedimiento Civil Comentado y Concordado” pag 1.008 Tom. II

De acuerdo a la Dra. Rosa Martínez “El proceso de ejecución es aquel cuyo objetivo consiste en una pretensión tendiente a hacer efectiva, de acuerdo con la modalidad correspondiente al derecho que debe satisfacerse, la sanción impuesta por una sentencia de condena o la obligación que consta en un título ejecutivo extrajudicial con efectos equivalentes a los de una sentencia condenatoria.⁵

Concluyendo diremos que el proceso de ejecución es la fase o etapa procesal inmediata a la sentencia que se activa a instancia de parte, para hacer efectiva o materializar la resolución dispuesta en la referida sentencia que tenga la autoridad de cosa juzgada.

2.2. Procedencia.

De acuerdo al Art. 397 del CÓDIGO PROCESAL CIVIL.”I. *Las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada se ejecutarán sólo a instancia de parte interesada, sin alterar ni modificar su contenido, por la autoridad judicial de primera instancia que hubiere conocido el proceso.* II. *Podrá ejecutarse parcialmente la sentencia aun cuando se hubiere interpuesto recursos de apelación o casación contra ella, por los importes correspondientes a la parte de la condena que hubiere quedado ejecutoriada. En este caso, el título executorio consistirá en testimonio o fotocopia legalizada en el que conste haber recaído sentencia firme en relación a la parte cuya ejecución se pretende.* III. *Si no fuere posible la ejecución de la sentencia en la forma determinada, la autoridad judicial liquidará en la vía incidental los daños y perjuicios que ocasionan el incumplimiento de la sentencia”.*

En el primer párrafo la principal innovación es la referida a que las sentencias con calidad de cosa juzgada, se ejecutarán **sólo a instancia de parte**, salvando la omisión que existía en el anterior procedimiento civil que en su Art. 514 omitía la condición importante de la ejecución a instancia de parte, conforme el principio dispositivo, por el cual las partes tienen la libertad de iniciar, proseguir y culminar un determinado proceso conforme el poder de disposición que refiere el Art. 1 núm. 3) del CÓDIGO PROCESAL CIVIL. El código general del proceso Uruguayo en su Art. 371 señala que “**Sólo procederá la ejecución de sentencia a instancia de parte interesada y una vez transcurrido el plazo o cumplida la condición que se hubiere establecido**”.

Por otro lado, en el mismo párrafo, las sentencias deben ejecutarse sin alterar, ni modificar su contenido, precautelando el principio de seguridad jurídica, previsto por el Art. 178-I de la C.P.E. y Art. 3 núm. 4 de la Ley del Órgano Judicial. Ejecución que estará a cargo de la

⁵ Martínez Rosa “*Leccionarios Área Civil*” Curso de Formación inicial para Jueces. Instituto de la Judicatura, Sucre 2.003.

autoridad judicial de primera instancia, toda vez que si bien de acuerdo al Art. 213 del Código Procesal Civil, la sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia, infiriéndose como casual de pérdida de competencia prevista en el Art. 16-4 del Código Procesal Civil, sin embargo, justamente a partir del Art. 397-I del Código Procesal Civil, la autoridad judicial de primera instancia tiene la competencia para ejecutar la misma. Al respecto, Morales Guillem⁶ señala que *“Es de lógica y conveniencia indudables, que el Juez de la ejecución sea el mismo que dictó la sentencia y no otro. Es frecuente que el juez de la ejecución debe referirse a las constancias del juicio, para hacer posible la ejecución, por lo cual, en la práctica, las actuaciones de la ejecución se prosiguen en el mismo expediente”*. Aunque actualmente, empiezan a surgir varias propuestas respecto a la creación de jueces de ejecución en materia civil, debido a la elevada carga procesal civil.

2.3. Tipos de sentencias por sus efectos

Las sentencias, por sus efectos pueden ser:

2.3.1. Declarativas:

La sentencia que tiene por objeto reconocer, esto es, declarar, cuáles eran los derechos de las partes en el momento de incoarse el proceso, posee carácter declarativo.

Consolida los derechos de los litigantes y sus efectos se remontan lógicamente al día de la notificación del emplazamiento.

Llamase sentencias declarativas, o de mera declaración, a aquellas que eliminan la falta de certeza acerca de la existencia, eficacia, modalidad o interpretación de una relación o estado jurídico.

La declaración contenida en este tipo de sentencias puede ser positiva o negativa: es positiva cuando afirma la existencia de determinado efecto jurídico a favor del actor; es negativa cuando afirma, ya sea a favor del actor o del demandado, la inexistencia de un determinado efecto jurídico contra ellos pretendido por contraparte.

La característica fundamental es esta clase de sentencias, reside en que la actividad del juez se agota en la declaración de certeza.

Como ejemplos de sentencias declarativas podemos mencionar a aquellas que declaran la nulidad o la simulación de un acto jurídico, la falsedad de un documento, al alcance de una cláusula contractual, la adquisición de la propiedad por prescripción, etcétera.

Una modalidad de las sentencias declarativas se encuentra configurada por las llamadas sentencias constitutivas, a las que cabe definir como aquellas que, insustituiblemente, producen los efectos precedentemente mencionados (declaración de incapacidad, de adopción, de divorcio, de nulidad de matrimonio, etcétera).

⁶ Morales Guillem Carlos Obra citada.

Algún sector de la doctrina, tratando de diferenciar las sentencias constitutivas de las meramente declarativas, observa que mientras estas últimas se limitan a reconocer o hacer explícita una situación jurídica existente con anterioridad, las primeras establecen un estado jurídico nuevo (inexistente con anterioridad al pronunciamiento de la sentencia). Pero también se ha observado que toda sentencia, como norma jurídica individual, constituye siempre la fuente de una nueva situación jurídica, en tanto solo a través de ella existe la concreta realidad de sus efectos.

2.3.2. Constitutivas:

Es aquélla que, haciendo lugar a la pretensión de una parte, no impone condena al cumplimiento de alguna obligación, sino que se limita a declarar el derecho y constituir una nueva situación jurídica entre las partes o modificar o extinguir la ya existente

Se dan en procesos civiles. Cuando la sentencia, en vez de reconocer simplemente una situación jurídica anterior, crea una situación jurídica nueva, se dice que es constitutiva. Sus efectos se producen desde el día en que es pronunciada.

2.3.3. Condenatorias:

En materia civil, es cuando se determina la imposición de una situación jurídica al demandado, o sea, se le impone a éste una obligación.

El actor persigue una sentencia que condene al demandado a una determinada prestación (dar, hacer o no hacer algo). Desde luego, toda sentencia, aún la condenatoria es declarativa, pero la de condena requiere un hecho contrario al derecho, y por eso la sentencia condenatoria tiene una doble función: no solo declara el derecho, sino que también prepara la vía para obtener, aún contra la voluntad del obligado, el cumplimiento de una prestación.

2.4. Autoridad de cosa juzgada

Conforme el Art. 398 del Código Procesal Civil, *“Las sentencias recibirán autoridad de cosa juzgada cuando: 1. La Ley no reconociere en el pleito otra instancia ni recurso. 2. Las partes consintieren expresa o tácitamente en su ejecutoria.”* Couture⁷ define la cosa juzgada como *“La autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla”* Definición acertada que va más allá de la interpretación literal, que describe la esencia de la calidad de cosa juzgada de una sentencia o resolución que pone fin a una controversia judicial.

A su vez recurriendo nuevamente al jurisconsulto Boliviano Morales Guillen⁸ señala que *“La autoridad de cosa juzgada, supone la verdad judicial a mérito de una presunción legal res*

⁷ Couture Eduardo obra citada pag. 325.

⁸ Morales Guillem Carlos Obra citada pag. 1011.

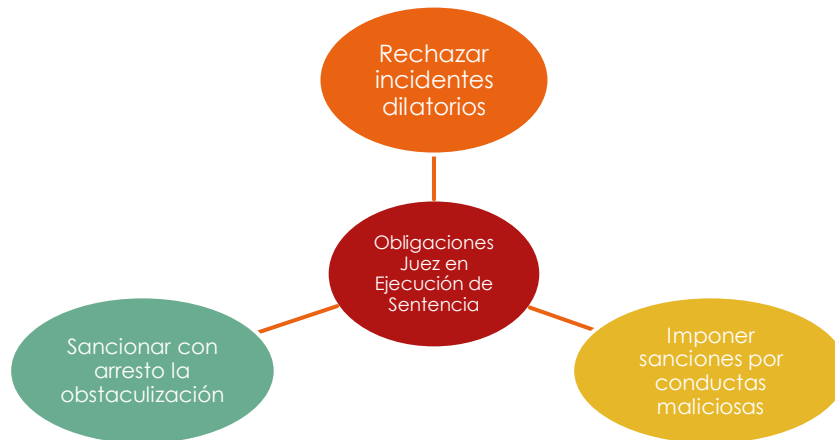
iudicata pro veritate habetur (Digesto, lib. 50, tít. 17, regla 207, cita de Scaevola)." Señalando más adelante que *"Una sentencia alcanza esa autoridad, cuando no queda otro medio de impugnarla por cualesquiera de las dos circunstancias expresadas en el Art. Y causa estado a todos los efectos, entre partes, sus herederos y causahabientes, según el principio general del Art. 1.451 del C.C., porque su acción es perpetua: iudicati actio perpetua es (..)"*.

2.5. Facultades de la autoridad judicial y de las partes

Art. 399 CÓDIGO PROCESAL CIVIL *"I. La etapa de ejecución se circunscribirá a la realización o aplicación concreta de lo establecido en la sentencia. II. La autoridad judicial dirigirá el proceso con potestad plena adoptando todas las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia. Las partes actuarán en un plano de igualdad, limitándose exclusivamente al control del cumplimiento de la sentencia. III. Si la autoridad judicial no hubiere fijado plazo para el cumplimiento de la sentencia, ella deberá ejecutarse dentro de tercero día. Cuando por circunstancias especiales no fuere posible el cumplimiento de la sentencia en el plazo fijado en ella o en el señalado en este parágrafo, la autoridad judicial podrá conceder un plazo prudencial e improrrogable."*

Este artículo que guarda relación con el citado artículo 397 –I del CÓDIGO PROCESAL CIVIL, es decir, que la ejecución de la sentencia con autoridad de cosa juzgada se debe efectivizar, sin alterarla ni modificar la referida resolución, cumpliéndose de igual forma el principio de congruencia, que es la debida relación entre lo pretendido en la demanda, lo resuelto por la autoridad judicial y lo que tenga que ejecutarse.

Por otro lado, es necesario señalar que se deben adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia, **para conseguir una pronta ejecución o materialización de la sentencia**, evitando que dicha etapa procesal de ejecución se obstaculice de manera maliciosa o por el uso de recurso dilatorios que entorpezcan el curso normal de la fase de ejecución, tomando en cuenta los poderes que le confiere la ley a la autoridad judicial así como los deberes de las partes, toda vez que de acuerdo al Art. 24 del CÓDIGO PROCESAL CIVIL la autoridad judicial tiene entre otros los siguientes poderes: 6. *Rechazar los incidentes que tiendan a dilatar o entorpecer el proceso.* 7. *Imponer a las abogadas o los abogados y a las partes, sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas cuando obstaculicen maliciosamente el desarrollo del proceso, observando conducta incompatible con la ética profesional y el respeto a la justicia.* 8. *Sancionar con arresto de hasta ocho horas a las o los abogados o a las partes que falten manifiestamente al respeto a la autoridad judicial, servidores judiciales o parte contraria; impidan u obstaculicen maliciosamente cualquier audiencia o diligencia".*



A su vez el Art. 62 del CÓDIGO PROCESAL CIVIL, establece deberes de las partes como las de “5. Evitar el uso de recursos dilatorios que obstaculicen el curso normal del proceso. 6. Realizar las diligencias establecidas por Ley dentro de los plazos procesales”. Alcanzando las responsabilidades establecidas en el Art. 63 del CÓDIGO PROCESAL CIVIL a las partes, representantes y abogados patrocinantes.

2.6. Ejecución coactiva de las sentencias. -

Al respecto el Art. 400 del CÓDIGO PROCESAL CIVIL, dispone que “**I.** La ejecución de sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada no podrá suspenderse en ningún caso, por ningún recurso ordinario o extraordinario, ni el de compulsión, ni el de recusación, ni por ninguna solicitud que tendiere a dilatar o impedir el proceso de ejecución, que serán rechazados en forma inmediata. **II.** Sin embargo si existiera acusación por falsedad material o ideológica en materia penal que recayera sobre el documento base de la acción, se suspenderá provisionalmente su ejecución; más si se opone su falsedad como excepción civil, la autoridad judicial según las circunstancias podrá suspender provisionalmente su ejecución. **III.** Si el documento base de la ejecución fuere declarado nulo en otro proceso con sentencia ejecutoriada, la autoridad judicial suspenderá de manera definitiva la ejecución”.

El citado artículo guarda en gran medida relación con su precedente previsto en el Art. 517 del abrogado Código de Procedimiento Civil, añadiendo en el primer párrafo que las solicitudes que tienda a dilatar o impedir el proceso de ejecución deben ser rechazados en forma inmediata, es decir in límite, sin necesidad de previa sustanciación o traslado.

Por otro lado, incorpora el párrafo segundo que de forma atinada se traslada de la norma sustantiva prevista en el Art. 1.289 par. II del código civil a la adjetiva, la posibilidad de suspensión provisional de la ejecución cuando existiera acusación por falsedad material o ideológica en materia penal que recayera sobre el documento base de la acción. Sin embargo, si solamente se opone la falsedad como excepción civil, la norma confiere la facultad a la autoridad de judicial de suspender o no provisionalmente su ejecución. Y de igual forma con

mucho acierto se incorpora el párrafo tercero, por el cual se dispone que si el documento base de la ejecución, fuere declarado nulo en otro proceso con sentencia ejecutoriada, se suspenderá de manera definitiva la ejecución.

2.1. Sanciones pecuniarias

Art. 401 Código Procesal Civil I. *La autoridad judicial de oficio o a petición de parte, en cualquier etapa de la ejecución del proceso, podrá imponer sanciones pecuniarias para la ejecución de la sentencia. II. Las sanciones pecuniarias se fijarán en una cantidad en dinero pagable por cada día de mora en el cumplimiento, pudiendo optarse por sanciones compulsivas y progresivas para asegurar el cumplimiento de los mandatos judiciales. Su importe beneficiará a la parte perjudicada por el incumplimiento. III. La sanción tomará en cuenta la naturaleza del asunto, la cuantía y las posibilidades económicas del obligado y podrán ser reajustadas o dejadas sin efecto si aquel desistiere de su resistencia y justificare total o parcialmente su proceder, de manera que signifiquen una efectiva constricción psicológica para su cumplimiento. IV. Las sanciones pecuniarias en caso de incumplimiento en el pago, darán lugar al embargo de los bienes del deudor, previa tasación por perito que designe la autoridad judicial, serán rematados para cubrir el monto.*

Constituye una medida para hacer efectivo la ejecución de la sentencia, el código general del proceso uruguayo tiene similar sanción como la denominación de conminaciones económicas previstas en el Art. 374-2, estableciendo que *“Las conminaciones económicas, se fijarán por el tribunal en una cantidad en dinero a pagar por cada día que demore el cumplimiento. El tribunal dispondrá la liquidación de las mismas una vez transcurrido un plazo prudencial. La cuenta pasará al Alguacil del tribunal, el que embargará bienes del deudor suficientes, los hará tasar por perito que designará y los asignará a un rematador público para su remate por los dos tercios de su valor de tasación, de lo que dará cuenta”.*

Este tipo de sanciones, si bien son novedosas en la fase de ejecución, sin embargo, guarda relación con las sanciones por incumplimiento a mandato judicial previsto por el Art. 184 y siguientes del abrogado Código Procedimiento Civil, claro está que el citado Art. 401 del Código Procesal Civil, tiene como finalidad el cumplimiento efectivo de la ejecución de sentencia, por lo que dichas sanciones económicas o pecuniarias, deberán efectuarse solamente en ejecución de sentencia, sin que impida a la autoridad judicial en el desarrollo del proceso en la fase de conocimiento imponer a las partes abogadas o abogados, sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas, cuando obstaculicen maliciosamente el desarrollo del proceso, observando conducta incompatible con la ética profesional y el respeto a la justicia, conforme prevé el Art. 24 núm. 7 del Código Procesal Civil.

2.2. Ejecución provisional y ejecución definitiva

De acuerdo al Art. 402 del Código Procesal Civil, *“I. La ejecución provisional y la ejecución definitiva de sentencias se realizarán observando iguales procedimientos. El proceso incidental de liquidación, cuando fuere necesario a petición de parte, será anterior a ambas formas de ejecución. II. En los casos de ejecución de sentencia contra la que se hubiere formulado recurso de apelación o casación, la ejecución quedará en suspenso cuando la autoridad judicial fuera notificada legalmente con la revocatoria de la sentencia o casación del auto de vista. III. Si el auto de vista confirmare la sentencia, declarará al mismo tiempo como definitiva, la ejecución provisional. Tratándose del recurso de casación, se obrará de la misma manera. Si el auto de vista revocare la sentencia o el auto supremo la casare, ordenará que las cosas vuelvan a su estado anterior, con daños y perjuicios; de no ser posible, se abonarán los daños y perjuicios que hubiere causado la ejecución provisional.*

IV. La parte que hubiere sufrido la ejecución provisional dejada sin efecto, tendrá noventa días computables a partir de la resolución para reclamar el pago de daños y perjuicios, que se cuantificarán por la vía incidental de liquidación; vencido el plazo, caducará su derecho y se cancelará la garantía prestada por la parte ejecutante.

El artículo en estudio, tiene como precedentes a los arts. 256 y 550 del abrogado CPC, disponiendo que *“El recurso de casación no impedirá cumplir la sentencia de primera instancia confirmada en todas sus partes por el auto de vista en juicios ordinarios, siempre que la parte victoriosa diere fianza de resultas”*, Fianza que conforme el citado Art. 550 del mismo cuerpo legal procedía en todos los procesos en que se concedía apelación en efecto devolutivo o cuando el auto de vista confirmaba una sentencia en todas sus partes y se podrá ejecutar la sentencia, siempre que la parte victoriosa prestare fianza de resultas, determinada y calificada por el juez o tribunal, para restituir lo cobrado con frutos e intereses en caso de revocarse la sentencia o casarse el auto de vista. Con relación a la ejecución provisional el Código Procesal Civil en su Art. 269, establece que *“I. Si se recurriere de una sentencia de condena, la parte vencedora podrá solicitar la ejecución provisional, prestando garantía suficiente para responder, en su caso, a los gastos judiciales y daños y perjuicios ocasionados a la parte contraria. II. La solicitud se presentará ante la misma autoridad judicial que conoció en primera instancia, formándose en los casos en los que se remite obrados originales, cuaderno separado que contendrá las piezas indispensables, y se sustanciará, observando, en lo que fuere pertinente, lo dispuesto para la ejecución de sentencias. III. La parte perdedora sólo podrá oponerse a la solicitud con el fundamento de que la ejecución provisional de la sentencia le causa perjuicio grave y es de difícil reparación, circunstancia que la autoridad judicial apreciará según las circunstancias; toda otra oposición será rechazada de inmediato. La oposición se tramitará con traslado a la otra parte. Si la autoridad judicial estimare que existe esa posibilidad, exigirá a la parte obligada a que preste garantía suficiente para asegurar, en todo caso, lo que habrá de ser objeto de ejecución, más intereses, costas y costos, y los que el*

trámite posterior del recurso pudiere ocasionar. IV. En lugar de ejecución provisional, podrán adoptarse medidas cautelares, si la parte interesada así lo solicitare”.

2.2.1. EFECTOS CON RELACIÓN A TERCEROS. -

Conforme el Art. 403 del Código Procesal Civil *“La revocación y la casación en ningún caso podrán perjudicar los derechos de terceros de buena fe que adquirieron a título oneroso; tampoco darán lugar a la anulación de los actos o contratos que hubieren sido celebrados con la o el propietario aparente de los bienes”.*

Constituyendo **un requisito sine qua non que exista buena fe y no colusión o transferencias ficticias**, el referido artículo guarda estrecha relación con el Art. 375-5 del Código General del Proceso Uruguayo que establece que *“En ningún caso la revocación y la casación podrán perjudicar a terceros de buena fe ni determinar la anulación de los actos o contratos celebrados con el dueño aparente de los bienes”.*

3. EJECUCIÓN COACTIVA DE SUMAS DE DINERO EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL

3.1. Procedencia. -

Conforme la legislación procesal civil boliviana, existen distintos mecanismos o procedimientos para el cumplimiento de una obligación económica, tal como el proceso ejecutivo y el proceso coactivo, este último constituido en la anterior normativa por la ley No. 1760 Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar de 10 de marzo de 1997,

En el nuevo ordenamiento procesal civil se incorporan otros títulos coactivos toda vez que de acuerdo al Art. 404 del Código Procesal Civil, la ejecución coactiva de sumas de dinero procede siempre que se trate de una obligación de pagar suma líquida y exigible, sustentada en los siguientes títulos:



Para iniciar la ejecución coactiva de sumas de dinero, constituye requisito fundamental que se trate de una obligación económica o suma de dinero líquida y exigible o vencida. Existiendo la innovación del título coactivo al crédito hipotecario o prendario, agrario o industrial inscrito.

Llama la atención que a los títulos coactivos conocidos (crédito hipotecario o prendario), se incorporen como título a la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, la transacción aprobada judicialmente, la conciliación aprobada y laudo arbitral ejecutoriado (todas con relación a una obligación de pagar suma líquida y exigible). Toda vez que en primer lugar, para que se llegue a una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, las partes acudieron al órgano judicial y se agotó todas las instancias, correspondiendo en criterio particular que se proceda a la fase de ejecución, es decir al embargo, secuestro y remate de bienes, y no así considerar a dicha sentencia como título coactivo porque en ese caso de acuerdo al Art. 408 del Código Procesal Civil, se deberá dictar una nueva sentencia, teniendo el obligado o deudor incluso la posibilidad de interponer excepciones de acuerdo al Art. 409 del Código Procesal Civil, (No obstante de que existe una sentencia con la calidad de cosa juzgada, la cual incluso puede derivar de un proceso ejecutivo, en cuyo caso si el proceso ejecutivo, ya se prevé una sentencia inicial, una sentencia definitiva, al sentir del Art. 408 del Código Procesal Civil se daría lugar a una tercera sentencia), e incluso de acuerdo al Art. 410 parag. II se puede promover demanda ordinaria posterior, vulnerando el espíritu del Código Procesal Civil que pretende simplificar los distintos procedimientos, reducir la sobrecarga procesal, agilizar las causas, pretendiéndose que exista economía en tiempos y esfuerzos.

Lo propio ocurre con la conciliación aprobada, la cual de acuerdo al Art. 296 parag. VII, tiene efecto de sentencia y valor de cosa juzgada, sabiendo conforme nuestra realidad, el esfuerzo que significa llegar a un acuerdo conciliatorio, para que luego se tenga que empezar una nueva demanda, aunque se denomine coactiva, pero implica mayores perjuicios, de igual forma la transacción aprobada judicialmente que de acuerdo al Art. 949 del Cód. Civ. tiene de

igual forma la calidad de cosa juzgada. Y más aún el laudo arbitral ejecutoriado, porque luego de un proceso comercial oneroso en el cual se agotaron todas las vías correspondientes, incluso el recurso de anulación, se pueda considerar al laudo arbitral ejecutoriado como título coactivo.

Al respecto, el Código General del Proceso Uruguayo, en su art 377 establece que procede la ejecución en vía de apremio, cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traiga aparejada la obligación de pagar una cantidad de dinero líquida y exigible, siendo los títulos los mismos referidos anteriormente, vale decir sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, la transacción aprobada judicialmente, el convenio celebrado en el acto de la conciliación aprobada y laudo arbitral no pendiente de recurso de nulidad.

3.2. Inicio de la ejecución

Conforme el Art. 408 del Código Procesal Civil, referido al inicio de la ejecución. *“I. La parte acreedora al plantear la demanda de ejecución, acompañará el título coactivo que la justifique y solicitará el embargo de los bienes de la parte coactivada. II. La autoridad judicial examinará cuidadosamente el título presentado por el acreedor y si considerare que tiene suficiente fuerza coactiva, dictará sentencia, ordenando el embargo y llevar adelante la ejecución coactiva hasta que se haga efectiva la suma reclamada, intereses, costas y costos, dentro del plazo de tres días, bajo apercibimiento de procederse al remate del bien dado en garantía o embargado. III. Si el documento careciere de fuerza coactiva, la autoridad judicial declarará que no hay lugar a la ejecución. La resolución es apelable en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior. IV. En uno y otro supuesto, la autoridad judicial se pronunciará en el plazo de tres días computables a partir de la radicatoria del proceso, sin noticia de la parte coactivada.”*

Como se puede advertir el procedimiento es similar al actual procedimiento coactivo, con la diferencia de que la sentencia o la resolución que no dé lugar a la ejecución, se debe pronunciar en el plazo de tres días, computables a partir de la radicatoria del proceso.

3.3. Excepciones

A diferencia del proceso monitorio ejecutivo, el plazo para interponer excepciones en la ejecución coactiva de sumas de dinero, es de cinco días conforme dispone el Art. 409 parag. II del Código Procesal Civil, computables a partir de la citación con la demanda y sentencia, pudiendo interponer las siguientes excepciones:



El artículo precedente incorpora como mucho acierto a las excepciones de cosa juzgada, transacción y conciliación, sin embargo, como se analizó anteriormente, resulta ilógico que sean consideradas como títulos coactivos, las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, transacción o conciliación. Incluso en el código procesal modelo para Iberoamérica y el Código General del Proceso Uruguayo, no contempla a estas figuras como títulos coactivos, considerando este último como títulos coactivos a) Créditos hipotecarios inscrito, en cuyo título al deudor hubiere renunciado expresamente a los trámites del proceso ejecutivo; b) Crédito prendario de bienes muebles sujetos a registro, igualmente inscrito, respecto a cuya ejecución del deudor hubiere renunciado expresamente a los trámites del proceso ejecutivo.

Y de acuerdo al párrafo III de la norma citada, la autoridad judicial rechazará sin sustanciación: **1.** Toda excepción que no fuere de las enumeradas. **2.** Las que, correspondiendo a las mencionadas, no fueren opuestas con claridad y precisión. **3.** Las que, estando vinculadas a cuestiones de hecho, no se justificaren con prueba documental u otros medios probatorios. **IV.** Si las excepciones fueren admitidas, se sustanciarán corriendo en traslado a la otra parte, quien deberá responder en el plazo de cinco días, siguiéndose en lo demás el trámite previsto para el proceso ejecutivo. **V.** Si no se hubieren opuesto excepciones o si éstas fueren rechazadas por inadmisibles, se proseguirá la ejecución coactiva sin otro trámite.

Con esos antecedentes, interpuestas las excepciones previo traslado, se debe luego seguir el mismo procedimiento que el proceso ejecutivo, es decir que las excepciones se resolverán en audiencia, conforme los parámetros referidos en anterior unidad.

3.4. Resolución y efectos

De acuerdo al Art. 410 del Código Procesal Civil “**I.** La resolución que rechace las excepciones y la que se dicte en los casos previstos en el Parágrafo II del artículo anterior, serán apelables en el efecto devolutivo. **II.** En los casos del artículo 404, numerales 2 al 5, del presente Código, queda a salvo para cualquiera de las partes, el derecho a promover demanda ordinaria en el plazo de **seis meses**, desde la ejecutoria de la sentencia. **III.** La parte coactivada perdedora sólo podrá promover proceso **ordinario en relación al título coactivo, cuyo proceso no suspenderá el remate ni otras medidas emergentes de la ejecución.**”

Estableciendo la posibilidad de ordinarizar el proceso de ejecución coactiva de sumas de dinero en el plazo de seis meses de ejecutoria la sentencia.

4. EJECUCIÓN DE OTRAS OBLIGACIONES

4.1. Obligaciones de dar

En este caso se refiere a obligaciones de dar una cosa diferente al dinero.

Son las condenas que dentro de las denominadas no pecuniarias más se acercan a las pecuniarias, al constituirse con ellas la obligación de realizar la misma actividad (dar) pero que recae sobre cosas diferentes (dinero u otro tipo de cosas).

El procedimiento de ejecución forzosa de este tipo de condenas se polariza en torno a dos trámites o momentos procesales: la aprehensión de la cosa y la puesta en posesión del acreedor de la misma. Como es lógico, cada procedimiento en concreto se adaptará a la naturaleza de la cosa que se ha de entregar, con la aplicación de los medios más adecuados para la realización de esos trámites.

El Código Procesal civil establece que, si se trata de algún bien determinado que se halle en el patrimonio del deudor, se librándose mandamiento para desapoderar de ella al obligado y entregarla al actor, con el auxilio, en su caso, de la fuerza pública.

En caso fuere imposible la ejecución en especie o no se encontrare en el patrimonio del obligado, sino en la de un tercero que tenga título con fecha anterior al embargo, se procederá a la ejecución por el valor del bien, más daños y perjuicios que se liquidarán por la vía incidental.

En los procesos sobre entrega de un bien por vencimiento del plazo de un contrato o por otro título que obligue la entrega, procede la ejecución anticipada de la futura decisión, cuando el demandante acredite el derecho a la restitución pretendida y el abandono del bien.

4.2. Ejecución de obligaciones de hacer

El Código Procesal Civil indica que el Juez ha de requerir al deudor para que haga lo debido dentro del plazo que establezca. Ahora bien, se distingue entre si la obligación es personalísima o no lo es, es decir, si sólo la puede realizar el deudor, o se puede encargar a otra persona para que la haga por él.

Si la condena de hacer no es personalísima si el ejecutado no lo realiza en el plazo señalado, el ejecutante puede pedir que se le faculte para encargarlo a un tercero, a costa del ejecutado, o reclamar el resarcimiento de daños y perjuicios. Eso sí, si en el título ejecutivo se prevé otra cosa para el caso de incumplimiento, sólo se podrá efectuar esta opción.

Si la condena de hacer es personalísima, el ejecutado podrá manifestar al Juez, dentro del plazo que se le haya concedido para cumplir el requerimiento, los motivos por los que se niega a hacer lo que el título dispone y alegar lo que tenga por conveniente sobre el carácter personalísimo o no personalísimo de la prestación debida.

Transcurrido este plazo sin que el ejecutado haya realizado la prestación, el ejecutante podrá optar por perseguir su cumplimiento en especie, bajo conminatoria en el plazo de 10 días. Si no lo hiciere, el ejecutado quedará reatado al pago de los daños y perjuicios emergentes, que se liquidarán por la vía incidental

En caso de que se disponga la firma de una escritura pública, y el obligado no cumple, la autoridad judicial a pedido de la parte ejecutante podrá suplir la firma del obligado, corriendo con los gastos el ejecutado perdidoso.

En todos los casos anteriormente previstos, los gastos que se causaren al acreedor serán liquidados por vía incidental y su cobro, luego de aprobada la liquidación, se realizará de acuerdo a lo establecido en los Artículos 404 y siguientes del Código Procesal Civil, en todo lo que fuere pertinente.

4.3. Obligaciones de no hacer

Si la sentencia condenare a no hacer alguna cosa y el obligado la quebrantare, el acreedor tendrá opción para pedir se repongan las cosas al estado en que se hallaban, si fuere posible, a costa del deudor, o se indemnicen los daños y perjuicios, observando lo dispuesto en el artículo anterior.

Para asegurar el cumplimiento de las sentencias, la autoridad judicial, de oficio o a solicitud de parte, podrá aplicar las sanciones pecuniarias y progresivas a que se refiere el Artículo 401 del presente Código.

Estas sanciones pecuniarias serán igualmente aplicadas en caso de incumplimiento de las obligaciones de dar y hacer

5. ASPECTOS COMUNES A CONSIDERAR

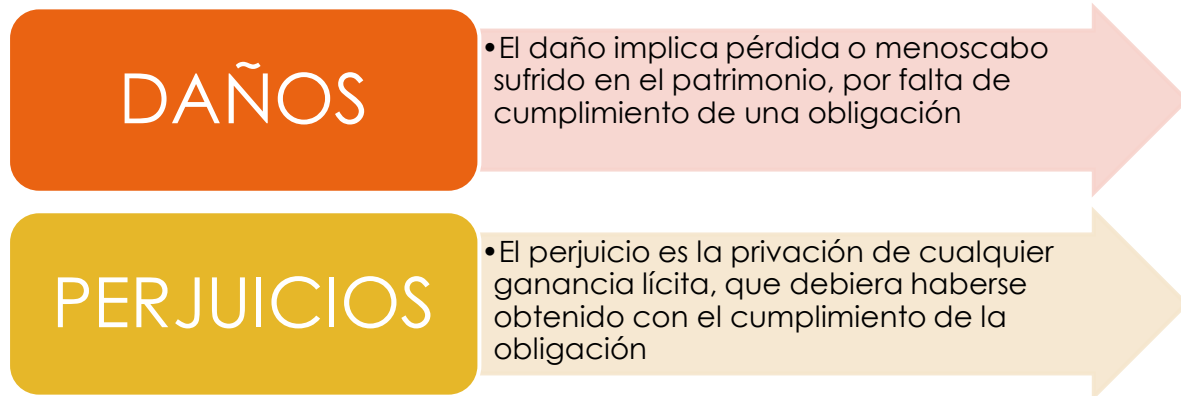
- ✓ **El obligado deberá cumplir dentro del plazo que el juez estime necesario de acuerdo con la naturaleza de la obligación y las circunstancias del caso.**
- ✓ **La falta de cumplimiento dentro del plazo judicialmente otorgado, así como el cumplimiento contraviniendo el tenor de la obligación, determinará que el ejecutante pueda optar entre que se le faculte para encargarlo a un tercero, a costa del ejecutado, o que se le abonen los daños y perjuicios que haya sufrido.**
- ✓ **En caso de que el ejecutante opte por el cumplimiento de la obligación por tercero se deberá valorar el costo del hacer, mediante presupuesto presentado por el ejecutante o, si no lo presenta, mediante pericia ordenada por el juez.**
- ✓ **En el plazo que se le haya concedido para cumplir el requerimiento, el ejecutado podrá indicar al juez los motivos por los que se niega a cumplir la obligación, así como rebatir el carácter personalísimo de la prestación debida.**
- ✓ **La determinación en ejecución forzosa de la cantidad debida en concepto de daños o perjuicios o del equivalente en dinero de una obligación no numeraria, se realizará previa solicitud escrita.**
- ✓ **Para la ejecución de una condena a rendir cuentas de una administración y entregar el saldo resultante se seguirá lo dispuesto en el CPC, fijándose el plazo para que el obligado presente las cuentas en atención a la importancia y complejidad de la administración.**
- ✓ **La naturaleza de las condenas de no hacer provoca que el procedimiento de necesaria tramitación para la ejecución forzosa de las mismas tenga unas características especiales. Esta especialidad es determinada por la situación preexistente a la realización de la actividad prohibida y por la imposibilidad de aplicación de medidas directas de ejecución forzosa una vez se haya producido el incumplimiento.**

6. EL RESARCIMIENTO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS

La entidad del resarcimiento de daños y perjuicios alcanza a todo el menoscabo económico sufrido por el perjudicado consistente en la diferencia que existe entre la situación del patrimonio que sufrió el agravio y la que tendría de no haberse realizado el hecho dañoso, bien por disminución efectiva del activo, bien por la ganancia perdida o frustrada, pero siempre comprendiendo en su plenitud las consecuencias del acto lesivo.

6.1. ¿Qué son los daños y perjuicios?

El daño implica pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio, por falta de cumplimiento de una obligación, y el perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.



Si en la responsabilidad contractual el daño deriva del incumplimiento de la obligación, el daño extracontractual es el producido con independencia de un incumplimiento obligacional, pero en ambos casos, se ha de acreditar la existencia del mismo.

La indemnización de daños y perjuicios en el ámbito civil ofrece un carácter reparador y no punitivo o sancionador.

Son requisitos de la indemnización de daños y perjuicios:

- a) Que exista un incumplimiento culpable de la obligación,
- b) Que no se pueda obtener el cumplimiento en forma específica,
- c) Que se hayan producido daños o perjuicios, daño o perjuicio emergente es la lesión que sufre el patrimonio, y perjuicio o lucro cesante la ganancia que no se obtiene con motivo del incumplimiento, y
- d) Que exista nexo causal. Como ha señalado la doctrina, "causa es el conjunto de condiciones empíricas antecedentes que proporciona la explicación, conforme con las leyes de la experiencia científica, de que el resultado haya sucedido" lo que conduce a determinar, siguiendo las pautas de la llamada "teoría de la equivalencia de las condiciones" ampliamente difundida y seguida, la que se ha denominado "condición ajustada a las leyes de la experiencia científica".

6.2. ¿Qué tipo de daños se indemnizan?

El resarcimiento del daño, en razón del incumplimiento o del retraso, comprende la pérdida sufrida por el acreedor y la ganancia de que ha sido privado (Art. 344 del Código Civil)

Los daños podrán ser tanto materiales, como personales e incluso morales.

Los **daños patrimoniales** son los que producen un menoscabo valorable en dinero sobre los intereses patrimoniales del perjudicado.

Los no patrimoniales, en principio, son aquellos en los que su valoración en dinero no tiene una base de equivalencia, por cuanto afectan a elementos o intereses de difícil valoración pecuniaria.

Los daños morales son los que no afectan al patrimonio del perjudicado; los morales impropios son aquéllos que a través de la lesión de intereses inmateriales trascienden a valores del patrimonio.

La responsabilidad por el acto ilícito civil o por un riesgo, se ha de entender como la carga económica que la ley impone al causante, obligándole a responder del daño sufrido. En la práctica se suele considerar a los "daños" como los directos, y a los "perjuicios" como los indirectos.

Producido el daño, el perjudicado pretenderá que la indemnización cubra todo el interés que el menoscabo le ha producido, mientras que el autor del daño pretenderá que la indemnización se corresponda con el desmerecimiento objetivo que se ha producido. Por lo que se deberá de averiguar qué interés debe prevalecer.

El Código Civil no contiene ninguna regla valorativa del daño, ni se refiere al momento que ha de tenerse en cuenta para su valoración, por lo que se tendrá que recurrir a la doctrina, la jurisprudencia y la sana crítica para su determinación tomando en cuenta siempre el daño emergente que proviene directamente del incumplimiento y el lucro cesante o ganancia que se dejó de percibir.

6.2.1. Daño emergente

Viene determinado por el valor de la pérdida que haya sufrido el perjudicado.

Así, el daño emergente es una pérdida real y efectiva, conocido en el Código Civil como daño previsto.

6.2.2. Lucro cesante

Tal y como recoge el artículo 334 CC, en la indemnización se ha de incluir "la ganancia que haya dejado de obtener".

El principio básico para determinar el lucro cesante es el que éste se delimite por un juicio de probabilidad. El lucro cesante se apoya en la presunción de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en el supuesto de no haber tenido lugar el hecho dañoso.

Al igual que el daño emergente, el lucro cesante debe ser probado. Al perjudicado no se le puede exigir que acredite de una manera absoluta las ganancias esperadas, pero tampoco es suficiente que se trate de supuestos inseguros e inciertos.

Por ello, el criterio restrictivo para apreciar el lucro cesante es probar el nexo causal entre el acto ilícito y el beneficio dejado de percibir y la realidad de éste. (Art. 346 del Código Civil)

6.2.3. Daño moral

El Art. 23 del Código Civil introduce la posibilidad de resarcimiento del daño moral al indicar que *“Los derechos de la personalidad son inviolables y cualquier hecho contra ellos confiere al damnificado la facultad de demandar el cese de ese hecho, aparte del resarcimiento por el daño material o moral”*.

Sobre el daño moral se ha pronunciado en numerosas ocasiones la jurisprudencia diciendo entre otras cosas:

- a) Que aunque no se encuentre adecuadamente legislado en el Código Civil, tradicionalmente se ha entendido que tiene su encuadre en la expresión genérica de reparar el daño causado;
- b) Que aunque constituye una noción dificultosa, relativa e imprecisa que consiste en un sufrimiento o padecimiento psíquico, se consideran tales las situaciones de impacto emocional, quebranto o sufrimiento psíquico o espiritual, impotencia, zozobra, ansiedad, angustia, inquietud, pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre, y trastorno de ansiedad. Aun así, su orientación es cada vez más amplia.
- c) Que en todo caso resulta preciso acreditarlos y a tal efecto la doctrina viene señalando que no son necesarias pruebas objetivas, sobre todo en su aspecto económico, sino que ha de estarse a las circunstancias concurrentes. La doctrina general sobre la carga de la prueba del daño, presenta ciertas peculiaridades, sobre todo por la variedad de circunstancias, situaciones o formas con que puede presentarse el daño moral en la realidad práctica.

6.2.4. ¿Se puede reclamar la indemnización por retraso en el pago?

Los intereses moratorios, por su propia naturaleza, no persiguen sino la indemnización del perjuicio asociado al incumplimiento del deudor, cuyo devengo se produce por un previo incumplimiento del deudor de las obligaciones de pago asumidas, encaminándose a reparar el daño que el acreedor ha recibido y constituyendo un estímulo que impulse al obligado a cumplir voluntariamente aquello a lo que se comprometió, siendo por tanto una sanción o pena, por lo que debe obviarse cualquier consideración sobre su naturaleza leonina por exceder del interés normal del dinero. Los intereses moratorios comprenden o sustituyen la remuneración por la disponibilidad concedida y penalizan el transcurso del tiempo unido a la situación de impago, por lo que no pueden calificarse de abusivos.

Los intereses legales pueden actuar como factor indemnizatorio en caso de mora en el pago de las deudas consistentes en una cantidad de dinero, o como factor de actualización de las deudas de valor, de modo que permite la adecuación a un momento posterior (el del pago) del cálculo valorativo realizado en contemplación de un momento anterior

Hay que distinguir entre los intereses de demora o moratorios de naturaleza jurídico-sustantiva, y los intereses sancionadores o punitivos de naturaleza jurídico-procesal.

6.2.5. Intereses moratorios

Desde que el obligado al pago de una cantidad de dinero incurre en mora en el cumplimiento de su obligación exigible y vencida, es decir, desde el día en que, pudiéndosele exigir el pago, no paga, queda sujeto a la indemnización de los daños y perjuicios causados, que consistirá, salvo pacto de las partes en contrario, en el pago de los intereses convenidos por las partes contratantes, y, a falta de convenio, del interés legal, de la cantidad de dinero adeudada desde la fecha en la que se incurrió en mora hasta su total satisfacción.

BIBLIOGRAFÍA

- **COUTURE J Eduardo** "Fundamentos del derecho procesal civil" 4ta edición. Editorial. B de F... Buenos Aires 2005
- **GUILLEN Morales Carlos** "Código de procedimiento civil" Comentado y Anotado" 2da edición, Editorial Don Bosco, La Paz 1.982
- **HERRERA Añez William** "Derecho procesal-El proceso civil por audiencias" Editorial Kipus. 2014.
- **CASTELLANOS Trigo Gonzalo** "Proceso de conocimiento ordinario oral". Editorial rayo del Sur. Sucre 2.014.
- **ORTIZ Linares Julio** "El proceso civil- Los procesos de familia y de la niñez y adolescencia en la doctrina y práctica procesal" Editorial IMAG Sucre 2.009.
- **DECKER Morales José** "Código de Familia" 3ra edición. Editorial Los amigos del libro. Cochabamba 2.000.
- **BALDIVIESO Flores Ronald** "Procesos de ejecución". Editorial Kipus La Paz. 2.009.
- **SAMOS Oroza Ramiro** "Apuntes de derecho de familia" Editorial Tupac Katari. Sucre.
- **MACHADO Gisbert Porfirio** "Ejecución penal y supervisión" Editorial San José. La Paz 2.015.nb