

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
CARRERA DE DERECHO  
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y SEMINARIOS



**TESIS DE GRADO**

**“EL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL Y LA REVISIÓN DE LOS FALLOS CON COSA JUZGADA EN EL MARCO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO”.**

(Tesis para optar al grado de de Licenciatura en Derecho)

**Postulante:** Univ. Edgar Fernando Chambi Paco

**Tutor:** Dr. Jaime Mamani Mamani

La Paz – Bolivia

2015

## **DEDICATORIA.**

El presente trabajo de investigación esta dedicado a mi madre biológica: Albertina Paco Jiménez (*t*) y a mi mama putativa: Justa Calle Apaza Vda. de Chambi (*t*), quienes desde el mas allá, me alientan y me dan el acicate necesario para seguir adelante.

## **AGRADECIMIENTOS.**

- A mi familia en su conjunto, y en especial, a la Familia Paco Alonzo, quienes me cobijaron en su seno durante el tiempo de estudio y gracias a ellos, llegué hasta esta instancia.
- Al *alma mater*, donde me inculcaron la educación, los valores humanos, ético-morales, y principios que me servirán *a posteriori* en el devenir histórico individual y de nuestra Patria.

## **RESUMEN “ABSTRACT”**

*El presente trabajo de investigación, tiene por finalidad consolidar definitivamente la revisión de procesos, aunque estos se encuentren con sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada por vía de la Acción de Amparo Constitucional, y para ello, se propone realizar una rigurosa investigación de los antecedentes y el desarrollo histórico de lo que es el debido proceso, los derechos humanos como derecho fundamental y de la cosa juzgada como institución jurídica; seguidamente, se propone desentrañar la naturaleza jurídica del principio de verdad material, de la cosa juzgada y su posibilidad de revisión como tal, describiendo los diversos planteamientos y posiciones doctrinales existentes hasta el presente.*

*En la parte central, se analiza la introducción a nuestra legislación mediante reforma constitucional de febrero de 2009 del principio de verdad material, señalando modestamente el camino de cómo debe ser aplicado este principio por nuestros administradores de justicia. Con relación a la revisión de la cosa juzgada, se analiza la corriente adoptada por la Corte Suprema de Justicia hasta finales del siglo XX y el posterior cambio de posición a partir de la creación del Tribunal Constitucional, que adopta la tesis permisiva, es decir, que da curso a que las autoridades judiciales puedan revisar procesos en donde se evidencie la vulneración de algún derecho o garantía constitucionalmente tutelado y además, analizar porque causas y razones, nuestros administradores de justicia comúnmente vulneran dicho principio, y analizar como las partes en litigio, también son corresponsables para que exista dicha anomalía.*

*Posteriormente se hace una mirada a las corrientes existentes en los países vecinos, donde también existen tribunales de garantías y contrastar con las posiciones que adoptan dichos países con relación al tema que se aborda.*

*Finalmente, como conclusión y recomendación, se señala los problemas por los que atraviesa nuestra administración de justicia y como esa situación dificulta a que dicho principio y la acción tutelar sea aplicado a cabalidad.*

**“EL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL Y LA REVISIÓN DE LOS FALLOS CON COSA JUZGADA EN EL MARCO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO”.**

**ÍNDICE GENERAL**

DISEÑO DE INVESTIGACION

- 1.- Enunciado del título del tema de la tesis
- 2.- Identificación del problema
- 3.- Problematización
- 4.- Delimitación de la investigación
  - 4.1 Temática
  - 4.2 Espacial
  - 4.3 Temporal
- 5.- Fundamentación e importancia de la investigación
- 6.- Objetivos a los que se ha arribado en la investigación
  - 6.1 Objetivos generales
  - 6.2 Objetivos específicos
- 7.- Marco teórico que sustenta la investigación
  - 7.1 Marco histórico
  - 7.2 Marco teórico
  - 7.3 Marco conceptual
  - 7.4 Marco jurídico
- 8.- Hipótesis de trabajo de la investigación
  - 8.1 Variables de la investigación
    - 8.1.1 Variable independiente
    - 8.1.2 Variable dependiente
- 9.- Métodos a utilizar en la investigación
  - 9.1. Métodos generales
  - 9.2 Métodos específicos

10.- Técnicas a utilizarse en la investigación

## **DESARROLLO DEL DISEÑO DE PRUEBA**

Introducción

### CAPITULO I

#### ANTECEDENTES HISTÓRICOS

1.- Orígenes y antecedentes de la revisión de la cosa juzgada y el debido proceso

- 1.1.- Generalidades
- 1.2.- Derecho romano
- 1.3.- Derecho estatutario
- 1.4.- Derecho canónico
- 1.5.- Derecho español antiguo

### CAPITULO II

2.- Principios del Debido Proceso y Derechos humanos

- 2.1.- El debido proceso como derecho humano
- 2.2.- Desarrollo de los principios del debido proceso

### CAPITULO III

3.- Dogmática de la cosa juzgada

- 3.1.- Seguridad vs Justicia
- 3.2.- La cosa juzgada y su revisión
- 3.3.- La cosa juzgada y el tiempo

### CAPITULO IV

4.- La revisión en el Derecho Comparado

- 4.1.- Generalidades
- 4.2.- España
- 4.3.- Argentina
- 4.4.- Colombia
- 4.5.- Chile
- 4.6.- Perú

## CAPITULO V

5.- La revisión en el Derecho Procesal boliviano

5.1.- La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

5.2.- La jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Conclusiones

Recomendaciones

Bibliografía

Anexos

## **1. ENUNCIADO DEL TEMA DE TESIS.**

“EL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL Y LA REVISIÓN DE LOS FALLOS CON COSA JUZGADA EN EL MARCO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO”.

## **2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA**

La sociedad cotidianamente desarrolla sus actividades realizando negocios jurídicos de diversa índole; algunos no tienen relevancia jurídica, otros si, este ultimo genera la intervención del Estado para legalizar estos actos o para resolver los problemas emergentes del mismo; esta ultima situación será estudiado en el presente trabajo de investigación. En ese sentido, cuando dos personas realizan un negocio jurídico, no siempre ambas partes cumplen lo pactado; sino que una de las partes por diversas razones incumple su parte; entonces la parte que ha cumplido, al sentirse afectado en sus intereses, ve la necesidad de recurrir a una tercera persona que con autoridad obligue a la otra parte a que cumpla con el acto o negocio jurídico, toda vez que está prohibido la autotulela; entonces entra en acción el Estado que tiene la facultad para el uso de la violencia legitima, tiene mecanismos pre-establecidos (juzgados y tribunales), mediante los procesos y procedimientos que precisamente tienen la obligación de proteger los bienes jurídicos, mucho mas si son incumplidos y lesionados.

En efecto, el afectado ejerce su facultad de accionar, para cuya finalidad tiene que iniciar un proceso judicial, que empieza con la interposición de la demanda y acaba ordinariamente con la sentencia. En la demanda, el afectado hace la relación de los hechos, enumera el bien jurídico protegido y por ultimo reclama su pretensión. El Juez o tribunal examina su jurisdicción, competencia y si ve la procedencia de la acción, admite la demanda corriendo en traslado al demandado. Una vez citado, emplazado y notificado, dependiendo de la

naturaleza de la causa, el demandado tiene un determinado tiempo para oponer excepciones, ya sean previas que son de especial pronunciamiento o perentorias que se dilucidan a momento de la emisión de la sentencia; posteriormente debe responder a la demanda y en su caso, puede contrademandar (reconvención). Con la respuesta a la reconvención, se traba la relación jurídica procesal, calificándose el proceso y disponiéndose la apertura de la estación probatoria, donde se enumera los puntos de hecho a probar por las partes, en base a la demanda, respuesta o reconvención; tiempo en el cual, las partes ofrecen y producen todas sus pruebas conforme a derecho con la finalidad de probar sus pretensiones ante el juzgador. Posterior a la clausura del término de prueba, las partes por su turno presentan sus alegatos en conclusiones si ven por conveniente para que finalmente, el juez emita su veredicto final o sentencia. Lo descrito anteriormente es normal en todo proceso ordinario, sin tomar en cuenta las otras incidencias que pudiese surgir en su desarrollo (incidentes, tercerías, litis consorcios, etc.).

Ahora bien, todo ese periodo de conocimiento, que comprende desde la demanda hasta el decreto de Autos, es parte integrante del denominado debido proceso, que implica la otorgación de amplias garantías para que las partes tengan la seguridad de que mediante el proceso, se llegará a la solución material y legal del litigio. En todo ese periodo, el impulso procesal corresponde a las partes, siendo el Juez el director del proceso; sin embargo, en la Resolución final, el juzgador debe ejercer su autoridad, jurisdicción y competencia para resolver en derecho la controversia; por ello debe analizar detenidamente las pretensiones de ambas partes, de acuerdo a los sistemas de valoración de la prueba, considerar la pertinencia o no de las mismas y finalmente, emitir su decisión final, ya sea declarando probada o improbadamente la demanda o reconvención.

Deteniéndonos un poco en esta última fase resolutoria (sentencia), debemos expresar que una demanda o una reconvención pueden estar bien planteadas, pero si las partes no logran demostrar sus pretensiones en la etapa procesal correspondiente (término de prueba), tendrá su lógica consecuencia en la sentencia, toda vez que el Juez o Tribunal, no

solo debe fallar en base a las fundamentaciones de la demanda, reconvención y respuestas, o en base a las pretensiones deducidas, sino, debe obligatoriamente hacerlo en base a las pruebas aportadas, no pudiendo salirse de ese marco, bajo el peligro de fallar formalmente y de esa manera causar perjuicio a una de las partes. Empero, no todos los procesos civiles se califican en ordinarios de hecho; sino también, existe la posibilidad de que un proceso civil sea calificado de puro derecho. Esos casos se dan cuando la parte actora, en su demanda, en calidad de prueba preconstituída, acompaña todas pruebas admitidas en derecho para probar su pretensión y en ese caso, se obviarán entrar a la estación probatoria.

Cuando el juzgador emite su fallo final, es natural que una de las partes no quede conforme, y al sentirse agraviado con ese fallo, interpone el correspondiente recurso de apelación, mismo que una vez corridos los trámites de ley, el juez de la causa concede el recurso ante el superior en grado, quien posteriormente dicta la Resolución de alzada (Auto de Vista), ya sea confirmando, revocando o anulando la resolución cuestionada. Si, aun así, alguna de las partes considera que se incurrió en alguna nulidad que afecta el fondo o forma del derecho pretendido, y siempre que la norma procesal lo permita, acudirá en casación ante el Tribunal superior, quien casará o declarará infundado el Recurso, fallo con el que ordinariamente termina un proceso ordinario y la lógica consecuencia es la ejecutoria de la resolución. Ese es generalmente todo el recorrido de un proceso civil ordinario en el que puede haber o no fallas y transgresiones legales materiales, y más adelante se hará hincapié en la transgresión del principio de verdad material.

Por otro lado, a finales de los años noventa del siglo veinte, siguiendo la tendencia de los países vecinos y de países europeos, se incorpora la institución que tutela los derechos y garantías individuales y colectivos: el Tribunal Constitucional, la misma que por mandato de la Constitución y de la ley se convierte en el nuevo guardián de la Constitución Política del Estado y por ende, vigila por la vigencia del estado de derecho y el cumplimiento de las leyes y de su constitucionalidad.

Posterior a su creación, el Tribunal Constitucional crea nueva jurisprudencia en materia constitucional y en las diferentes ramas del derecho. En el caso que nos interesa, a partir de la vigencia de la nueva Constitución, conoce y resuelve las Acciones de Amparo Constitucional y otras acciones constitucionales, a través de tribunales de garantías constitucionales, en donde estime existir violación de los derechos y garantías constitucionales aun de procesos con sentencia ejecutoriada.

En el caso específico, lanzamos la siguiente interrogante: ¿en un proceso civil ordinario, se puede violar el principio de verdad material? La respuesta aproximada a esta interrogante es que el Juez puede vulnerar este principio cuando se emite la sentencia; empero, lo aseverado tiene varios matices a considerarse como los que sigue a continuación:

- a) El Juez o Tribunal, debido a la excesiva carga procesal existente, no llega a analizar con la profundidad necesaria los derechos litigados y pretendidos.
- b) Cuando se dicta el veredicto final, lo hace solo por cumplir los actos, procedimientos y plazos procesales; ello implica que solo llega a conocer la verdad formal, prescindiendo de la verdad material.
- c) Como en materia civil rige el Principio procesal dispositivo, en alguna medida, las partes también coadyuvan con su negligencia a que el litigio no se resuelva materialmente sino formalmente, al no probar en su oportunidad sus pretensiones, haciendo que la sentencia se constituya en un paliativo momentáneo al problema suscitado.

En esta situación, el juzgador, al no analizar con la profundidad necesaria el caso, solo tiene una visión superficial de la causa, transgrediendo el principio procesal de verdad material; por ende, atenta al debido proceso, a los derechos humanos, afectando un derecho o garantía jurídicamente tutelada; es entonces donde se activa la vía constitucional, que

establecerá si efectivamente el Juez ha violado algún derecho o garantía constitucional, aun así el proceso este plenamente ejecutoriado, siendo ese el contenido de los primeros fallos emitidos por el Tribunal Constitucional con relación a la temática que se aborda en las SS.CC. Nos. 111/99 – R, 322/99 – R, 504/01 – R entre otros.

A partir de la promulgación de la Constitución Política del Estado en febrero de 2009, se constitucionaliza de manera general el principio procesal de verdad material, en el Art. 180 – 1), a consecuencia de ello, también se introduce de manera específica en la Ley del Órgano Judicial en el Art. 30 – 11), toda vez que hasta entonces en nuestra legislación, este principio solo regia en el ámbito administrativo como lo establece el Art. 4 – d) de la Ley del Procedimiento Administrativo. A partir de ese momento, el Tribunal de garantías constitucionales y demás instancias jurisdiccionales ponen en practica a cabalidad este *novísimo* principio procesal. Ahora vienen las preguntas de rigor:

- i) ¿Que es el principio de verdad material?
- ii) ¿Generalmente en que fase del proceso se materializa este principio?
- iii) ¿Cómo aplica este principio procesal el Juez o Tribunal?
- iv) ¿En que sentido y hasta que grado se puede transgredir este principio?
- v) ¿Cómo se complementa con este principio con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional?
- vi) ¿En que medida las partes intervinientes en el proceso son corresponsables de la trasgresión de este principio?
- vii) ¿Que implica la garantía del debido proceso?

viii) ¿Cual es la relación de la garantía del debido proceso y los derechos humanos?

ix) ¿Que es la cosa juzgada formal y la cosa juzgada material?

x) ¿La revisión de la cosa juzgada por la vía constitucional no se la considera como otra instancia?

Son algunos puntos que se deben analizar e investigar, mismos que se pretende desarrollar con el presente trabajo de investigación.

### **3. PROBLEMATIZACIÓN.**

¿Existe trasgresión del principio de verdad material, en procesos civiles con sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, cuando solo se cumplen los requisitos formales?

### **4. DELIMITACIÓN DEL TEMA DE TESIS.**

#### **4.1. DELIMITACIÓN TEMÁTICA**

El presente trabajo, tiene como objeto de investigación, las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada y su posibilidad de revisión, en base a la garantía del debido proceso y el principio de verdad material inmerso en la Constitución Política del Estado, temática a desarrollarse dentro del área del Derecho Procesal Civil.

#### **4.2. DELIMITACIÓN TEMPORAL**

La información que se recabe, se contraste y se analice en el presente trabajo será desde la entrada en vigencia del Tribunal Constitucional, es decir desde el año 1998 hasta el presente.

#### **4.3. DELIMITACIÓN ESPACIAL**

El presente trabajo de investigación, tendrá como referencia espacial, el ámbito de la ciudad de La Paz, específicamente el Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

#### **5. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA DEL TEMA DE TESIS.**

El presente trabajo de investigación, tiene su importancia por las razones que se anotan a continuación:

##### **5.1 IMPORTANCIA DOCTRINAL – TEÓRICA.-**

La sociedad avanza de manera incommensurable debido a los avances tecnológicos y científicos; ello también ha creado nuevos hechos o fenómenos que hasta el presente no están regulados y al existir un vacío jurídico, es necesario de que los teóricos y doctrinarios del derecho, puedan profundizar sus conocimientos buscando soluciones para que esos nuevos fenómenos puedan ser legislados.

##### **5.2 IMPORTANCIA LEGAL**

Conforme al desarrollo de la sociedad y a su evolución, se debe analizar si las normas que rigen actualmente el derecho procesal, esta también acorde a los tiempos actuales, principalmente en los países donde predomina los sistemas de gobierno democráticos y donde funcionan las Cortes o Tribunales Constitucionales, que son guardianes de sus respectivas Constituciones.

### **5.3 IMPORTANCIA SOCIAL**

Uno de los grandes problemas sociales por los que atraviesan la mayoría de los países iberoamericanos y del cual nuestro país tampoco escapa a esa realidad, radica en la desconfianza que existe de la sociedad civil hacia la administración de justicia; ello se debe a muchos factores, que comienza incluso desde el mismo hogar, pasando por el nivel de educación que se imparte en el nivel inicial, pasando por el sistema universitario, donde el nivel de enseñanza no es de los mejores. Dada así la situación, el estudioso del derecho no aprehende a cabalidad los hechos suscitados y si lo hace, analiza a grandes rasgos todas las vicisitudes que se presenta a momento de la aplicación del derecho a un caso concreto.

### **5.4 IMPORTANCIA METODOLÓGICA**

En el presente trabajo de investigación, mediante los métodos y técnicas de investigación pertinentes, se propone analizar detenidamente algunos procesos en materia civil, donde se demuestre haberse vulnerado el principio de verdad material. Se pretende a través de la utilización del método científico a establecer si la verdad formal se impone a la verdad material.

## **6. OBJETIVOS DEL TEMA DE TESIS**

### **6.1. OBJETIVO GENERAL**

Establecer que existe trasgresión del principio de verdad material, en procesos civiles con sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, cuando solo se cumplen los requisitos formales

## **6.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- a) Determinar el desarrollo del debido proceso como garantía de una correcta administración de justicia.
- b) Establecer la naturaleza y fundamentos de la cosa juzgada.
- c) Determinar las causas por las que se violan los principios, garantías y normas de la cosa juzgada.
- d) Establecer la verdad formal como sustento de las sentencias.
- e) Instituir la verdad material como sustento de las sentencias.

## **7. MARCO DE REFERENCIA.**

### **7.1. MARCO HISTÓRICO.**

#### **7.1.2.- ORÍGENES Y ANTECEDENTES DE LA REVISIÓN DE LA COSA JUZGADA Y EL DEBIDO PROCESO**

La noción de debido proceso, invita a repensar en los desafíos del Derecho Procesal, en términos de desarrollo de las ideas que han dado cuerpo a la actual legislación procesal, y el resultado concreto del ejercicio de los derechos que dicho sistema normativo posibilita ante la administración de justicia. Ello supone indagar sobre las características principales que imprime sobre un determinado cuerpo de normas, una cierta corriente de pensamiento y estudiar la faz práctica derivada de su aplicación. El relevamiento de las fuentes de pensamiento que determinan la conformación de un cierto ordenamiento jurídico, el análisis de su ejecución concreta en un determinado contexto, es un

elemento necesario para saber si es preciso promover cambios y cual es el tipo de reformas que deben ponerse en marcha.

Por eso el debido proceso es mas una pregunta que una respuesta, no es un concepto estático con un significado fijo, por el contrario, su alcance ha evolucionado a través del tiempo y continúa evolucionando. Por eso sostenemos que la noción de debido proceso, invita a pensar que hemos hecho, donde estamos y cuales son nuestros proyectos en cuanto al servicio de justicia.

El debido proceso debería determinar la suerte del sistema procesal, ya que este último es su simple derivado o reglamentación del primero. La operatividad del debido proceso se manifiesta a través del ordenamiento jurídico procesal. El problema reside en que la tradición jurídica que anida en nuestro ordenamiento procesal, no adjudica un papel esencial al concepto de debido proceso.

Para comprender la idea del debido proceso, nos aproximaremos a sus orígenes y a sus antecedentes:

Cansados de la tiranía del rey Juan, los obispos y los ciudadanos se levantaron en armas y lograron que se les otorgara una Carta de libertades, conocida como la Carta Magna del año 1215. La sección 39 de dicha Carta estableció que: *“ningún hombre libre será aprehendido ni encarcelado ni despojado de sus bienes ni desterrado o de cualquier forma desposeído de su buen nombre, ni nosotros iremos sobre el ni mandaremos ir sobre el, ni no media juicio en legal forma efectuado por sus pares o conforme a la ley del país”* (*law of the land* o *ley del reino*). La frase *law of the land*, constituye el antecedente directo del concepto *due process of law*, que tiene un alcance tanto sustantivo como adjetivo. Su nacimiento tuvo el significado de una manifestación contra la opresión.

La Carta Magna concertada con los sucesivos reyes ingleses fue evolucionando en la adopción de la noción de *law of the land* hasta recibir bajo el reinado de Eduardo III en 1354, la idea de *due process of law*. A finales del siglo XIV la Carta Magna se constituyó en el símbolo de Constitución Británica. Blackstone, siguiendo el pensamiento de Locke, justificó la existencia del Estado, por la protección de la vida, la libertad y la propiedad. La Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 1787 se ocupó de la estructura del poder, pero no incorporó un cuerpo de derechos esenciales. En la primavera de 1789 a instancias de James Madison se adoptó la V enmienda que estableció que: “*a nadie [...] se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal*”.

El carácter trascendente otorgado a la tutela de los derechos por el Estado a través del Poder Judicial, surge nítidamente de la posición desarrollada por el juez Marshall en el caso "Marburv c/ Madison" de la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica, en donde destaca que: "*La esencia misma de la libertad civil consiste, ciertamente, en el derecho de todo individuo a reclamar la protección de las leyes cuando ha sido objeto de daño. Uno de los principales deberes de un gobierno es proveer esta protección*".

La enmienda XIV a la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica reafirma estas ideas al establecer que: “*Ningún Estado podrá (...) privar a cualquier persona de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal...*”.

Por otro lado, en Francia es interesante observar el preámbulo de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 cuando, señala que “*los representantes del pueblo francés.....han resuelto exponer, en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, a fin de que esta declaración, constantemente presente para todos los miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes: a fin de que los actos del poder legislativo y del poder ejecutivo, al poder cotejarse a cada instante con la finalidad de toda institución política, sean más respetados y para que las reclamaciones de los ciudadanos, en adelante fundadas en*

*principios simples e indiscutibles, redunden siempre en beneficio del mantenimiento de la Constitución y de la felicidad de todos".* De lo descrito líneas arriba, llama la atención la identificación de la falta de valoración de los derechos esenciales como causa de deslegitimación de los gobiernos. El artículo 6º identifica la ley como expresión de la voluntad general y el 7º establece que ningún hombre puede ser acusado, arrestado o detenido, como no sea en los casos determinados por la ley y con arreglo a las formas que ésta ha prescrito. De acuerdo con este último artículo, la garantía pareciera estar circunscripta a la defensa de la libertad sin ocuparse de la protección de los derechos de índole civil.

Siguiendo en esa línea, las Declaraciones de Derechos Humanos nacidas como reacción ante la brutalidad de la Segunda Guerra Mundial expandieron los límites de la tutela al abarcar los conflictos en que se discutieran materias de índole no penal. Así la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de 1948, en el artículo XVIII, bajo el título Derecho a la Justicia, consagró que toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. La Declaración Universal de Derechos Humanos, también de 1948, en el artículo 10º reconoció que toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

La Declaración Universal es más específica que la Americana en cuanto al alcance de la garantía. Destacamos que ella reconoce el derecho a ser oído públicamente para la determinación de derechos. Al comparar la Declaración Americana con la Universal, se adviene cómo en la segunda surge con mayor nitidez el concepto de igualdad de las partes en disputa y las nociones de independencia e imparcialidad.

También en el marco de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de San José de Costa Rica de 1966, que entró en vigor en 1976, en el artículo 14º adopta una redacción similar a la Declaración Universal en cuanto sostiene

que “*todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto, la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores*”. El Pacto de Derechos Civiles y Políticos supera a la Declaración Universal en cuanto exige que las personas deban ser oídas públicamente con las debidas garantías, agregando la noción de publicidad y el resto de las garantías intraprocesales.

En cuanto a Europa, se dio un paso particularmente trascendente con la adopción del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de 1950, que en el artículo 6º, denominado derecho a un proceso equitativo, reconoce como obligación de los Estados firmantes que: “*Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.....*” Sic.

Para finalizar, en el ámbito americano, las Declaraciones: Americana y Universal y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de San José de Costa Rica, en la mayoría de las legislaciones de los Estados firmantes, tiene mayor jerarquía que las leyes nacionales. En el artículo 8º, denominado “*Garantías judiciales*” reconoce que “*Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un Juez o Tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la culminación de sus derechos y obligaciones de orden*

*civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter*”. El artículo 25° de la Convención, bajo el título Protección Judicial establece que:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”

## **7.2. MARCO TEÓRICO**

### **TEORIA DE LA COSA JUZGADA**

A objeto de examinar a cabalidad el tema objeto de investigación, debemos analizar lo que es el debido proceso, desentrañando el contenido y la esencia de la misma, que se ha prestado para mayor especulación doctrinal, científica y sociológica.

El vocablo “garantía” tiene dos acepciones: tutela y protección. Dentro una significación sociológica, garantía imprime una seguridad para el beneficiado. La garantía de un debido

proceso constituye, por ende una seguridad, una tutela, una protección para quien se vincula o tiene la posibilidad de vincularse a un proceso.

Pero resulta incuestionable significar el vocablo “proceso”. En su sentido natural, se entiende como transcurso de cierto tiempo, desarrollo marcha de una cosa.

En sentido jurídico, no obstante el uso permanente, el diario convivir con el mismo y el estudio de maestros y eximios juristas, su significado cada día se aleja mas para enmarcarla con una precisión científica. El concepto de proceso en términos de Kant, en parte se explica, pero casi es imposible lograr una definición única y unívoca. Muy seguramente nos encontramos con una encrucijada lingüística, “para representarse un concepto cualquiera, es conveniente siempre delimitarlo frente al concepto que le opone específicamente”<sup>1</sup>

En tal sentido, definición significa un concepto, el concepto es sujeto determinado por otros conceptos, por predicados que deben ejercitar su determinación de modo definitivo y pleno.

Los juristas dedicados a la ciencia procesal, aun no han podido fijar una definición de “proceso”. Cada cual resalta en sus definiciones una serie de notas que explican el proceso, desde el punto de vista formal o material, pero no logran una definición plena; ello nos demuestra que no es tan sencilla la pretensión de definición que a menudo se presenta como esencia de la cientificidad.

Oportuno es lo que expresa Humberto Briseño Sierra al respecto: “Es sorprendente advertir que tratándose del proceso, se esta ante una palabra que se viene empleando hace siglos, sin que los doctrinarios se hayan puesto por fin de acuerdo sobre su significado” y mas adelante agrega: “el fenómeno llamado proceso de que no haya sido identificado

---

<sup>1</sup> ADORNO, THEODOR, Terminología filosófica, Taurus, t.1, p.10.

suficientemente, ha propiciado el surgimiento de corrientes doctrinarias, que intentan por caminos diversos capturar su definición”<sup>2</sup>

A fin de demostrar las anteriores afirmaciones, examinemos algunas de las definiciones del proceso que han dado los más connotados doctrinarios:

Ugo Rocco sostiene que: *“Proceso civil es el conjunto de actividades del Estado y de los particulares, con los que se realizan los derechos de estos y de las entidades publicas, que han quedado insatisfechas por la falta de actuación de la norma de que derivan”*<sup>3</sup>

Para Jaime Guasp: *“Es la institución jurídica que tiene por objeto la satisfacción publica de pretensiones, cuando estas pretensiones, por la materia sobre la cual recaen, afectan al ordenamiento jurídico privado”*<sup>4</sup>

Por su lado, Piero Calamandrei menciona que: *“Proceso es la serie de actividades que se deben llevar a cabo para llegar a obtener la providencia jurisdiccional”*<sup>5</sup>

El repertorio de definiciones que se acaba de anotar y cualquier otros mas que se pudiese incluir, nos deja la gran insatisfacción de que dichas proposiciones vagas, indefinidas, no nos definen ni cuantifican el concepto de proceso y la gran dificultad con que han tropezado los autores para capturar una definición de algo que trajinan permanentemente.

Para tratar de sintetizar la cuestión planteada, solo se puede encontrar una apreciación teleológica; con ese criterio finalista, debemos observar que el proceso es esencialmente teleológico; pues solo el fin justifica su existencia. El proceso se ha instituido para resolver los conflictos a través de la función jurisdiccional.

---

<sup>2</sup> BRISEÑO, SIERRA HUMBERTO, Derecho Procesal, Cardenas, México, t.3, p.7.

<sup>3</sup> ROCCO, HUGO, Derecho Procesal Civil, México, 1944, p. 67.

<sup>4</sup> GUASP, JAIME, Derecho Procesal Civil, t.1, Madrid, 1968, p. 28.

<sup>5</sup> CALAMANDREI, PIERO; Derecho Procesal Civil, Ejea, Buenos Aires, 1973, vol. I, pp. 317 – 318.

La cosa juzgada en el pensamiento de los procesalistas “establece la presunción *juris et de jure* de que la ejecutoria, según la expresión tradicionalmente consagrada, se tiene por verdad legal inalterable (es decir que contiene la verdadera y exacta aplicación de la norma legal a un caso concreto) y no puede, por tanto, impugnarse, ni modificarse, por motivo, autoridad ni tribunal alguno.”<sup>22</sup>

Tal institución puede entenderse en dos sentidos: formal o procesal y sustancial o material. En el primero significa la “imposibilidad de impugnación de la sentencia recaída en un proceso, bien porque no exista recurso contra ella, porque se haya dejado transcurrir el término señalado para interponerlo; en este sentido se considera como una simple preclusión que no afecta más que al proceso en que se produce; pero hay que tener en cuenta que no conviene confundir la preclusión con la cosa juzgada, aunque la preclusión sea la base práctica de la sentencia, porque la preclusión es una institución general del proceso, que tiene aplicación en muchos casos distintos de la cosa juzgada” (...) ”en sentido sustancial para Chiovenda, la cosa juzgada consiste en la indiscutibilidad de la esencia de la voluntad concreta de la ley afirmada en la sentencia. La eficacia de la cosa juzgada en sentido material se extiende a los procesos futuros; en su consecuencia, lo que se establece en la sentencia, basada en autoridad de cosa juzgada no puede ser objeto de nuevo juicio; ésta es la verdadera cosa juzgada.”<sup>23</sup>

### **COSA JUZGADA FORMAL.-**

Hemos comprobado la inimpugnabilidad de las sentencias por medio de los recursos cuando éstas han sido pasadas por autoridad de cosa juzgada. Dos son entonces los efectos primordiales: su inmodificabilidad del acto procesal sentencia y de su contenido. No obstante “el ordenamiento jurídico ha disgregado estas dos inmutabilidades en casos especiales, por razones también particulares, en el sentido que no obstante haberse hecho

---

<sup>6</sup> DE PINA, RAFAEL, “Derecho Procesal Civil”, Editorial Porrúa, México, 1996.

<sup>7</sup> DE PINA, RAFAEL, “Derecho Procesal Civil”, ob. cit. p. 243.

inimpugnables las sentencias por los recursos procesales procedentes en un determinado procedimiento, abre la posibilidad que el pronunciamiento contenido en la sentencia sea modificable o confirmable en un procedimiento diferente de aquél en que la sentencia firme se dictó”<sup>4</sup> Esto sucede con los Juicios Ejecutivos, Coactivos y los Interdictos por ejemplo

### **COSA JUZGADA MATERIAL.-**

De manera general se puede señalar que, la cosa juzgada material es la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla, lo que significa que aquella le otorga las características de inmutabilidad y la inimpugnabilidad definitivas. A diferencia de la cosa juzgada formal encontramos la material o sustancial. La cosa juzgada material ha sido ampliamente discutida en la doctrina, y de ella se han realizado distintos planteamientos que tienen como común denominador su inamovilidad.

Autores distintos señalan, entre otras cosas, que la cosa juzgada material tiene una función positiva que excede el interés privado o dispositivo de los litigantes y satisface su finalidad pública, de paz social<sup>5</sup>.

A partir del momento en que se produce el efecto de cosa juzgada material se derivan una serie de efectos externos, ajenos incluso al juicio, y que podemos definir como aquellas repercusiones que produce la sentencia firme en el ámbito del Ordenamiento Jurídico. La cosa juzgada material, en este sentido, presenta dos efectos:

**1º.- Un efecto negativo:** impide un juicio posterior sobre el mismo objeto. Es lo que comúnmente se conoce como principio *non bis in eadem*. No se puede estar continuamente

---

<sup>4</sup> ANABALON, PEREIRA HUGO, “La Cosa Juzgada en el Proceso Civil” Editorial Jurídica Cono Sur Ltda, Santiago de Chile 1997.

<sup>5</sup> SALGADO, ALI JOAQUIN, “Derecho Procesal Civil” Editorial Astrea, Buenos Aires, 1993.

pleiteando sobre el mismo asunto. Supone, por tanto, excluir cualquier segundo proceso sobre una misma cuestión.

Este efecto opera a modo de excepción, de forma que la parte, generalmente la demandada, que aprecie que se ha planteado un segundo proceso ante un mismo o diferente juzgado sobre una misma cuestión que ya fue objeto de un proceso distinto, podrá invocar en la contestación a la demanda la excepción de cosa juzgada.

**2º.- Un efecto positivo:** supone la vinculación respecto de los jueces para un supuesto fallo futuro. Los jueces, en virtud del efecto negativo de la cosa juzgada, no pueden conocer sobre un asunto ya procesado. Ahora bien, si tuvieran que hacerlo por el efecto positivo de la cosa juzgada, quedarán vinculados por la sentencia.

Ahora, la tesis presente trata pues de que la cosa juzgada material pueda revisarse en todos los casos en que el fallo definitivo vaya en contra de las garantías del debido proceso, cuando objetivamente se ve que la resolución es contraria a la realidad material que se conoce; al respecto, el maestro Constitucionalista Boliviano José Antonio Rivera Santiviáñez<sup>6</sup> no dice que todo Estado democrático constitucional se sustenta en tres pilares esenciales:

- a) los valores supremos, como los ideales máximos de toda sociedad;
- b) los principios fundamentales, como los criterios rectores del orden jurídico y político del Estado;
- c) los derechos fundamentales y garantías constitucionales, como la valorización de la dignidad humana y los límites supremos al poder del Estado.

Estos pilares informan la estructura jurídico-política del Estado contenida en la Constitución como Ley Fundamental de su ordenamiento jurídico.

---

<sup>6</sup> RIVERA, SANTIVIAÑEZ JOSE: Jurisdicción Constitucional, Grupo Editorial KIPUS 2004, p. 149.

En ese contexto (continúa diciendo Rivera Santiváñez), que la supremacía constitucional en sentido material resulta del hecho de que la Constitución organiza las competencias de los órganos del poder público, por lo que es superior a los individuos que están investidos de esas competencias, es decir, los gobernantes. En consecuencia, como hace notar Vladimiro Naranjo, la supremacía material asegura para todas las personas un refuerzo de la legalidad, ya que no sólo las leyes contrarias a la Constitución serán consideradas nulas y desprovistas de valor jurídico, sino también todo acto contrario a ella, inclusive en el caso de que ese acto emane de los jueces y tribunales.

En resguardo del Estado Democrático Constitucional en general, y del principio de la supremacía constitucional en particular, se ha establecido el Sistema de Control de Constitucionalidad. En consecuencia, la jurisdicción constitucional se ha instituido por las normas de la Constitución con la misión de asegurar la integridad y primacía de la Constitución, asegurando que efectivamente todos los poderes públicos, así como sus autoridades y funcionarios, sujeten sus actos a las normas, valores y principios constitucionales, de modo que cada una de las funciones estatales sea el correcto y legítimo ejercicio de una función constitucional; asimismo ejerce la función de resguardar y proteger los derechos fundamentales y garantías constitucionales, garantizando la efectividad de su ejercicio y su oponibilidad frente a todos los órganos del poder público.

Ahora bien, entre los derechos humanos proclamados por el Estado Democrático Constitucional tanto en la Constitución cuanto en los Instrumentos Internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad, *se tiene el derecho de toda persona a un recurso efectivo y rápido para la protección efectiva e idónea de sus derechos humanos*. Así el art. 8 de Declaración Universal de los Derechos Humanos proclama que *"toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la Ley"*; por otro lado el Art. 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que *"toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la*

*ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención".*

Ese recurso sencillo y efectivo sería el Amparo Constitucional. Una acción tutelar de los derechos fundamentales y garantías constitucionales. Un recurso de carácter subsidiario, de tramitación especial y sumarísima, que otorga protección efectiva e inmediata frente a los actos u omisiones ilegales e indebidas que los restringen o suprimen.

Empero, la mayoría de los estudiosos del derecho, ponen a consideración dos posiciones completamente equidistantes uno del otro, respecto a la viabilidad de la cosa juzgada, lo cual pasamos a desarrollar:

### **TESIS NEGATIVA DE LA REVISIÓN DE LA COSA JUZGADA.**

Entre quienes sustentan la tesis negativa a la procedencia del Amparo Constitucional contra sentencias judiciales con autoridad de cosa juzgada, una importante corriente de pensamiento, proveniente especialmente del ámbito jurisdiccional ordinario, que invoca como fundamento de su posición: la cosa juzgada; lo que significa que este instituto procesal es el límite a los alcances del Amparo Constitucional.

La cosa juzgada es un instituto del Derecho Procesal, establecido como resguardo de la seguridad jurídica; pues se entiende que sin él la incertidumbre reinaría en las relaciones sociales y se generaría la inseguridad en los fenómenos jurídicos. Sin embargo, cabe advertir que algunos sectores del ámbito jurídico, especialmente del procesal, han llevado a extremos y exageraciones el valor de la autoridad de la cosa juzgada, en ese orden, como señala Couture, es famoso el dístico de Scaccia, cuando señala que: "la cosa juzgada hace de

lo blanco, negro; origina y crea las cosas; transforma lo cuadrado en redondo; altera los lazos de la sangre y cambia lo falso en verdadero"<sup>7</sup>.

Frente a esa posición exaltada, los sectores moderados consideran que la necesidad de la firmeza de un fallo judicial que conlleva la autoridad de la cosa juzgada debe ceder, en determinadas condiciones, ante la necesidad de que triunfe la verdad; pues, como señala Couture,<sup>8</sup> la razón natural aconseja que el escrúpulo de verdad sea más fuerte que el escrúpulo de certeza, y que siempre, en presencia de una nueva prueba o de un nuevo hecho fundamental antes desconocido, pudiera recorrerse de nuevo el camino andado para restablecer el imperio de la justicia.

### **TESIS POSITIVA DE LA REVISIÓN DE LA COSA JUZGADA.**

Siguiendo siempre en esta parte a José Antonio Rivera Santibáñez, nos dice que frente a la tesis negativa, surge otra corriente de pensamiento que, con fundamentos sólidos, sostiene la posición de la procedencia del Amparo Constitucional contra las sentencias judiciales pasadas en autoridad de cosa juzgada. No debe, ni puede ser tomada como un dogma, sino como un instituto procesal cuya finalidad es la de otorgar el sello de firmeza y certidumbre a un fallo judicial en resguardo de la seguridad jurídica, en la medida en que dicha decisión judicial sea el resultado de un proceso justo, desarrollado con resguardo y respeto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales de las partes que intervienen en él.

Es importante tener presente que siendo un instituto procesal la cosa juzgada, como límite de lo inimpugnable e inmutable, puede ser objeto de cambios o modificaciones introducidas por la Ley, la que podrá adicionar o cercenar posibilidades de impugnación, en cuyo caso la cosa juzgada avanza o retrocede en su materialización. Entonces, si la Ley puede cambiar el momento en que se opera la cosa juzgada, ya sea acortando o ampliando,

---

<sup>7</sup> COUTURE, J. EDUARDO; Fundamentos del derecho procesal civil; 3º Edic. Depalma, Buenos Aires, 1981.

<sup>8</sup> COUTURE, J. EDUARDO; Fundamentos.... ob. cit., p. 301.

con mayor razón podrá hacerlo la Constitución como la Ley Fundamental del ordenamiento jurídico del Estado, creando mecanismos o vías jurisdiccionales para la protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, frente a los actos o resoluciones de las autoridades judiciales que los lesionen dentro la tramitación de un proceso; lo que importará una postergación del momento en que debe operarse la cosa juzgada, pero no su eliminación, como sostienen quienes sustentan la tesis negativa de la procedencia del Amparo Constitucional contra decisiones judiciales, porque siempre habrá un límite al litigio; y en realidad lo que le importa a la sociedad es que los litigios y causas tengan un fin y se pronuncie la última palabra, pero en el marco del respeto absoluto a los derechos fundamentales y las garantías constitucionales bajo los siguientes aspectos:

- a) **Fundamentos constitucionales.-** Rivera Santiváñez, continúa mencionando que la procedencia del Amparo Constitucional contra las sentencias judiciales con autoridad de cosa juzgada, se sustenta el propio Sistema Constitucional Boliviano, a saber:

La norma prevista por el Art. 128 de la Constitución, que instituye el recurso de Amparo Constitucional, es general y tiene un alcance amplio no restrictivo, en cuanto se refiere a los actos, omisiones y decisiones que pueden ser impugnados a través de éste recurso. En efecto, en la parte pertinente la citada norma dispone expresamente lo siguiente: "La Acción de Amparo Constitucional tendrá lugar contra actos u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva..."; como se podrá advertir la norma emplea un nómen juris con una acepción amplia, pues funcionario, en el sentido empleado por la Constitución, es toda persona que desempeñe una función o servicio estatal o público. Es en esa línea interpretativa que el legislador, al desarrollar la disposición constitucional, en la norma prevista por el art. 73 de la Ley N° 027/2010 del Tribunal Constitucional Plurinacional ha definido la procedencia del

Amparo contra todo " contra actos u omisiones ilegales o indebidas de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva".

En consecuencia, en una interpretación sistematizada de las normas previstas en la Constitución y la Ley N° 027/2010 del Tribunal Constitucional Plurinacional, se llega a la conclusión de que ni el Constituyente ni el legislador previeron una restricción sobre los alcances del Amparo Constitucional contra las decisiones de los Jueces o Tribunales Judiciales, lo que significa que no se excluyen del control de constitucionalidad, por vía de tutela de los derechos fundamentales, las sentencias judiciales.

- b) **Inexistencia de poderes ilimitados.-** Si se toma en cuenta que el respeto a los derechos fundamentales es uno de los más importantes límites que la Constitución impone a los órganos del poder público, así como a sus autoridades y funcionarios, es fácil entender que los Jueces y Tribunales de justicia no pueden estar exentos de esos límites; por lo mismo no puede alegarse la inimpugnabilidad de sus sentencias en aquellos casos en los que éstas vulneren franca y abiertamente los derechos fundamentales o garantías constitucionales de las partes que intervienen en el proceso.

De contrario, admitir que las sentencias judiciales no puedan ser impugnadas a través del Amparo Constitucional invocando la autoridad de cosa juzgada, así aquellas violen la Constitución, colocaría a los jueces y tribunales por encima de la Ley Fundamental convirtiéndolos en un poder omnímodo, lo cual es inadmisibles en un Estado Democrático Constitucional y el Sistema Constitucional adoptado por Bolivia. Porque en los hechos, la sentencia judicial prevalecería sobre la Constitución no obstante su incompatibilidad; en cuyo caso la Constitución, límite supremo, frente a las sentencias, dejaría de ser la Ley Fundamental del ordenamiento jurídico del Estado; en consecuencia las sentencias y sus autores, los

jueces, no tendrían límites. Como afirma Cifuentes, la no cuestionabilidad de las sentencias judiciales, así ellas eventualmente violen la Constitución, significa que los límites que ésta impone pueden ser ignorados por los jueces, dado que por definición no se podrá ventilar a través de un proceso de constitucionalidad la conducta de la que se deriven dichas consecuencias.

- c) **La cosa juzgada no es un derecho fundamental.-** Evidentemente, cabe recordar que la cosa juzgada no es considerado como un derecho fundamental sino un principio procesal que tiene su fundamento en la Ley ordinaria, pues el legislador la ha instituido con la finalidad de imprimir un carácter definitivo e inmutable a los fallos judiciales; sin embargo ese carácter se adquiere cuando la decisión judicial se ajusta a las normas previstas en la Constitución, de contrario se somete al control de constitucionalidad para reparar los actos ilegales o indebidos en que incurra la autoridad judicial.

Ahora bien, la procedencia del Amparo contra la decisión judicial ejecutoriada no puede ser calificada como un acto violatorio de la Ley procesal, debido a que dicho control tiene su base en la Constitución, y en el marco del principio de la supremacía constitucional la Ley Procesal que consagra la cosa juzgada tiene que subordinarse a la Constitución y no a la inversa. Sustentar una posición irreductible de que el Amparo Constitucional no procede contra una sentencia judicial pasada en calidad de cosa juzgada significaría que la Constitución -que consagra los derechos fundamentales y las garantías constitucionales- se subordine a la Ley procesal, lo cual resulta inadmisibles en un Estado Democrático Constitucional, porque resultaría un desconocimiento absoluto del principio de la supremacía constitucional.

- d) **Es cosa juzgada solo cuando se respeta materialmente las garantías del debido proceso.-** Es importante tener presente que en el marco de aplicación del

principio de legalidad, una sentencia judicial solo adquiere la autoridad de cosa juzgada si ella es fruto de un proceso substanciado con resguardo de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución y las leyes que forma parte del bloque de constitucionalidad, es decir, que la sentencia es fruto de un proceso judicial substanciado en el marco del debido proceso ante un juez o tribunal competente, independiente e imparcial y con absoluto respeto de los derechos fundamentales de las partes que intervienen en él.

Los actos o decisiones que lesionan los derechos fundamentales o garantías constitucionales no pueden ser considerados válidos, por lo mismo, no surten un efecto legal, por cuanto el respeto de éstos es un requisito de validez de todos los actos estatales. En esa línea de razonamiento cabe señalar que los actos jurisdiccionales violatorios de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución o las leyes que forman parte del bloque de constitucionalidad, carecen de legitimidad y validez legal, por lo mismo no pueden merecer acatamiento, porque un acto nulo no nace a la vida jurídica. En consecuencia, la pretendida cosa juzgada sólo se opera en apariencia, es decir, no se produce en derecho sino de hecho, no siendo oponible como impedimento para la procedencia del Amparo Constitucional en tutela a los derechos fundamentales vulnerados.

Al respecto el Tribunal Constitucional de Bolivia, al fundamentar la procedencia del Amparo Constitucional contra una sentencia judicial, en su Sentencia N° 504/01 de 29 de mayo de 2001, ha señalado que *"cuando una resolución ilegal afecta al contenido esencial de un derecho fundamental no se puede sustentar su ilegalidad bajo una supuesta cosa juzgada, en cuyo caso se abre el ámbito de aplicación del Amparo Constitucional"*. Pues en criterio del Tribunal constitucional los actos o decisiones que de manera ilegal o indebida restrinjan o supriman un derecho fundamental o garantía constitucional están viciados de nulidad, así lo ha reiterado en su Sentencia Constitucional N° 338/01-R, cuando al fundamentar su decisión el Tribunal Constitucional ha

señalado que "*los actos de los recurridos se encuentran viciados de nulidad y atentan contra los derechos del recurrente a la legítima defensa y al debido proceso, sin que su supuesta ejecutoria impida la tutela de los derechos conculcados*".

- e) **No se trata de una cuarta instancia.-** Frente al argumento de que la procedencia del Amparo Constitucional contra una sentencia judicial significaría crear de facto una cuarta instancia en los procesos judiciales, cabe aclarar que este recurso tiene como única finalidad el restablecimiento inmediato de un derecho fundamental o garantía constitucional restringido o suprimido por la autoridad judicial cuyo acto se impugna, de manera que el Juez o Tribunal del Amparo circunscribirá su actuación a la dilucidación de la cuestión o asunto constitucional puesto a su conocimiento, de ninguna manera se pronunciará sobre los demás asuntos o cuestiones objetos de la controversia judicial; es decir, se pronunciará respecto a la vulneración del derecho fundamental o garantía constitucional y la consiguiente otorgación de la tutela, no definirá el litigio principal. Por tanto debe tenerse presente que, a través del Amparo Constitucional, no se ingresará al conocimiento del fondo del litigio judicial que motivó la sentencia impugnada, sino que el juez constitucional examinará la conformidad de ésta con los derechos fundamentales consagrados en la Constitución.
- f) **No se afecta el principio de la cosa juzgada.-** La procedencia del Amparo Constitucional contra las decisiones judiciales, por si mismo no afecta ni lesiona el principio de la cosa juzgada, pues simplemente lo difiere en el tiempo, es decir, posterga momentáneamente la verificación de ese acontecimiento procesal, ya que la cosa juzgada se operará una vez que concluya el proceso de control de constitucionalidad realizado a través del Amparo.

### 7.3. MARCO CONCEPTUAL

### **Acción.**

Es el derecho constitucional que tienen todos los habitantes del país a efectos de solicitar se le administre justicia por parte del Estado, a través de sus órganos jurisdiccionales, para obtener la satisfacción de una pretensión deducida, mediante la demanda y lograr la paz social<sup>9</sup>.

### **Amparo Constitucional.**

Garantía constitucional de tipo jurisdiccional (Acción tutelar) de tramitación especial y sumarísima, que tiene por objeto la restitución o restablecimiento inmediato de los derechos fundamentales y garantías constitucionales normativas, en los casos en los que sean amenazados, suprimidos o restringidos por actos u omisiones ilegales o indebidas de autoridades públicas o particulares.<sup>6</sup>

### **Apelación.**

Es el recurso que le ampara a una parte, cuando se considera agraviada o perjudicada por la Resolución de un Juez o Tribunal, cuando eleva a una autoridad orgánica superior, para que por el nuevo conocimiento de la cuestión debatida, revoque, modifique o anule la Resolución apelada.<sup>7</sup>

### **Casación.**

Es la instancia excepcional, que permite recurrir contra el tribunal de apelación u otros, estrictamente previstos por ley, cuando se haya incurrido en el fallo contra el cual se acude en casación, bien en una infracción evidente de la ley o en la omisión de alguna formalidad esencial en el procedimiento.<sup>8</sup>

---

<sup>9</sup> COUTURE, J. EDUARDO; Fundamentos.... ob. cit., p. 57.

<sup>6</sup> w.w.w.comunidad.org.bo/archivos/

<sup>7</sup> CABANELLAS, GUILLERMO; Diccionario de derecho usual; 21º ed. Edit. Heliasta SRL, 1989; tomo I, pag. 250.

<sup>8</sup> CABANELLAS, GUILLERMO; Diccionario .... ob. cit., t. II, p. 330.

### **Contestación.**

Es la afirmación o negación a la pregunta formulada por un juez o tribunal a una de las partes, al acusado o sospechoso, a un testigo o perito.<sup>9</sup>

### **Convalidación.**

Constituye un acto jurídico por el cual se torna eficaz lo que estaba viciado de nulidad relativa.<sup>10</sup>

### **Cosa Juzgada Formal.**

Primeramente debemos aclarar lo que es una sentencia definitivamente firme formal. Cuando decimos que la sentencia puede ser definitivamente firme, estamos hablando definitivamente firme desde el punto de vista formal. Formal en el sentido de que la sentencia puede ser objeto de otra sentencia posterior, en otro juicio; que confirme o invalide la anterior. Poniendo por ejemplo los juicios de interdicción, en los cuales la persona es declarada legalmente interdicta, es decir; incapaz de realizar ciertos actos de disposición y de administración por determinados problemas psicológicos, pues bien; esas sentencias definitivas son de índole formal, no material. ¿Por qué formal? porque esta sentencia, juicio o proceso, puede ser objeto de un nuevo litigio, o que convalide esta sentencia anterior, o definitivamente la anule. ¿Pero esto por qué? Porque este nuevo proceso, la parte interesada, es decir; el interdicto va a demostrar que la incapacidad no existe. Y al no existir la incapacidad, el Juez debe fallar restituyéndole todas las facultades, tanto jurídicas como administrativas. Por esta razón se les denomina sentencias de índole formal, porque aceptan revisión a futuro, que puede modificar la anterior o puede crear una nueva situación. Las distintas configuraciones de la cosa juzgada formal son las siguientes:

En primer lugar la sentencia Definitiva susceptible de algún Recurso Ordinario contra ella como el Recurso de Apelación.

---

<sup>9</sup> CABANELLAS, GUILLERMO; Diccionario .... ob. cit., t. II, p. 490.

<sup>10</sup> CABANELLAS, GUILLERMO; Diccionario ..... ob. cit., t. IV, p. 126.

En segundo lugar la Sentencia Definitivamente Firme Ejecutoriada susceptible de Recurso Extraordinario contra ella como es el Recurso de Casación, que da origen a un juicio autónomo que anula sus efectos.

En este tipo de cosa juzgada nos encontramos frente a una resolución judicial, que aún agotada la vía de los recursos, tiene una eficacia meramente transitoria o inestable. Estas decisiones van a ser obligatorias tan sólo con relación al proceso en que se han dictado y al estado de cosas que se tuvo en cuenta en el momento de decidir, de tal manera que en un procedimiento posterior, mudado el estado de las cosas, la cosa juzgada puede modificarse. Dicha modificación no significa su revisión en un proceso posterior: la sentencia en un proceso de alimentos.

La cosa juzgada formal es un presupuesto de la cosa juzgada en sentido material.. En este caso, el concepto de cosa juzgada, solo adquiere una de sus notas características: la de la inimpugnabilidad, pero carece de otra: la de su inmutabilidad.<sup>11</sup>

### **Cosa juzgada material**

Es aquella no susceptible de Recurso Ordinario o Extraordinario contra ella y que constituye Ley entre las partes en los límites de la controversia decidida y que es vinculante en todo proceso futuro; su eficacia trasciende a toda clase de juicio. O como menciona el profesor Couture: Es cuando a la condición de inimpugnable en el mismo proceso, se une la inmutabilidad de la sentencia, aun en otro juicio posterior. En cierto modo, la cosa juzgada formal es un presupuesto de la juzgada en sentido material o sustancial, ya que constituye un antecedente necesario sin el cual no es posible llegar a esta<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> COUTURE, J. EDUARDO; Fundamentos .... ob. cit., p. 416-417.

<sup>12</sup> COUTURE, J. EDUARDO; Fundamentos ..... ob. cit., p. 418.

### **Demanda.**

Es el acto jurídico procesal de la parte actora, que tiene por fin iniciar el proceso y darle contenido. El contenido de la demanda es la pretensión o pretensiones.<sup>13</sup>

### **Jurisdicción.**

Es la potestad de juzgar y ejecutar lo juzgado en todo tipo de procesos, que corresponde exclusivamente a los jueces y tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimientos que las mismas establezcan.<sup>14</sup>

### **Nulidad procesal.**

Es la sanción por el cual una actuación judicial o todo un proceso, queda privado de sus efectos normales previstos por la ley, cuando no se ha realizado con las formalidades que esta prescribe.<sup>15</sup>

### **Pretensión.**

Es una declaración de voluntad, en la que se solicita la actuación del órgano jurisdiccional frente a una persona determinada y distinta del autor de la declaración.<sup>16</sup>

### **Proceso Civil.**

Es el que se tramita en la jurisdicción ordinaria y sobre conflictos que atañan primordialmente al derecho privado.<sup>17</sup>

### **Recurso.**

Denomínase así todo medio que concede la ley procesal para la impugnación de las resoluciones judiciales, a efectos de subsanar los errores de fondo o los vicios de forma

---

<sup>13</sup> VILLARROEL, FERRER CARLOS JAIME; Derecho procesal; 3º Ed.; Edit. Illimani; 2006, La Paz, p. 74.

<sup>14</sup> FAIREN, GUILLEN VICTOR; Teoría general del derecho procesal, Instituto de Investigaciones jurídicas, 1º ed. México, 1992, p. 103

<sup>15</sup> w.w.w.catedra.org.

<sup>16</sup> VILLARROEL, FERRER CARLOS JAIME; Derecho procesal .... ob. cit., p. 73.

<sup>17</sup> CABANELLAS, GUILLERMO; Diccionario ..... ob. cit., p. 363.

en que se haya incurrido al dictarlas. El acto de recurrir corresponde a las parte que en el juicio se sienta lesionada por la medida judicial.<sup>18</sup>

### **Sentencia.**

Es la resolución del Juez del Juez o tribunal, que admitiendo o rechazando la demanda, afirma la existencia o inexistencia de una voluntad concreta de la ley, que garantiza un bien; o lo que es igual, respectivamente, la inexistencia o existencia de una voluntad de la ley, que le garantiza un bien al demandado.<sup>19</sup>

### **Verdad material.**

Significa que debe establecerse de forma certera la realidad histórica de los hechos investigados, siendo necesaria su reconstrucción por medio de la prueba recopilada. La verdad real consiste en determinar las verdaderas razones sobre las cuales se dieron esos hechos, es decir, cuál fue el cuadro fáctico que propició la actuación desplegada. La verificación de esta verdad real debe ser el fundamento sobre la cual se imponga una sanción correspondiente<sup>20</sup>.

## **7.4. MARCO JURÍDICO**

Artículo 180 parágrafo I) de la Constitución Política del Estado Plurinacional:

*“La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez”<sup>24</sup>.*

---

<sup>18</sup> OSSORIO, MANUEL; Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales; 29ª Edic. Edit. Heliasta, 2003, Buenos Aires, pp. 842.

<sup>19</sup> CABANELLAS, GUILLERMO; Diccionario ..... ob. cit., p. 464.

<sup>20</sup> [www.binass.sa.cr/revistas/rjss/juridica14/art4.pdf](http://www.binass.sa.cr/revistas/rjss/juridica14/art4.pdf)

<sup>24</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado, Gaceta Oficial de Bolivia, Edición Oficial del 7 de febrero de 2009, La Paz, Bolivia, p. 72.

Artículo 30 numeral 11) de la Ley No. 025 del Órgano Judicial:

*VERDAD MATERIAL. Obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento de las garantías procesales<sup>25</sup>.*

Asimismo, el artículo 1° – 16 de la Ley No. 439 del Código Procesal Civil, prescribe como uno de los principios:

***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.*

En esa misma línea, el artículo 134 del mismo Código señala:

**PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL.-** *La autoridad judicial en relación a los hechos alegados por las partes, averiguará la verdad material, valiéndose de los medios de prueba producidos en base a un análisis integral<sup>21</sup>*

## **8. HIPÓTESIS DE TRABAJO**

“Existe trasgresión del principio de verdad material en procesos civiles con sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, cuando solo se cumplen los requisitos formales”

### **8.1 DETERMINACIÓN DE VARIABLES**

#### **8.1.1. VARIABLE INDEPENDIENTE**

Sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada.

---

<sup>25</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley N° 025 de 24 de junio de 2010, Ley del Órgano Judicial, Edición N° 145, Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, La Paz – Bolivia, p. 12.

<sup>21</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley N° 439 de 19 de Noviembre de 2013, Código Procesal Civil, Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, La Paz – Bolivia, p. 50.

### **8.1.2. VARIABLE DEPENDIENTE**

Trasgresión del principio de verdad material en procesos civiles cuando solo se cumplen los requisitos formales.

### **8.2. UNIDADES DE ANÁLISIS**

El tratamiento investigativo del presente trabajo, se desarrollará analizando fallos de la siguiente institución:

- a) Tribunal Departamental de Justicia de La Paz Capital.

### **8.3. NEXO LÓGICO**

El instrumento que permite la relación de las variables y las unidades de análisis es:

- a) “Hace posible”
- b) “Adoptar definitivamente”

## **9. MÉTODOS A UTILIZARSE EN LA TESIS**

Los métodos que se emplearan en la presente investigación serán los siguientes:

**El método deductivo.**

En la investigación y análisis documental, el método deductivo es el más adecuado, toda vez que como es de conocimiento general, lo cual permitirá en la presente tesis, obtener conclusiones firmes.

### **El método científico.**

Es el camino específico que recorre cada ciencia en particular, a fin de lograr su doble objetivo de conocimiento y dominio de la realidad. Como la presente investigación pretende construir ciencia, sin lugar a dudas será de necesaria utilidad.

### **El método de la observación científica**

Es la percepción dirigida a la obtención de información sobre objetos y fenómenos de la realidad: constituye la forma más elemental de conocimiento científico y se encuentra en la base de los demás métodos empíricos. La observación científica es un procedimiento intencionado, selectivo e interpretativo de la realidad mediante el cual se asimilan y explican los fenómenos perceptibles del mundo real, de forma consciente y dirigida. La observación científica, como método de recojo de información presenta particularidades que la diferencian de la simple práctica de la observación espontánea y casual."<sup>22</sup>

### **El método dogmático jurídico.**

Es otro adecuado método aplicable a esta tesis, pues éste permite el análisis de la norma jurídica sin ninguna relación con hechos directa o indirectamente relacionados; en otras palabras solo analiza la ley tal y como es.

### **El método histórico.**

Permite analizar el objeto de estudio mediante una sistematización de información del problema, tomando en consideración casos concretos del pasado en materia de revisión de la cosa juzgada en Bolivia.

---

<sup>22</sup> RODRIGUEZ, FRANCISCO y otros; Introducción a la Metodología de las Investigaciones sociales, Editora Política, La Habana, 1984, p. 29-30.

## **10. TÉCNICAS A UTILIZARSE EN LA TESIS**

### **a) REVISIÓN BIBLIOGRAFICA**

Que permitirá a esta tesis asentar con precisión, los postulados que esgrime, para obtener conclusiones de la misma naturaleza, toda vez que a través de esta técnica, se tendrá acceso a revistas, periódicos, y las normas jurídicas que involucran a la problemática de la revisión de la cosa juzgada.

### **b) ESTADÍSTICA.**

Que permitirá establecer índices de crecimiento o decrecimiento de las actividades ligadas al problema planteado, recurriendo para ello a organismos fiable como fuente.

### **c) LA ENTREVISTA.**

Es una conversación sobre un tema o propósito, sirve para cualificar y recoger opiniones generalmente de especialistas o entendidos en la materia. En el presente caso, estará dirigido a los Jueces, magistrados, tribunales, abogados, y ciudadanos particulares.

## **DESARROLLO DEL DISEÑO DE PRUEBA**

### **Introducción**

La posibilidad de la revisión de la cosa juzgada de los fallos judiciales, ha desatado muchas reacciones, principalmente dentro del ámbito judicial, toda vez que en un principio, consideraron que era un flagrante atentado a la seguridad jurídica, pero con el transcurrir de los años, se dieron cuenta que era necesario tomar una medida de esa naturaleza, toda vez que una Resolución aunque este plenamente ejecutoriada, no podía quedar firme cuando en su consolidación, se evidencie la vulneración de algún derecho o garantía constitucionalmente tutelado.

# CAPITULO I

## ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA REVISIÓN DE LA COSA JUZGADA

### 1.1.- GENERALIDADES

En esta parte del trabajo de investigación, haremos hincapié al nacimiento mismo de la cosa juzgada y su revisión, y veremos claramente que nace en el derecho romano en sus diferentes formas de resolución de conflictos, pasando por derecho español antiguo, que también tiene sus diferentes vertientes.

### 1.2.- DERECHO ROMANO

#### a) LA RESTITUTIO.

Las formas autónomas de revocación tienen origen en el derecho romano, donde el arsenal de medios y ataques contra las providencias ejecutoriadas era copioso.

La cosa juzgada fue conocida obviamente por los romanos; la regla *non bis in idem* y sus distintas formulaciones parece haber tenido vigencia desde aun antes de las XII Tablas.

En la época anterior a Justiniano, una vez incoada la pretensión, no era posible reiterarla ni reformarla, de suerte que como se plantease el litigio había que resolverlo al momento de la sentencia. En esta época todavía fue posible invocar la existencia de un juicio anterior en trámite, aunque ya sin efecto extintivo sobre el derecho litigioso.

Durante el último siglo de la República, el rigor del *ius civile* sacrificaba frecuentemente la justicia por las formas de los actos jurídicos, apareciendo entonces actuaciones

formalmente validas pero notoriamente injustas. Es obvio que la genialidad jurídica de los romanos no podía permanecer ajena a estos desequilibrios y para enmendar los posibles desaciertos, se ponía en funcionamiento la *restitutio*, ejercida por el pretor con fundamento de equidad quien, por vía de su imperio, anulaba o revocaba las consecuencias perniciosas de ciertos actos; tal es el significado prístino de la voz *restituire*.

Ese es el origen de la revisión utilizada con un criterio más político que propiamente jurídico, con el fin de reparar diversos perjuicios. Debe decirse que en las primeras épocas fue el príncipe quien ex iusta causa concedía la revocación. Tal poder se extendió luego a los prefectos del pretorio, mas tarde al presidente, después al procurador del Cesar y por ultimo a los magistrados y jueces, quienes por ciertas causales taxativamente enumeradas, podían ver la *res iudicata* cuando la sentencia era injusta y por los motivos que se describe a continuación: a) error de juzgamiento; b) dolo del adversario; c) falsos documentos o falso testimonio y d) si se recuperaban documentos decisivos.

*La restitutio* se aplicó primero al derecho privado para anular ciertos convenios intrínsecamente viciados y de allí se trasplantó al proceso como medio de revisión de sentencias.

Los legitimados activos para ejercerla fueron el afectado y sus herederos *per universitatem*; el sucesor particular solo podía utilizarla cuando se le hubiera cedido expresamente el derecho para ello. Legitimados pasivos eran el responsable del acto pasivo y sus sucesores, y en casos excepcionalísimos, este remedio se ejercía contra terceros. No era necesario demostrar un interés o lesión actual, bastaba acreditar la posibilidad o riesgo de sufrir un perjuicio futuro. Esta vía impugnativa tenia carácter subsidiario, vale decir, que era viable usarla únicamente cuando no existía otra forma de reparar el daño.

El pedido de restitución tenía efecto suspensivo. La finalidad del Instituto fincaba en volver la situación al estado anterior a la sentencia impugnada; por ende, en caso de operarse la retracción debía restituirse al agraviado la cosa, sus frutos y accesorios; es decir, se trataba de un remedio extraordinario fundado en el *imperium mixtum* del magistrado, tendiente a corregir ciertos errores que producían una efectiva injusticia.

En épocas muy antiguas, la *restitutio* no estaba regulada orgánicamente y dependía enteramente de la apreciación del magistrado, pero luego, sea por conducto edictal o de la jurisprudencia, se fueron contorneando las normas aplicables. A partir de la época imperial, la resolución que coronaba el proceso restitutivo era apelable, y considerada en este aspecto al mismo nivel que las sentencias ordinarias. A la par, la facultad de conceder la restitución, casi limitada en su origen, sufrió numerosas restricciones a fin de evitar arbitrariedades.

## **b) LA SUPPLICATIO.**

La *supplicatio* era el medio por el cual se recurría ante el emperador, solicitándole la *retractio* de las providencias injustas, a través de la revisión del juicio. El efecto de estas impugnaciones, consistió en volver las cosas al estado que tenían con anterioridad a la resolución revocada.

Este Instituto fue un auxilio extraordinario, otorgado contra las decisiones del prefecto del pretorio, que como se sabe, no admitían ningún tipo de apelación. El órgano que resolvía la suplicación era el emperador, aunque frecuentemente este delegaba tal función en el prefecto del pretorio que constituía la máxima jerarquía judicial. Existía entonces el grave inconveniente que, en el fondo, significaba un típico juicio de revocación juzgado al final por el propio organismo recurrido.

Con el transcurso del tiempo, la *restitutio* y la *supplicatio* terminaron por fusionarse, dando origen a los actuales engranajes de la revisión de la cosa juzgada, que recién alcanzaron jerarquía legislativa en la época de la monarquía francesa y más precisamente en el *proposition d'erreurs* que fue el germen de la *requete civile*.

### **1.3.- DERECHO ESTATUTARIO**

#### **LA QUERELA NULLITATIS.**

Al unificarse la *restitutio* y la *supplicatio* el nuevo Instituto mixto, con caracteres comunes a sus dos antecesores, se trasvasó a la legislación estatutaria y de allí al derecho común.

En las fuentes, las providencias que contenían defectos de este tipo, se consideraban jurídicamente inexistentes y obviamente, no eran susceptibles de pasar en autoridad de cosa juzgada. En consecuencia, la nulidad por errores de procedimiento operaba *ipso jure*, sin necesidad de impugnación ni declaración alguna por tratarse de un acto inexistente: de lo que antecede, se extrae que los romanos no precisaron mecanismo alguno para retractar estas sentencias, que por lo dicho, no adquirirían jamás inmutabilidad.

En el derecho estatutario, el cuadro histórico referido había variado, pues los fallos judiciales, aun los formalmente defectuosos, tenían una “fuerza normal” que los hacía válidos mientras no hubieran sido dejados sin efecto por el órgano jurisdiccional. Se hablaba entonces de anulabilidad, ya no de inexistencia. La mutación se debió sin duda a la influencia germánica a través del concepto de “fuerza formal de la sentencia”. Es por eso que en el siglo XII aparece a la vida del proceso la *querella nullitatis*, justamente como medio idóneo para atacar estos errores, alcanzándose pleno apogeo dos siglos más tarde.

Esta Institución se hizo extremadamente necesaria en esta etapa del Renacimiento, porque al haber cambiado de cuadrante el concepto romano de inexistencia, fue menester regular un camino apto para retractar o anular las sentencias viciadas por defectos de procedimiento.

La *querella nullitatis* se diferenciaba de los anteriores institutos estudiados, ya que en los anteriores Institutos, la finalidad era declarar la inexistencia del fallo, en tanto que en el presente Instituto, era una acción constitutiva dirigida a obtener una *modificación jurídica* de un estado de derecho procesal ya existente, dado que más que a hacer declarar la ineficacia inicial del pronunciamiento, tendía a destruir su validez jurídica, pulverizando una situación que sin la puesta en marcha de la misma, habría conservado validamente sus efectos.

En la etapa estatutaria era posible rescindir sentencias aun después de vencido el plazo para la apelación; o dicho mejor, fue factible retractar la cosa juzgada a través de la *querella nullitatis*, dentro de un término a veces bastante amplio que según la doctrina, podía extenderse hasta los treinta años.

## **1.4.- DERECHO CANÓNICO**

Conforme a la evolución de los medios de impugnación de la *res judicata*, llegamos al derecho canónico, donde con notoria influencia del sistema romano, se regulan las vías de revisión, que desde el punto de vista técnico, superaron a sus fuentes por estar orgánicamente reguladas.

Los canales recursivos pueden clasificarse en ordinarios y extraordinarios; a los primeros corresponde exclusivamente la apelación, mientras que el segundo grupo está compuesto por la *querella nullitatis* y por la *restitutio in integrum* que conservan casi intactas las peculiaridades originarias.

La *querella nullitatis* funcionaba como el medio idóneo para atacar las providencias afectadas de nulidad y podía ser ejercida dentro del plazo de treinta años si el vicio es insubsanable, y de doce meses cuando era reparable. Se trataba de una verdadera acción impugnativa autónoma de naturaleza procesal que se caracterizaba por un medio de gravamen, que en la práctica, en determinados casos actúa contra la cosa juzgada.

Esta querella debía incoarse –en principio–, ante el mismo Juez, salvo que se acumule con la apelación, supuesto en el cual, la competencia es absorbida por la del *judex ad quem* y el trámite procesal está reglado por las normas comunes.

La otra senda impugnatoria extraordinaria es la *restitutio in integrum*, que en el sistema canónico tiene carácter subsidiario, ya que solo puede ser ejercido cuando se han agotado todos los recursos, y su objeto, es el restablecimiento de la situación inexistente antes del fallo atacado.

Los motivos que la hacen procedente, eran los siguientes: a) documentos falsos, cuya adulteración haya sido descubierta después de la sentencia; b) documentos importantes que se detectan con posterioridad del acto decisorio; c) error de hecho o dolo cometido por el Juez y d) cuando la sentencia es el resultado de la inobservancia de la ley.

El plazo para la invocación de este remedio era de cuatro años, que en las tres primeras causales enunciadas, empiezan a contarse desde el día en que se tuvo conocimiento del hecho que motiva la queja; mientras que en la última, comienza a transcurrir desde el día de la notificación del fallo.

## **1.5.- DERECHO ESPAÑOL ANTIGUO**

### **a) LEYES DE PARTIDA.**

Las Leyes Generales de Partida, concibieron una vía autónoma que iba contra las providencias firmes; un cabal procedimiento de revisión, con un plazo de prescripción de veinte años, que eran común para todas las acciones personales. La nulidad no solo podía pedirse por acción, sino también como excepción y como recurso, según lo preceptuaba la Partida III, Título XXVI, Ley No. 2.

La legislación de Partidas, admitía la revisión de los pronunciamientos ejecutoriados en cualquier tiempo en beneficio del patrimonio del rey y en el Especulo, la cosa juzgada tenía un acento tan débil que el juicio podía ser renovado en determinadas circunstancias, dentro de los veinte años. El análisis del cuerpo legal referido, demuestra sin replica posible, que entre sus trazos estaba perfectamente delineada la pretensión autónoma de la revisión. La nulidad era “perpetua cuando afectaba al orden publico”, a las formas de primera vitalidad, y si únicamente estaba en juego el interés privado, el termino de decaimiento del derecho para atacarla era de veinte años, que fue por otra parte el plazo máximo para ejercer las acciones personales.

## **b) LA RECOMPILACIÓN.**

La Ley No. 2, Título VII, Libro de la Recopilación Castellana, introdujo un confuso precepto que fue la piedra basilar de la discusión –vigente durante cinco siglos-, sobre la supervivencia o no de esta senda retractatoria de la cosa juzgada. Lo que se intentó por medio de la Recopilación, no fue eliminar la acción en estudio, sino simplemente atajar las demoras malintencionadas en alegar los vicios.

En conclusión, podemos señalar que en el derecho español antiguo, los vicios del dispositivo sentencias, no solo podían enmendarse por *excepción* o por *recurso*, sino también por vía de la *acción* luego de que el fallo quedaba firme.

## CAPITULO II

# 2.- PRINCIPIOS DEL DEBIDO PROCESO Y DERECHOS HUMANOS.

## 2.1. EL DEBIDO PROCESO COMO DERECHO HUMANO

Como punto ineludible de arranque es la necesaria precisión de los dos conceptos que debemos interrelacionar: derechos humanos y debido proceso legal.

En cuanto a los derechos humanos, la doctrina ha realizado considerables esfuerzos para ubicar el concepto de los derechos humanos. Conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente.<sup>23</sup>

La calificación de humanos atribuida a esos derechos, no deja de ser convencional y arbitraria ya que, en principio, todos los derechos son humanos. La historia es antigua y parece ser que los calificativos más apropiados para la idea que se pretende ubicar, son los de derechos básicos o fundamentales del hombre. El reconocimiento expreso de los mismos, que a veces se quiere ver como otorgamiento, es de cuño reciente, pero la idea se vislumbra desde los Diez Mandamientos, hasta el Código de Hamurabi y las Leyes de

---

<sup>23</sup> RODRIGUEZ, RODRIGUEZ JESUS, voz: Derechos humanos, Diccionario Jurídico Mexicano, México, Porrúa-UNAM, 1987, p. 1063.

Solón. El tránsito histórico de esta preocupación de la humanidad va quedando plasmado en diversos documentos, desde el Fuero de León de 1118, hasta la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, pasando por el Fuero de Cuenca de 1189, la carta magna inglesa de 1215, hasta el Bill of Rights de 1689.

La culminación de este proceso evolutivo dio grandes saltos en el siglo XX y puede afirmarse que han sido dos los logros más sobresalientes: a) la constitucionalización de las garantías procesales; b) la protección de estas mismas garantías o derechos en instrumentos internacionales, convirtiéndolos en derechos supranacionales protegidos por reglas, mecanismos e instituciones también supranacionales.

Una relación muy amplia de los derechos fundamentales contiene la Convención Americana de Derechos Humanos. En su texto enumera como derechos civiles y políticos, los siguientes:

1. De reconocimiento de la personalidad jurídica.
2. A la vida.
3. A la integridad personal.
4. A la prohibición de la esclavitud y de la servidumbre.
5. A la libertad personal.
6. A las garantías judiciales.
7. Al principio de legalidad y retroactividad.

8. A la indemnización por error judicial.
9. A la libertad de conciencia y religión.
10. A la libertad de pensamiento y de expresión.
11. De rectificación y respuesta.
12. De reunión.
13. De asociación.
14. De protección a la familia.
15. Al nombre.
16. A la nacionalidad.
17. A la propiedad privada.
18. De circulación y residencia.
19. Políticos.
20. De igualdad ante la ley.
21. De protección judicial.

## 22. De desarrollo progresivo (derechos económicos, sociales y culturales).<sup>24</sup>

Por otro lado, en cuanto al debido proceso legal, la doctrina mexicana<sup>25</sup> ha precisado el concepto del debido proceso legal en los siguientes términos: se entiende por debido proceso legal el conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar legalmente los derechos de los gobernados. En un desenvolvimiento de esta idea, el mismo autor se extiende a varios sectores: a) la exigencia de un proceso previo en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento; b) prohibición de tribunales especiales y de leyes privativas; c) restricción de la jurisdicción militar; d) derecho o garantía de audiencia; e) fundamentación y motivación de las resoluciones dictadas por autoridad competente; f) aspectos sustanciales del debido proceso legal que aluden ya a la evaluación de lo decidido por los tribunales y su compatibilidad con los principios lógicos y jurídicos del sistema.

Por ello el Debido Proceso Legal —que garantiza la correcta aplicación y vigencia del proceso judicial— es a su vez una garantía de una Tutela Judicial Efectiva; y ello, es elemento indispensable para la consecución de la finalidad del propio proceso judicial. Son pues, conceptos imbricados, casi sinónimos.

En un reciente trabajo enviado por la presidencia del Instituto Ibero- americano de Derecho Procesal, se precisan los derechos fundamentales particulares relacionados con y derivados del debido proceso, en la siguiente forma:

### I. Derechos fundamentales

---

<sup>24</sup> CONVENCION, AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, consultada en Quiroga León, Aníbal, El debido proceso legal en el Perú y en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos humanos, Lima, Jurista Editores, 2003, nota 1, anexo III, pp. 207 a 218.

<sup>25</sup> FIX-ZAMUDIO, HECTOR, Voz: Debido proceso legal, Diccionario Jurídico Mexicano, México, Porrúa-UNAM, 1987, pp. 820-822.

### 1. Acción judicial y acceso a los tribunales

Todos tienen acceso a los tribunales de justicia y pueden actuar en juicio para la tutela de sus derechos e intereses legítimos sin ninguna discriminación irrazonable.

### 2. Acción contra la administración pública

Está siempre admitida, frente a los tribunales competentes, la tutela de los derechos e intereses legítimos contra los actos de la administración pública.

### 3. Tutela jurisdiccional efectiva

Todos tienen derecho a obtener de los órganos jurisdiccionales formas adecuadas de tutela efectiva (meramente declarativa, de condena, constitutiva, cautelar y ejecutiva), que aseguren la plena satisfacción de los derechos e intereses legítimos que se han hecho valer.

### 4. Derecho a un juicio justo y público

Todos tienen derecho a que su asunto sea tratado, discutido y decidido equitativa y públicamente, en un plazo razonable de tiempo, frente a un juez independiente e imparcial, preconstituido por ley.

### 5. Defensa y contradictorio

Todos tienen garantizado, en cualquier momento del proceso, el derecho inviolable de defenderse, en el contradictorio entre las partes, en condiciones de efectiva paridad.

### 6. Derecho a la prueba

Todos tienen garantizado el derecho de valerse, en el juicio, de los medios, aún atípicos, de prueba directa o contraprueba que sean legalmente admisibles y pertinentes.

#### 7. Asistencia jurídica gratuita

La ley asegura siempre a los indigentes, mediante los institutos pertinentes, públicos o privados, el patrocinio y la asistencia a cargo del Estado, al fin de hacer efectivo su derecho de acceso a los tribunales.

#### 8. Independencia e imparcialidad de los jueces

La ley garantiza la independencia, la preparación profesional y la inamovilidad de los jueces. La ley regula los casos de abstención y recusación del juez en salvaguardia de su imparcialidad.

#### 9. Iniciativa procesal y principio dispositivo

Incumbe a las partes interesadas el poder de promover el juicio con la proposición de la demanda de tutela, salvo en los casos excepcionales en los que la ley atribuya al juez (o al Ministerio Fiscal) la iniciativa de oficio. El objeto del proceso es determinado por la demanda y las excepciones de las partes.

El juez no puede pronunciarse más allá de los límites de las demandas y de las excepciones de las partes, salvo que se trate de excepciones apreciables de oficio.

Las partes pueden disponer en el proceso, según las formas establecidas, de sus derechos o intereses, a menos que la ley los considere indisponibles.

#### 10. Impulso procesal

Las partes pueden cumplir en el proceso, por medio de sus procuradores o abogados, todas las actuaciones permitidas, dando impulso a la actividad de desarrollo, instrucción y discusión del pleito en los modos y plazos establecidos por ley.

Finalmente el principio económico lo podríamos enunciar muy brevemente en dos vertientes: una de ellas es la relativa a la economía procesal en sí misma, economía de esfuerzo, ahorro en tiempo, en dinero y en esfuerzo. Esto es la economía procesal, que postula que los actos procesales se desarrollen con el mejor resultado posible, con rapidez y con economía de esfuerzo, economía procesal; la otra dimensión de este aspecto de la economía procesal es la referida a lo pecuniario, es decir, al costo del proceso, y no solamente al costo individual, a lo que les cueste a las partes ir a litigar, sino también a otro aspecto a veces soslayado, a veces no bien estudiado, que es el relativo al costo social del proceso, a cuánto le cuesta a la sociedad la litigiosidad de los ciudadanos.

## **2.2. DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS DEL DEBIDO PROCESO**

### **a) PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA JUDICIAL.**

Siendo el “poder” Judicial uno de los componentes de los otros dos: el ejecutivo y legislativo<sup>5</sup>; el es quizá el principio fundamental para la existencia como poder judicial como tal. Significa que el Juez o Magistrado, esta únicamente apegado al imperio de la ley, es decir, sus actos deben obedecer a lo que dispone la Constitución Política, como Ley fundamental de todo Estado y a todas las leyes que rigen en ella; aun en momentos de crisis política, económica y social.

---

<sup>2</sup> En la mayoría de los países llamados de “occidente”, el poder político esta compuesto de tres “órganos” o “poderes”, con excepción del nuestro, que a partir de la promulgación de la Constitución Política del Estado, se ha añadido uno mas: el electoral.

No tendríamos una administración de justicia independiente y un debido proceso con todas las garantías que exige nuestra Constitución Política del estado y las leyes; si no existiese un verdadero órgano Judicial independiente, que este sometido solo a la ley y no a la coyuntura política y a las presiones externas de los otros órganos del Estado. Nuestra Constitución Política, reconoce a los jueces y tribunales de justicia, una cierta margen de autonomía funcional, siempre que se apeguen al imperio de la ley y que los principios y normas constitucionales, se apliquen de manera coordinada y armónica.

Empero, para tener una administración de justicia verdaderamente independiente y eficiente, es necesario reconocer real y efectivamente la carrera judicial de los jueces, magistrados y servidores públicos judiciales; que sea respetado por los otros órganos del Estado y porque no decir: del mismo Órgano Judicial.

## **b) PRINCIPIO DE LA SEPARACIÓN O DIVISIÓN DE PODERES**

Este principio, fue una de las banderas que enarboló la revolución burguesa en Francia en 1789; ha sido instituido como forma de limitar los excesivos o casi totalitarios poderes con el que contaba el Rey; de ahí viene a colación la célebre frase acuñada al Rey Luis XVI que decía que “el Estado soy yo”. Con la implantación del liberalismo, y transportándonos a la actualidad al estado de derecho, debemos enfatizar que el “poder” es único; no hay primer, segundo o tercer “poder”. Ello no es más que disquisiciones teóricas creadas por la ingeniería política. Sin embargo, para que no exista un manejo indiscrecionado del poder a través de los gobernantes, se ha visto la necesidad de que limitar su campo de acción, por eso se ha establecido su separación, independencia;

empero, para un buen funcionamiento, están obligados a cooperarse y trabajar coordinadamente; al menos eso es lo que prescribe nuestra Constitución Política<sup>6</sup>.

En el presente trabajo de investigación consultamos muchas obras del connotado Profesor constitucionalista que fue miembro del Tribunal Constitucional; hablamos del Dr. Rivera Santiviáñez. Con referencia al principio que estamos tocando, el citado profesor señala que “...*implica la distribución de competencias y potestades entre los diversos órganos estatales para ejercicio del poder, de manera que esa distribución se constituya en una limitación para cada órgano de poder, el que solo podrá ejercer las potestades que forman parte de sus competencias. La separación de funciones tiene como objetivo central, el de evitar el abuso de poder y preservar la libertad, evitando la concentración del ejercicio del poder político en un solo órgano.....*”<sup>12</sup>.

Para concluir este punto, como corolario, citamos textualmente la jurisprudencia instituida por el Tribunal Constitucional, donde señala que “... *la concepción de la división de poderes.....se sustenta en los siguientes principios: 1) la independencia de los órganos de poder del Estado; 2) la coordinación e interrelación de funciones entre órganos, y 3) el equilibrio entre los órganos que se establece a partir de frenos y contrapesos; ello implica que los diversos órganos de poder del Estado, no desarrolla única y exclusivamente su función esencial; (sino) también participan en el desempeño de las funciones y labores de los otros órganos, en el marco de las atribuciones y competencias conferidas por el constituyente.....*”<sup>13</sup>.

### **c) PRINCIPIO DE SOBERANÍA DEL PUEBLO**

Este principio nos enseña que el pueblo es la fuente y fundamento del poder político en todo estado; por ende, sin pueblo no hay Estado. Implica el reconocimiento de aquel

---

<sup>6</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado..... ob. cit. Art. 12 –I), p. 10.

<sup>12</sup> RIVERA SANTIVIÁÑEZ, JOSE ANTONIO, Temas de Derecho Procesal Constitucional, Edit, Kipus, Cochabamba Bolivia, 2007, p. 241.

<sup>13</sup> [www.tribunalconstitucional.gob.bo](http://www.tribunalconstitucional.gob.bo), Sentencia Constitucional 09/2004, de 28 de enero.

(pueblo), del derecho de crear o configurar su propio orden político fundamental: su Constitución; así como el derecho de modificarla; el derecho de organizarse y de dotarse de sus autoridades para que por medio de ellos sean gobernadas; empero, nuestro país al tener un sistema político democrático, representativo y participativo, el pueblo delega su ejercicio de poder a sus mandatarios mediante el sufragio universal, eso es lo que manda nuestra Carta Magna<sup>14</sup>

Para sintetizar este principio, acudimos de nuevo a una Sentencia Constitucional, donde señala que *“en virtud a este principio.... el pueblo, a través de la forma de gobierno, adopta y delega su voluntad a representantes elegidos por ellos mismos, o participa directamente en la toma de decisiones de trascendental importancia..... mediante la Asamblea Constituyente, la iniciativa legislativa ciudadana, y el Referendum<sup>15</sup>*

Con la vigencia de la actual Constitución Política del Estado, se han implementado *novísimos* mecanismos de participación ciudadana, tales como la revocatoria de mandato, la asamblea, el cabildo, la consulta previa y la democracia comunitaria.

#### **d) PRINCIPIO DE SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN.**

La doctrina del derecho y por supuesto la constitucional, enseña que en todo Estado debe haber una norma jurídica que sea superior o suprema, y todas las demás leyes o disposiciones de menor rango, deben obedecer lo que dice la misma (Constitución). Por eso se ha dotado al pueblo y al poder político, de un órgano jurisdiccional encargado de ejercer al control de constitucionalidad, para que garantice efectivamente el

---

<sup>14</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado..... ob. cit. Arts. 3 y 7, p. 7-8.

<sup>15</sup> [www.tribunal.org.bo](http://www.tribunal.org.bo)..... P. web cit. SC. N° 129/2004.

cumplimiento de este principio, es decir, del Tribunal Constitucional Plurinacional. En nuestro país, es la Constitución Política del Estado la ley suprema<sup>16</sup>.

El profesor Rivera Santiviáñez, hace mención de este principio diciendo que “... *el principio de supremacía constitucional, significa que el orden jurídico y político del Estado, esta estructurado sobre la base del imperio de la Constitución, que obliga por igual a todos: gobernantes y gobernados. Dentro del orden jurídico, la Constitución ocupa el primer lugar, constituyéndose la fuente y fundamento de toda otra norma jurídica; por lo que toda ley, decreto o resolución, debe subordinarse a ella y no puede contradecirla. En el orden político, se constituye en la fuente de legitimación del poder político; pues ella lleva implícita toda su filosofía que sirve de orientación no solo a los gobernantes, sino también a los gobernados.....*”<sup>26</sup>.

Por su relevancia, citamos un extracto de la jurisprudencia constitucional que refiere que del principio de supremacía constitucional derivan dos consecuencias: “... *la primera, que no pueden dictarse leyes contrarias a la Constitución; y la segunda, que las autoridades públicas tienen la obligación de encuadrar sus actos, a las reglas que dispone la Constitución Política del Estado.....*”<sup>27</sup>

### **e) PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA.**

Para que prime el estado de derecho en todos los países, debe reconocerse y practicarse el Principio de jerarquía normativa, lo cual significa que debe existir una norma superior –normalmente es la CPE.-, y otras normas de menor rango, deben subordinarse a la primera.

Para el Profesor Castellanos, las consecuencias de este principio son:

---

<sup>16</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado..... ob. cit. Art. 410 –II), p. 160.

<sup>26</sup> RIVERA, SANTIVIAÑEZ JOSÉ ANTONIO; Temas de Derecho procesal..... ob. cit. p. 245.

<sup>27</sup> [www.tribunalconstitucional.gob.bo](http://www.tribunalconstitucional.gob.bo)..... pag. web cit. SSCC. Nos. 633/2002, de 29 de mayo y 58/2002, de 8 de julio.

- *La norma superior determina el contenido de la norma inferior a la que puede por tanto, modificar o derogar.*
- *En cambio, la norma inferior, debe aceptar la impenetrabilidad de la norma superior, no pudiendo derogarla ni contradecirla.*
- *Las correlativas eficacias deben quedar además, garantizadas por determinadas instancias jurisdiccionales.....<sup>28</sup>.*

Por su parte, el profesor Rivera Santibáñez, señala que este principio “*consiste en que la estructura jurídica de un Estado, se basa en criterios de grados y niveles jerárquicos que se establecen en función de sus órganos emisores, su importancia y el sentido funcional. Significa que se constituye una pirámide jurídica en la que el primer lugar o la cima, ocupa la Constitución como principio y fundamento de las demás normas jurídicas...<sup>29</sup>.*”

Para concluir con este principio, afirmamos que este principio esta inmerso en nuestra Ley Fundamental, que jerarquiza las normas en el siguiente orden:

- 1.- Constitución Política del Estado.
- 2.- Los tratados internacionales.
- 3.- Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de la legislación departamental, municipal e indígena.

---

<sup>28</sup> CASTELLANOS TRIGO GONZALO, Resoluciones, principios y nulidades procesales, 1ª Ed., Edit. Gaviota del Sur SRL., Tarija – Bolivia, 2008, p. 24.

<sup>29</sup> RIVERA SANTIVÁÑEZ J. ANTONIO, Temas de derecho procesal..... ob. cit. p. 247.

4- Los decretos (supremos), reglamentos y demás resoluciones emanadas de los órganos ejecutivos correspondientes<sup>30</sup>.

Sobre este principio, con mucho criterio nuestro Tribunal Constitucional, señala que “... *consiste en que la estructura jurídica de un Estado, se basa en criterios de niveles jerárquicos que se establecen en función de sus órganos emisores, su importancia y el sentido funcional; de manera que una norma situada en un rango inferior, no puede oponerse a otra de superior rango.... Significa que una disposición legal, solo puede ser modificada o cambiada mediante otra disposición de igual o superior jerarquía; en ningún caso, una disposición legal inferior puede modificar a otra (de) jerarquía superior....*”<sup>31</sup>

#### **f) PRINCIPIO DE RESERVA DE LA LEY.**

Este principio hace mención a que una determinada actividad, solamente puede ser creada, reglamentada o modificada mediante ley y por Órgano (Poder) legislativo; en consecuencia, no es válido que dicha situación sea realizada por un decreto u otra disposición legal que no sea por una Ley de la Republica.

Con referencia a las leyes o normas que regulan el Procedimiento judicial, solo puede establecerse mediante ley y por el Órgano Legislativo; por consiguiente, bajo este principio, solo el Órgano Legislativo puede dictar leyes, reglamentos sobre procedimientos judiciales.

---

<sup>30</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política..... ob. cit. Art. 410 – II) segunda parte.

<sup>31</sup> [www.tribunalconstitucional.gob.bo](http://www.tribunalconstitucional.gob.bo), Extractos mas importantes de las SS.CC. Nos. 13/2002, de 14 de febrero y 19/2005, de 7 de marzo del tribunal Constitucional de Bolivia.

El profesor Rivera Santiviáñez, señala que el principio de reserva legal o de reserva de la ley “... es la institución jurídica que protege el principio democrático, al obligar al legislador a regular aquellas materias que por disposición de la Constitución, deben ser desarrolladas por una ley....”<sup>32</sup>

### **g) PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

Con este principio, nos estamos refiriendo al respeto de las normas jurídicas en general; osea lo que en conjunto engloba la Constitución Política del Estado y a todas las leyes, decretos y demás disposiciones legales que rigen en ella. Este principio, es uno de los mas importantes en que se sustentan los Órganos del Estado, especialmente el Judicial, porque quienes tienen a su cargo la administración de justicia, están compelidos solo a acatar lo que dispone la ley. Decimos que es de suma importancia, porque solo debe respetarse la ley y debe cumplirse lo que ella dispone; sin ley no habría democracia; ergo, la manifestación mas específica de este principio, es la sumisión de la actividad jurisdiccional a la ley.

Con acierto, el profesor Rivera Santiviáñez, señala que “... según la doctrina, el principio de legalidad traduce jurídicamente el principio político de la primacía de la ley, del imperio de la ley, en cuanto “expresión de la voluntad popular”, por el que toda actividad administrativa y jurisdiccional esta sometida a la ley....”<sup>33</sup>

Siguiendo la misma línea, el Tribunal Constitucional de Bolivia sobre este principio, manifiesta que “... en un Estado democrático de derecho, las autoridades y funcionarios públicos, están obligados a someter sus actos y decisiones al principio de legalidad...”<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> RIVERA SANTIVIAÑEZ, JOSÉ ANTONIO; Temas de derecho procesal.... ob. cit. p. 249 – 250.

<sup>33</sup> RIVERA SANTIVIAÑEZ, JOSÉ ANTONIO; Temas de derecho procesal.... ob. cit. p. 256 – 257.

<sup>34</sup> Extractos más importantes de las SS.CC. Nos. 263/2003, de 13 de marzo y 49/2002, de 3 de junio del Tribunal Constitucional de Bolivia.

## **h) PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE SUJETOS PROCESALES.**

Para que el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad y que la decisión sea justa, el Juez o Tribunal, siempre debe buscar la igualdad efectiva de las partes intervinientes, la misma, debe consignarse en los traslados a las partes, para que ambas tengan las mismas oportunidades, con referencia a los plazos, términos, ofrecimiento y producción de pruebas, sacas de expediente, etc.

Con respecto a este principio, el profesor Castellanos Trigo refiere que “ *el órgano judicial, debe tomar medidas para asegurar la igualdad efectiva de las partes en todas las actuaciones del proceso para tener el debido proceso; caso contrario, nos encontraríamos con un proceso viciado de nulidad que afecta el legítimo derecho de defensa*”<sup>35</sup>

## **i) PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA APLICACIÓN DE LA LEY**

Todos los ciudadanos o habitantes de un Estado, tienen derecho a que la norma jurídica, sea aplicada en forma igualitaria, autentica y no en forma discriminatoria o desigual, ya que no hay ciudadanos de primera o segunda categoría.

Sobre este principio, el Tribunal Constitucional colombiano señala que “*se vulnera el principio de igualdad, si se otorga un trato desigual a quienes se hallan en la misma situación, sin que medie una justificación objetiva y razonable.....*”<sup>36</sup>

## **j) PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA NORMA**

---

<sup>35</sup> CASTELLANOS TRIGO, GONZALO; Análisis doctrinal y jurisprudencial del Código de Procedimiento Civil boliviano; Edit. Gaviota del Sur; t. I, p.21, Sucre – Bolivia.

<sup>36</sup> SENTENCIA CONSTITUCIONAL No. T – 123/95 de la Corte Constitucional de Colombia.

Bajo este principio legal, se desentraña que la norma solo se aplica para lo venidero; es decir, regular situaciones jurídicas acaecidas y los actos jurídicos constituidos con posterioridad a la entrada en vigor la disposición legal, y no a situaciones producidas en el pasado o actos jurídicos ya consumados. En consecuencia, las leyes y en general las normas jurídicas, solo pueden aplicarse a situaciones posteriores a la fecha de su vigencia.

Si no existiese ese principio, la administración de justicia estaría en riesgo, toda vez que no habría seguridad jurídica, un debido proceso y el mundo litigante no sabría que ocurriría cuando se dicte una nueva ley, porque la misma, posiblemente afectaría lo ya resuelto o podría cambiar las reglas de juego. Empero, este principio tiene dos excepciones: la primera en materia penal, cuando la nueva norma es perjudicial para el delincuente, se puede aplicar la norma derogada y la segunda, en materia social, cuando en caso de que se promulgue una norma desfavorable para el trabajador, se aplica la norma que beneficiaba al mismo.

Finalmente, para reforzar y sentar precedente, nuestro Tribunal Constitucional señala que este principio “... implica que una nueva ley, no puede regular las situaciones jurídicas del pasado que se han definido o consolidado, y que por tanto, resultan incólumes en sus efectos jurídicos, con la fuerza que les presta la ley bajo la cual se constituyeron; tiene por finalidad proteger a quien ya fue amparado por el derecho, ante la posible arbitrariedad de futuros legisladores que, por razones políticas o de otra índole, pudieran pretender atropellarlo, desconociendo sus derechos adquiridos”<sup>37</sup>

## **k) PRINCIPIO DE PUBLICIDAD DE LAS NORMAS JURÍDICAS**

---

<sup>37</sup> SENTENCIA CONSTITUCIONAL No. 1421/2004 – R, de fecha 6 de Septiembre.

Bajo este principio, todo Juez o magistrado tiene la obligación de conocer el derecho, es decir, todas las normas jurídicas vigentes en el país, porque cuando tienen que decidir y fallar en el fondo de un asunto, tienen la obligación de aplicar el derecho.

En ese contexto, toda norma jurídica es obligatoria desde su promulgación y publicación en la Gaceta Oficial del Estado, ya que desde ese momento, todos los ciudadanos tienen conocimiento legal de la misma y que nadie puede alegar desconocimiento o ignorancia de la ley; por ese motivo, el Estado también tiene la obligación de establecer mediante medios idóneos y efectivos, la publicación de las normas que dicte la autoridad competente, en este caso, es la Gaceta Oficial; sin embargo, actualmente gracias a la tecnología, existen medios más ágiles para difusión de una norma y que sea puesto a conocimiento de la ciudadanía, como es el internet, correo electrónico, medios sociales de información, etc.

En su generalidad, cuando una ley se publica, la misma señala cuando entrara en vigencia plena o parcial, por lo tanto, es la propia ley la que dispone la fecha exacta de su entrada en vigor. Pero también es normal y a fin de que la ley sea suficientemente publicitada para que los ciudadanos conozcan la ley, es que desde su publicación se establece una “*vacatio legis*”, que en muchos casos pueden ser de días, meses o excepcionalmente por más de un año; o también puede darse el caso, de que la ley entre en vigencia parcialmente y posteriormente las demás disposiciones legales.

### **2.2.1 DERECHO DEL ACCESO A LA JUSTICIA.**

El legislador siempre debe pensar en mecanismos idóneos, fáciles, rápidos y eficientes para que los ciudadanos puedan acudir a los órganos jurisdiccionales con el objeto de plantear sus pretensiones jurídicas. En cualquier estado de derecho, la vigencia de la

libertad y los derechos de las personas individuales o colectivas, están debidamente garantizados por los jueces bajo el principio de unidad jurisdiccional.

La constitucionalista argentina Albanese señala que *“el principio de tutela efectiva, puede traducirse en la garantía de la libre entrada a los tribunales para la defensa de los derechos e intereses frente al poder público, aun cuando la legalidad ordinaria no haya reconocido un recurso o acción en concreto...”*<sup>38</sup>

Este principio se consagra en nuestra Ley fundamental (2009), cuando en la enumeración de los derechos civiles prescribe que *“Toda persona tiene derecho a la petición de manera individual o colectiva....sic”*<sup>39</sup>

## **2.2.2 DERECHO A LA DEFENSA O DE SER OÍDO**

Uno de los principios mas importantes del debido proceso, es el derecho a la defensa o de ser oído debida y oportunamente en el proceso judicial o administrativo, y con todas las garantías que establecen las normas procesales; sino se cumple con este principio, da lugar a la nulidad de todo lo actuado; en consecuencia, por ser sagrado y fundamental debe respetarse, ya que nadie puede ser condenado ya sea civil, penal o administrativamente a responder por una pretensión jurídica en el que no haya tenido la oportunidad de ser oído y con todas las prescripciones establecidas en las disposiciones legales.

Este principio no se agota en la mera activación de los mecanismos procesales; sino, en la creación y concesión de todas las garantías materiales, para que la persona sometida a un proceso, en el que deba determinarse su derecho, obligación o responsabilidad, tenga la posibilidad de defender oportunamente sus intereses de manera controversial; es

---

<sup>38</sup> ALBANESE, SUSANA; Garantías judiciales. Edit. Ediar; Bs. As. – Argentina; 2000, p 25.

<sup>39</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado... ob cit. Art. 24, p. 15.

decir, tenga la posibilidad de ser oída, defenderse adecuadamente y de controvertir fundadamente las pruebas y las pretensiones en igualdad de condiciones.

Para el profesor Couture<sup>40</sup>, el derecho a la defensa, se constituye en la columna vertebral, ya que el debido proceso equivale a debida defensa en el juicio. Sin defensa no hay proceso justo y menos un debido proceso.

Este principio nuclear del debido proceso, se plasma en nuestra Carta Fundamental, cuando prescribe que “El *Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural.....sic*”<sup>41</sup>

### **2.2.3 DERECHO A UN JUEZ COMPETENTE**

Para todo proceso, existe un Juez debidamente competente, el cual se establece de acuerdo a las reglas de competencia inmersas en la Ley del Órgano Judicial, los Códigos procesales y las demás disposiciones legales aplicables al caso concreto; por tanto, cada asunto solo tiene un Juez que debe conocer y resolverlo; esta situación no se encuentra a *petitio* de las partes o por el capricho de las mismas o del propio juzgador, sino, que la establece la propia ley para o crear conflictos de competencia o de susceptibilidad de las partes intervinientes.

### **2.2.4 DERECHO A UN JUEZ IMPARCIAL**

El Juez debe ser imparcial al momento de juzgar para dar seguridad jurídica a las partes y a la sociedad en su conjunto; en consecuencia, debe ofrecer las garantías suficientes para excluir toda duda legítima. Un Juez imparcial significa que resolverá el caso sometido a su conocimiento conforme a derecho, es decir, conforme a las pruebas

---

<sup>40</sup> COUTURE J. EDUARDO, Estudios de Derecho procesal Civil, 3ª Ed., Edit. Depalma, Bs. As. – Argentina, t. I, p.58.

<sup>41</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado.... ob. cit. Art. 115 – II), p. 44.

aportadas y conforme a los hechos que han sido probados debidamente en el proceso, sin importarle quienes sean las partes litigantes, interesándole aplicar la ley por igual a ambas partes.

La Asamblea General de las Naciones Unidas, ha establecido que “...*los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción ni influencia alguna, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas de cualquier sector o por cualquier motivo*”<sup>42</sup>

Sobre este principio, nuestro Tribunal Constitucional ha señalado que “...*el debido proceso exige que los litigantes tengan el beneficio de un juicio imparcial ante los tribunales y que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallan en una situación similar; es decir, implica el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo*”<sup>43</sup>

## **2.2.5 DERECHO A QUE SE RESPETE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA**

En nuestro país y como en la mayoría de los países de corte occidental, existen dos jurisdicciones autónomas, independientes y separadas, como son la jurisdicción ordinaria y la constitucional. Corresponde a la justicia ordinaria la realización objetiva del derecho, mediante la tutela efectiva de los derechos e intereses de las partes que acuden a los juzgados, cuyos conflictos se resuelven mediante la aplicación de las normas legales abstractas a los casos concretos a través de procedimientos establecidos.

La independencia y autonomía que goza la jurisdicción ordinaria –como desarrollaremos más adelante–, tiene su límite en la Constitución y otras leyes del Estado, porque puede

---

<sup>42</sup> ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, Art. 2º de la Guía sobre aplicación del derecho internacional en la justicia interna.

<sup>43</sup> [www.tribunalconstitucional.gob.bo](http://www.tribunalconstitucional.gob.bo), Parte más sobresaliente de la SC. 369/1999-R, de 26 de noviembre.

ocurrir que el Juez actúe fuera del marco de su competencia o incurriendo en actos arbitrarios o ilegales, que lesionen derechos y garantías constitucionales al debido proceso.

En este tipo de situaciones y si la Resolución o actuación no admite recurso alguno que pueda reparar el acto ilegal o, existiendo algún recurso, los efectos de su utilización puedan ser tardíos para impedir que se produzca un daño irreparable, la parte agraviada o perjudicada injustamente con el acto ilegal, puede hacer uso del recurso subsidiario y transitorio del Recurso de Amparo Constitucional; empero, en estos casos, la jurisdicción constitucional, debe limitarse a reparar la violación del derecho con resonancia y relevancia constitucional; sin ingresar jamás al examen de fondo y debatido en la jurisdicción ordinaria.

Sobre este punto, el profesor Escobar Herbas manifiesta que “... *en la medida en que el Juez ejerza su función jurisdiccional con apego a la Constitución y administre justicia mediante la aplicación de la ley al caso concreto debatido, sus Resoluciones no pueden ser impugnadas en instancias que no correspondan a las del mismo proceso*”<sup>44</sup>

## **2.2.6 DERECHO A SER ASISTIDO POR UN ABOGADO**

Todo litigante tiene derecho a ser asistido por un abogado (ya sea contratado o de oficio) en el planteamiento o la defensa de sus derechos; caso contrario se vería seriamente afectado en sus derechos y se estaría poniendo en tela de juicio el debido proceso. Una persona no puede iniciar o defenderse de un proceso judicial sin la asistencia técnica de un abogado; en consecuencia, la participación de un profesional en la rama del derecho es imprescindible para que la causa este inmerso dentro del debido proceso.

---

<sup>44</sup> ESCOBAR HERBAS, VICTOR HUGO, Justicia ordinaria vs justicia Constitucional en Dialogo Jurídico, Revista 1/2004 de la Corte Suprema de Justicia.

## 2.2.7 DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA

Este principio consiste básicamente en la confianza que tiene una determinada sociedad en la administración de justicia de un país, que se materializa entre otras, cuando se sabe que existe una correcta aplicación de la ley para todos los casos y ciudadanos; al respeto a la cosa juzgada y ejecución de la sentencia, a una jurisprudencia uniforme y constante por parte de los tribunales superiores.

Para el profesor constitucionalista, este principio puede entenderse como “...*la confianza que tienen los ciudadanos en la observancia y respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas validas y vigentes; confianza que nace de la estabilidad en cuanto a la consecuencia jurídica de los actos y decisiones que asume el Estado a través de sus órganos de poder....*”<sup>45</sup>.

Con respecto al punto que abordamos, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional señala que “... *es deber del Estado proveer seguridad jurídica a los ciudadanos, asegurando a todas las personas, el efectivo ejercicio de sus derechos fundamentales y garantías constitucionales proclamados por la Constitución, los Tratados, Convenios suscritos y ratificados por el Estado como parte del bloque de constitucionalidad, así como las leyes ordinarias*”<sup>46</sup>

## 2.2.8 DERECHO A LA MOTIVACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES.

La mayoría de las leyes procesales y algunas Constituciones determinan que la sentencia debe ser fundada, ya que la motivación de las resoluciones judiciales y con mayor grado

---

<sup>45</sup> RIVERA SANTIVÁÑEZ, JOSÉ ANTONIO; Temas de derecho procesal.... ob. cit. p. 252.

<sup>46</sup> [www.tribunalconstitucional.gob.bo](http://www.tribunalconstitucional.gob.bo), partes sobresalientes de la SC. No. 287/99, de 28 de octubre.

la sentencia, es una forma de garantizar el estado de derecho y por ende, un soporte fundamental de la garantía constitucional del debido proceso.

Mediante la fundamentación de la sentencia se garantiza una Resolución justa y legal, donde las partes sepan de manera diáfana, cuales fueron los argumentos que el juzgador ha utilizado para acoger o rechazar sus pretensiones jurídicas. La sentencia sin motivación, priva a las partes de la facultad de fiscalizar la reflexión del Juez; es decir, no es posible saber cuales fueron los argumentos que se ha utilizado para resolver el conflicto.

Nuestro Tribunal Constitucional, ha establecido que el “... *el debido proceso..... persigue evitar la imposición de una sanción sin el cumplimiento de un proceso previo, en el que se observen los derechos y garantías consagrados por la Constitución y las leyes.....; en ese contexto, la motivación de los autos y sentencias, se constituyen en una de las exigencias básicas del debido proceso*”<sup>47</sup>

## **2.2.9 DERECHO A UNA VALORACIÓN RAZONABLE DE LA PRUEBA.**

El Juez no puede resolver el proceso a su libre arbitrio y capricho, mas al contrario, debe resolver conforme a lo probado oportunamente en el proceso por las partes; ergo, el juzgador a momento de emitir la resolución final, debe valorar la prueba razonadamente de acuerdo al valor que le asigne la propia ley o a su prudente criterio (valoración legal y de la sana critica), pero fundamentalmente, explicando suficientemente a las partes porque ha valorado la prueba de una determinada forma, ya que las mismas (partes) tiene derecho a una valoración razonable y prudente de la prueba que realice el Juez a momento de dictar el fallo final.

---

<sup>47</sup> [www.tribunalconstitucional.gob.bo](http://www.tribunalconstitucional.gob.bo), partes sobresalientes de la SC. No. 287/99, de 28 de octubre.

Sobre este punto, el ex Tribuno de nuestro Tribunal Constitucional señala que “.....el derecho procesal contemporáneo, no otorga al Juez la libre apreciación de la prueba, sino que esta obligado a aplicar, a tiempo de valorar la pruebas, las reglas de la sana crítica.....Conforme a esto, el Juez tiene la obligación de justificar las razones por la que se asigna tal o cual prueba. En consecuencia, no le esta permitido otorgar una prueba el valor del que razonablemente carece, ni tampoco negarle el que razonablemente tiene”<sup>48</sup>

### **2.2.10 DERECHO A RECURRIR.**

Enfatizamos que en este mundo nadie es perfecto, en ese entendido, los jueces y tribunales pueden ser falibles y pueden equivocarse de *bona fide*, ya sea en la elección de la norma aplicable al caso concreto, en la interpretación de ella (norma sustantiva o adjetiva), o indebida valoración de la prueba; para esos casos, la ley prevé el modo y la forma de impugnar, también el Juez o Tribunal ante quien se debe elevar la causa para un nuevo examen de los antecedentes, todo por supuesto, dentro del principio de la doble instancia y de la unidad jurisdiccional.

El derecho al recurso es una proyección del principio de igualdad en el proceso, del cual parte la bilateralidad y contradicción necesarias para el equilibrio en el debate. Sin el recurso, no hay debido proceso porque no habría la posibilidad de que un Juez o Tribunal de Alzada pueda fiscalizar la labor del *ad quo* y no se podría corregir los errores en la administración de justicia; empero, el motor que impulsa o mueve al recurso, es la necesaria existencia del agravio o perjuicio; por eso, para la procedencia de todos los recursos, esta condicionada al agravio o gravamen producido al interés de una de las partes.

---

<sup>48</sup> DURAN RIBERA, WILLMAN RUPERTO, Principios, derechos y garantías Constitucionales, Edit. El País, Sta. Cruz – Bolivia, 2005, p. 154.

### **2.2.11 DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS NORMAS JURÍDICAS.**

Se debe partir de que toda disposición legal emanada legalmente de una autoridad competente, se presume su constitucionalidad, en tanto y en cuanto no exista una Resolución expresamente emanada del Tribunal Constitucional que declare su inconstitucionalidad, por lo toda autoridad judicial o administrativa puede negarse a dar aplicación, *so* pretexto de que es ilegal o inconstitucional; toda vez que el único Tribunal competente para declarar constitucional o inconstitucional una norma jurídica en la mayoría de los países latinoamericanos y por ende en nuestro país, es el Tribunal Constitucional<sup>49</sup>.

### **2.2.12 DERECHO A LA COSA JUZGADA Y PRECLUSIÓN DE LAS ETAPAS DEL PROCESO**

Otro de los derechos que tiene la parte en la causa, es que una vez juzgada la pretensión jurídica ventilada en el proceso, adquiere la cosa juzgada, por ende, la misma queda firme y subsistente, y no puede ser modificado en forma posterior. Con esto, se busca la eficacia y firmeza de la sentencia; el primero entendido como un derecho que emana de la garantía del debido proceso y de la tutela judicial efectiva; en tanto que el segundo se traduce en que la decisión que emita el órgano judicial, adquiera firmeza.

La cosa juzgada es el resultado inmediato de la firmeza de los pronunciamientos jurisdiccionales sobre el fondo, y en nuestra economía jurídica tiene jerarquía constitucional, por cuanto, se basa en la imposibilidad de que en otro proceso posterior,

---

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley No. 027 del Tribunal Constitucional Plurinacional, Art. 5° en Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, Edic. 149, p. 5.

se altere el contenido de lo resuelto, además unido a ello, la imposibilidad de llevar a cabo otro proceso igual en las personas, mismo objeto y causa, lo que se conoce como litispendencia.

Con relación a la preclusión de las etapas procesales, este es un derecho que tienen los litigantes, donde una vez cerrada una determinada etapa procesal, no se vuelva a la misma en pro de la celeridad del proceso, de la seguridad de las partes y de no repetirse innecesariamente actuaciones procesales ya cumplidas.

El proceso se desarrolla en una serie de fases sucesivas, ordenadas en unidades de tiempo computadas en plazos; en consecuencia, cada actuación procesal debe ser realizada o ejecutada dentro del tiempo señalado al efecto, bajo el riesgo de no poder realizar *a posteriori*. El transcurso de estas etapas, fases o plazos, es fatal, y por regla general, no cabe restitución del plazo; a esto procesalmente se llama preclusión.

### **2.2.13 DERECHO A LA PUBLICIDAD DEL PROCESO.**

Significa que la administración de justicia, debe garantizar a las partes y al mundo litigante en forma general, la transparencia judicial, para que todos puedan tener acceso al proceso y de esta manera, poder fiscalizar, la actuación del órgano jurisdiccional; esta se realiza de distintas formas como la saca del expediente del juzgado, la publicación de los fallos judiciales, la publicación de estadísticas judiciales, la libre presencia en las audiencias judiciales, la revisión del expediente en sede judicial por los abogados y litigantes en general.

La importancia de este derecho, estriba en la conveniencia de conferir a las partes y a la opinión pública, un medio de fiscalización de la conducta de los operadores de justicia, por las mismas partes e incluso por terceros, como sucede con *novísima* figura del *control*

*social* vigente en nuestra Ley Fundamental<sup>50</sup>, para que puedan tener acceso al desarrollo del litigio, haciendo las veces de control hacia la responsabilidad profesional de los operadores de justicia y básicamente, transparenta la administración de justicia, tomando en cuenta que en el proceso, no hay nada secreto, salvo que la misma ley, en determinados casos, disponga la reserva de determinadas actuaciones, ya sea por el tipo de personas o derechos que se estén ventilando.

#### **2.2.14 DERECHO A LA DOBLE INSTANCIA.**

En la dinámica procesal, cuando se llega a la Resolución final, siempre existirá una parte perdedora; entonces, la parte agraviada con la Resolución de primera instancia, puede impugnar dicha resolución, por lo que se abre otra instancia, donde el juez o tribunal *ad quem* conozca y resuelva el contradictorio en la medida que el ordenamiento procesal se lo permita, garantizando de cierta forma una mejor justicia.

La jurisprudencia constitucional ha dejado sentado que “...*el derecho a la denominada doble instancia, comporta una doble actuación sobre lo mismo, sin que sea exigible la demostración de una errónea aplicación del derecho. Encuentra su fundamento en la falibilidad humana...*”<sup>51</sup>.

#### **2.2.15 DERECHO A LA RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO.**

El proceso judicial no es otra cosa que un método adecuado para solucionar en forma definitiva los conflictos entre partes, por transgresión a la norma jurídica por una de las partes; o bien que cese un estado de incertidumbre y finalmente, integrar la voluntad de los solicitantes con una decisión judicial.

---

<sup>50</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado, Disp. Legal citada, Arts. 241 y ss.

<sup>51</sup> [www.tribunalconstitucional.gob.bo](http://www.tribunalconstitucional.gob.bo), Parte sobresaliente de la SC. No. 1075/2003-R

Cuando un litigante inicia un proceso judicial, lo que pretende es que en la forma mas rápida y oportuna, se resuelva definitivamente el conflicto suscitado; en consecuencia, tiene derecho a que se ponga fin al litigio mediante la resolución final ejecutoriada.

### **2.2.16 DERECHO A LA EJECUCIÓN DEL FALLO.**

En todo proceso judicial, una vez que la resolución final adquiera calidad de cosa juzgada, es decir, no existan otros medios de impugnación, esta debe ejecutarse en la forma dispuesta en la sentencia, no pudiendo suspenderse por ninguna razón ni recurso alguno. Lo que significa que el ganador tiene derecho a que la sentencia sea ejecutada en la forma mas rápida, segura y sencilla; caso contrario, se sentiría frustrado en sus derechos al no poder ejecutar lo dispuesto en la decisión judicial, y además, se sentiría defraudado por la administración de justicia.

La garantía de la ejecución de la sentencia, significa el poder de afianzar el cumplimiento efectivo de la sentencia, de tal forma que, una vez iniciada la ejecución, el juzgador debe imprimirle el trámite y hacer cumplir lo dispuesto en su fallo y si se da el caso, debe hacerlo con el auxilio de la fuerza pública. Esta etapa como en las demás, en su calidad de juzgador, debe observar los derechos que también tiene la parte perdedora en el proceso.

### **2.2.17 DERECHO A LA GRATUIDAD.**

Este derecho lo prescribe nuestra Constitución Política del Estado en su Art. 116, cuando señala que: “La gratuidad, publicidad, celeridad y probidad en los juicios, son condiciones esenciales de la administración de justicia....”.

En otras palabras, significa que todo litigante que pretenda hacer valer sus derechos en la administración de justicia, no debe erogar ningún gasto a las personas que administran

la justicia, ya que es el Estado quien los retribuye por el servicio prestado. Sin embargo, existe excepciones a la regla, como por ejemplo: cuando las partes en conflicto tengan que cancelar los peritajes o algunos timbres judiciales que aun subsisten

### **2.2.18 DERECHO A LA CONCLUSIÓN DEL PROCESO EN UN PLAZO RAZONABLE**

Es importante que cuando exista conflicto de intereses creados y estas acudan en busca de protección al órgano jurisdiccional, esta les solucione el litigio en un plazo razonable; ya que de lo contrario, las partes pierden interés, existe desconfianza entre el mundo litigante. Por eso, el Estado esta en el deber proveer mecanismos aptos para que los habitantes que se encuentran bajo su jurisdicción, puedan ser oídos dentro de un plazo razonable por jueces competentes, independientes e imparciales y en consecuencia, las partes puedan obtener una sentencia justa, motivada dentro de un plazo razonable y que esta se pueda ejecutar.

## **CAPITULO III**

### **3.- DOGMÁTICA DE LA COSA JUZGADA**

#### **3.1.- SEGURIDAD VS JUSTICIA**

Corresponde analizar si Seguridad y Justicia son términos antitéticos, o por el contrario, son dos piezas complementarias que precisan de una constante imbricación, para hacer funcionar en forma correcta la maquinaria del proceso.

Una de las motivaciones radicales que impulsan al hombre a establecer reglas jurídicas, es la inminente necesidad de crear un orden cierto y de seguro cumplimiento, y aun

cuando el derecho esta abocado a la realización de valores de naturaleza superior. Ahora, resulta innegable que el rango axiológico de la seguridad, es inferior al de otros valores jurídicos como la Justicia, que a no dudarlo, viene a ser el mas elevado de toda la escala estimativa; sin embargo, la seguridad es condición indispensable y para la efectiva concreción de la justicia, o dicho en otros términos, para que haya derecho, es menester que se de un orden cierto, que debe ser justa.

Pero la cuestión que se plantea al estudiar las relaciones entre los valores de referencia, es la de los casos en que se produce un conflicto entre ambos. Sin embargo, debemos aclarar referente a la relatividad de los conceptos que manejaremos, ya que ningún orden jurídico vigente puede ser perfecto, a lo que medianamente se aspira es a ser justo. Esta limitación adquiere suma importancia, porque se si partiera del hecho de que solo un ordenamiento justo esta justificado, entonces habremos eliminado la posibilidad de que se de en este mundo humano, por ende en el orden positivo.

Otro aspecto que estimamos, es que la ciencia jurídica ha creado una falsa opción, colocando en la antípoda: seguridad y justicia; esto se debe a las exigencias del positivismo, que impulsó a la primera, mientras que el ius naturalismo sobrevaloró a la segunda; de esa forma se han considerado como valores antagónicos. Ahora, llevando lo mencionado al tema del presente trabajo, pensamos que la cuestión viene mal planteada, pues no es concebible que posibilitando la impugnación de las sentencias, se resienta a la seguridad, claro que desde alguna óptica, toda acción origina incertidumbre mientras dura el proceso y a veces, estos casos hasta lesiona a terceros.

Sucede con la cosa juzgada algo peculiar, ya que gozó siempre de un prestigio muy elevado, pues nació bajo un signo del misterio del que no ha podido liberarse hasta el presente, de ahí que para algunos, parezca tabú intentar siquiera pensar en su falibilidad y por ende, en la posibilidad de impugnarla.

Por lo que corresponde afirmar, que los distintos valores jurídicos –incluido la justicia y la seguridad-, se integran en el plexo axiológico, y como se ha mencionado anteriormente, la bipolaridad entre ambos es más aparente que real. Consecuentemente, las verdaderas antípodas en la escala axiológica del derecho, no están representadas por la justicia y la seguridad, sino más bien, por cada valor y su respectivo desvalor: justicia vs injusticia, seguridad vs inseguridad.

### **3.2.- LA COSA JUZGADA Y SU REVISIÓN**

El tema de este trabajo de investigación, se halla referido a la posibilidad de impugnar la *res judicata*, pero no será viable tratar la retractabilidad de las sentencia firmes, si antes no fijamos el concepto acerca de qué es la cosa juzgada y entonces si podremos ocuparnos luego de la factibilidad de su revisión y de los cambios o vías existentes para ello.

La decisión de un juicio (sentencia), como forma normal de conclusión del mismo, engendra consecuencias tan trascendentes que muchas veces, son consideradas como resultantes del proceso en su conjunto, más que de uno de sus actos particulares. En otras palabras, los *efectos* del fallo se confunden en oportunidades con los del propio proceso.

Entre estos *efectos* analizaremos solamente en los que revisten una calidad estrictamente jurídica.

El pronunciamiento origina en algunas ocasiones resultados de orden material estricto, que pueden ser directos o indirectos. Los primeros acaecen cuando la decisión jurisdiccional provoca en el mundo del derecho sustantivo, una consecuencia que antes no existía, creando, modificando o extinguiendo algunas situaciones jurídicas extraprocesales, pudiéndose citar como ejemplo de estas providencias constitutivas, la sentencia de divorcio o la que incapacita a un demente. Por otro lado, la eficacia

indirecta aparece cuando un decisorio, sin proponerse inmediatamente una consecuencia de tal naturaleza crea efectos sustantivos pro vía refleja o secundaria; en los que estos resultados operan mas que como acto –es decir, acaecimiento ligado intencionalmente a una voluntad-, uno o mas hechos –osea, suceso que produce consecuencias independientes de la voluntad, por ejemplo, cuando cierta providencia es considerada fuera del proceso como condición de un negocio jurídico material.

Pero mas importante para nuestro análisis que la determinación de la posible eficacia jurídico-material de un pronunciamiento judicial, es el estudio de sus efectos procesales, que se descomponen en dos grandes grupos: a) los de carácter declarativo (o influencia del fallo en posteriores actividades de declaración) y b) los de carácter ejecutivo (o influencia de un fallo en posteriores actividades de ejecución). Nos interesa el primero de los citados que es justamente la *res judicata*.<sup>10</sup>

La cosa juzgada seria entonces desde este ángulo, la influencia que ejerce cierta providencia sobre las posibles declaraciones posteriores de cualquier otro órgano, y podríamos definirla como la inatacabilidad de una sentencia jurisdiccional una vez que ha quedado firme. No se trata solo de una mera repercusión negativa del pronunciamiento, esto es la imposibilidad de abrir un nuevo proceso sobre lo mismo, sino también de una verdadera función positiva de aquel, es decir, la *prohibición de que en otro pleito se decida en forma contraria a lo ya fallado*.

El Instituto posee ese atributo de autoridad que diferencia a la sentencia judicial del fallo arbitral, pues aquella tiene *imperium*, pero adquiere además otra característica fundamental, la *eficacia* que convierte a la cosa juzgada en inimpugnable, inmodificable y coercible (o imperativa). Siendo los dos primeros efectos de importancia para nuestro trabajo, porque en función de ellos, el decisorio jurisdiccional no puede reeditar lo ya

---

<sup>10</sup> GUASP JAIME, Los limites temporales de la cosa juzgada, ob. cit., p. 437.

resuelto por otro organismo de la misma naturaleza; aunque conviene dejar en claro que los caracteres de inmodificabilidad (o inmutabilidad) y coercibilidad (o imperatividad) no necesariamente deben aparecer juntos, en razón de que una decisión puede ser imperativa, o sea, puede tener eficacia aun antes de pasar en autoridad de cosa juzgada, como por ejemplo cuando es posible tomar medidas precautorias en base a una providencia que se halla recurrida.

*a) Cosa juzgada forma y cosa juzgada material.*

No todas las sentencias son definitivamente inalterables, de allí que es menester distinguir la cosa juzgada *formal* de la *material*, ya que aquella como es sabido, permite la reedición de lo resuelto. Por ello alguna parte de la doctrina las diferencia definiendo a la primera como la “inatacabilidad de un fallo dentro del mismo proceso” y a la otra como la “inalterabilidad del decisorio aun fuera del juicio”

La cosa juzgada material agrega un ingrediente; la cuestión resuelta no puede ser reeditada en ningún otro proceso, de ahí que reiterando lo ya expresado se puede afirmar que la misma posee el carácter de inmutabilidad en sentido amplio. Por ello dice Couture que la dicotomía de marras “no constituye sino un modo de aclarar situaciones diversas, a las que no siempre la doctrina ha prestado justa consideración. Durante largo tiempo se hablo de esta especie de autoridad de cosa juzgada formal, para aludir a situaciones en las cuales, en forma anómala, esta institución perdía uno de sus atributos fundamentales: la inmutabilidad”.

“Hoy es factible determinar con relativa precisión que cuando una sentencia no puede ser objeto de recurso alguno, pero admite la posibilidad de modificación en un proceso posterior, se esta en presencia de una situación de cosa juzgada formal”.

“Y cuando a la condición de impugnabile mediante recurso, agrega la condición de inmodificable en cualquier otro procedimiento posterior, se dice que existe cosa juzgada sustancial, ya que entonces ninguna autoridad podrá modificar definitivamente lo resuelto”<sup>8</sup>.

De su parte, Carnelutti señala que la primera concierne a la imperatividad del fallo, en tanto que la segunda atañe a su inmutabilidad. La cosa juzgada forma hace inimpugnable la sentencia, mientras que la material la hace indiscutible.<sup>9</sup>

La gran diferencia entre ambas instituciones y que hace a nuestra temática específica es la siguiente: la cosa juzgada formal se ataca a través de los medios impugnativos llamados ordinarios, mientras que la *res judicata* material se retracta por vía de los denominados medios impugnativos excepcionales o extraordinarios<sup>10</sup>.

#### *b) Fundamentos de la cosa juzgada.*

Resulta de inestimable interés averiguar el fundamento de la *cosa juzgada*; el porque de su existencia y de su inclusión dentro de los dogmas del derecho procesal, para investigar luego si su inmutabilidad es una exigencia netamente jurídica o si por el contrario, posee un basamento metajurídico o heterónomo.

La regla *non bis in eadem* y sus diversas formulaciones parecen ser aun anteriores a las XII Tablas y su importancia resulta obvia; de ahí que con distintas variaciones y modalidades, todos los Estados hayan tenido que valerse de ella por una evidente razón de certeza y seguridad en las relaciones jurídicas.

---

<sup>8</sup> COUTURE EDUARDO, Fundamentos del Derecho Procesal Civil..... ob. cit., nº 274, p. 421.

<sup>9</sup> CARNELUTTI, Instituciones.... ob. cit., v.I, p. 142.

<sup>10</sup> HITTERS, JUAN CARLOS, Técnica de los recursos extraordinarios, ob. cit., p. 56.

Se ve con nitidez que muchos han pretendido darle a la institución un subsuelo metafísico o de razón natural, como si se tratara de un subrogado de la verdad; si ello fuese definitivamente así, si la inmutabilidad de las sentencias firmes correspondiera al ser del derecho, mal podría hablarse de la revisión de la cosa juzgada, pues tal hipótesis, significaría algo así como aguar la propia esencia de lo jurídico: o dicho de otro modo, implicaría desvirtuar su naturaleza misma.

No obstante de ello, Couture sostuvo con todo acierto que “la cosa juzgada es, en resumen, una *exigencia política* y no propiamente jurídica, no es de razón natural sino de exigencia práctica”<sup>11</sup>. De lo que antecede se extrae una conclusión: si bien la *res judicata* es pieza fundamental e indispensable de la maquinaria jurídica, su estabilidad puede ser afectada a veces.

Con lo expresado de ninguna manera pretendemos restarle trascendencia a la figura de marras, ni queremos hacerla pasar como una mera derivación contingente de la litis, ya que no nos cabe duda de que es un efecto necesario de aquella y ello se observa nítidamente en que el proceso, mirado en su conjunto, no es como algunos precisan un instituto de función instrumental o secundario, de tutela de otras realidades primarias o sustanciales.

La realidad objetiva primaria sobre la que el propio proceso recae, es la pretensión de una parte y su verdadero fin es satisfacerla; y ello ocurre cuando la litis es decidida por el Juez. La resolución de una pretensión puede ser acogida o desestimada, pero en cualquiera de las dos hipótesis queda objetivamente cumplida. La decisión de fondo de toda contienda, en última instancia, es proceder esencialmente a tal satisfacción y una vez que ello sucede, no hay por que ocuparse nuevamente de ella, dado que la reproducción del pleito en tal hipótesis, carecería de causa jurídica que justifique el

---

<sup>11</sup> COUTURE, J. EDUARDO., Fundamentos.... ob. cit., n° 263, p. 407.

replanteo. La petición ha sido examinada en cuanto a su fondo está ya *ipso jure* satisfecha, y no hay razón para volverla a juzgar. Esta construcción es el fundamento de la antigua doctrina sobre la consunción procesal y de la moderna corriente del agotamiento del derecho de acción.

Cuando el derecho del proceso otorga fuerza a una decisión judicial, es porque entiende que con ella, la finalidad peculiar del proceso, la satisfacción de pretensiones ha quedado alcanzada. Si admitiera luego la renovación integral del litigio tendría que destruir este postulado: tendría que reconocer en efecto que la pretensión no se halla satisfecha o que, una pretensión, aun satisfecha puede originar un proceso sobre el fondo, con lo cual, claro esta que habría que buscar por otro camino la fijación de la función procesal autentica.

El derecho procesal podría dilatar indefinidamente el momento en que considere que una decisión judicial es inmediatamente atacable, prolongando de esta manera a su arbitrio la cadena de los recursos; pero una vez que declara la existencia de una cierta sentencia firme, en un proceso ordinario, se ve obligado a cerrar toda discusión ulterior sobre la materia antes controvertida.

Siguiendo esa línea, Calamandrei dice que la hipótesis de revisión, son un ejemplo típico de la excepción al principio de la inalterabilidad de la *res judicata*. Continua agregando que “puede darse el caso de que la sentencia aun siendo el resultado de un proceso absolutamente regular, y de un juicio no viciado por errores del Juez, sea sin embargo objetivamente injusta por no haber tenido el Juez a su disposición todos los materiales instructorios necesarios para resolver de acuerdo con la verdad la cuestión de hecho si la parte ha sido obstaculizada en sus facultades de defensa, de modo que se haya

encontrado en condiciones de inferioridad en el debate judicial, motivos de equidad obligan a concederle un medio restitutorio para invalidar la sentencia<sup>7</sup>.

### **3.3.- LA COSA JUZGADA Y EL TIEMPO.**

#### *a) Límite temporal de la sentencia.*

La sentencia, como toda creación humana, tiene un momento cronológico en que nace, y a veces –no siempre-, una oportunidad en que deja de existir, a ese lapso de tiempo le llamaremos límite temporal. Sin embargo, antes debemos diferenciar lo que se llama límite temporal de la sentencia con el límite temporal de la cosa juzgada, siendo este último el motivo de nuestro estudio. Por el primero debemos entender como el periodo que va desde que la providencia nace hasta que por alguna circunstancia especial, deja de producir sus efectos, por ejemplo, por el cumplimiento del término o de la condición para que dictada. Concepto diferente es el límite temporal de la cosa juzgada, ya que en esta circunstancia, lo que depende del tiempo es la posibilidad de que el fallo pueda ser alterado.

El fallo no consume su eficacia en el instante en que nace, pues esta destinado a perdurar lapsos largos o muy cortos o indefinidos, según la cuestión decidida, y estos espacios de tiempo constituyen su marco temporal, que puede tener efectos respecto a relaciones anteriores o posteriores. A los primeros les denominaremos retroactividad de la sentencia y a los segundos ultractividad de la misma.

#### *1º) Retroactividad de la sentencia.*

---

<sup>7</sup> CALAMANDREI, PIERO; La casación civil, ob. cit., v. II, p. 198.

El efecto norma y corriente de toda resolución jurisdiccional es en principio para lo venidero, de ahí que tenga vigencia a partir de su nacimiento; sin embargo, puede suceder que situaciones de hecho sean atrapadas por el fallo a partir de cierto momento, con un enfoque distinto como hasta entonces lo fueron; o bien, es factible que respetando la estimación anterior, se las conceptúe como alteradas en lo sucesivo. En estos casos se habla de retroactividad de la sentencia y la practica procesal ofrece muchos ejemplos, especialmente en los casos de providencias meramente declarativas.

### *2º) Ultraactividad de la sentencia.*

Además de la posible eficacia retroactiva del decisorio, lo corriente e inevitable, es que operen sus consecuencias para el futuro, vinculando a los acontecimientos jurídico-procesales que afecta y que surgen de ahí en mas; y por regla general, su eficacia sobre momentos posteriores no tiene limites fijos, no esta temporalmente definida. No obstante a veces, la limitación se produce y se origina el fenómeno de modificación en el tiempo del fallo. Esta cortapisa cronológica suele darse por dos circunstancias insertas en la vida futura del pronunciamiento, cuales son el cumplimiento de una condición o de un plazo.

En la primera hipótesis estarían comprendidas aquellas providencias cuya eficacia se hace depender de la producción de un evento futuro e incierto con relación a la sentencia misma (condición suspensiva o resolutoria). En la segunda situación, el fallo puede estar supeditado en cuanto a sus efectos, al cumplimiento de un término (también suspensivo o resolutorio), por ejemplo, pagar hasta determinada fecha.

### *b) Limite temporal de la cosa juzgada.*

La limitación en el tiempo de la *res judicata*, se produce no cuando el fallo queda sometido en su eficacia retroactiva o irretroactiva a una fijación temporal, sino cuando

lo que depende del transcurso del tiempo es la posibilidad de que la sentencia subsistente en su eficacia intrínseca, pueda ser modificada o alterada. Para concebir un supuesto de tal limitación temporal de la cosa juzgada, hay que imaginar un caso en que el devenir del tiempo haga desaparecer no la fuerza total de la misma, sino, el especial fuerza de su inatacabilidad.

Esto es difícil que ocurra por el mero hecho del transcurso de aquel, sin más, pero suele acontecer y se da con mucha frecuencia, cuando luego de dictada la providencia, se alteran las circunstancias que la originaron y por ello, el fundamento básico del pronunciamiento queda bruscamente modificado. Si se admite que semejante mutación lleva consigo, no la ineficacia absoluta del fallo, pero si la posibilidad de que este deje de ser inatacable y se pueda abrir un nuevo litigio sobre la misma materia, se estará en presencia de una inequívoca limitación de la cosa juzgada, que es factible considerar como tope de carácter temporal de la misma.

Desde luego que la terminología es susceptible de provocar serias objeciones. El tiempo en si no es el límite que ahora se analiza, supuesto que no basta con su simple transcurso para hacerla desaparecer, son las nuevas circunstancias las que pueden determinar la demarcación de la cosa juzgada. Ahora bien, si se computa que estos acontecimientos en tanto juegan aquí, en cuanto se modifican dentro del tiempo y por ello, importan precisamente en su calidad de novedades cronológicas, sigue habiendo bastantes para sostener la denominación propuesta.

### *c) La vida de la cosa juzgada*

La sentencia firme adquiere la cualidad o efecto de cosa juzgada, cuando finiquita el proceso con una decisión sobre el fondo de la cuestión planteada y se han agotado las vías recursivas ordinarias. Ello significa que para que se produzca su nacimiento es preciso: 1º) que el proceso no este excluido de la producción de esta clase de efectos,

como por ejemplo los procesos ejecutivos; 2º) que el fallo decida el fondo de la litis; 3º) que la providencia final no tolere impugnación inmediata a través de los recursos llamados ordinarios; cumplidos estos requisitos, se puede afirmar que la decisión adquirió vida inmutable.

La siguiente etapa de esta metamorfosis procesal, es su desarrollo. Por eso reiteramos que la sentencia tiene en principio una supervivencia indefinida; una vez firme el pronunciamiento, se desenvuelve de forma infinita, salvo que aparezcan motivos de excepción que le ponen límite a su génesis y que son justamente el tema central de la investigación.

Se infiere fácilmente del carácter definitivo que tiene la res judicata, que esta nunca fenece por un acontecimiento espontáneo, sino que es preciso una provocación de su extinción, por medio de la actitud de un sujeto que tiende a impugnarla en este caso, por uno que se ve afectado en su derecho a la garantía del debido proceso; en ese caso, el damnificado tiene la vía expedita para acudir al ámbito constitucional.

## **CAPITULO IV**

# **4.- LA REVISIÓN DE LA COSA JUZGADA EN EL DERECHO COMPARADO**

## **4.1.- GENERALIDADES**

Para nuestro trabajo de investigación, hemos elegido algunos países donde se viabiliza la procedencia de la cosa; ello no significa que solo en esos países existen dispositivos para retractar la cosa juzgada, pues en la mayoría de los países donde rige los regímenes democráticos, donde impera el estado de derecho, de alguna u otra manera se regula mediante acción, recurso, etc., el modo de invalidar pronunciamientos judiciales, aun después de que los mismos han adquirido el carácter o la condición de inmutables.

## 4.2.- ESPAÑA

La Ley de Enjuiciamiento Civil LEC. anterior a la Reforma de 1999, contemplaba como medios de atacar a las sentencias firmes el recurso de rescisión para el rebelde (Art. 773); la tercería (Art. 1543) y el recurso de revisión (Arts. 1796 – 1810).

### *a) caracterización de la cosa juzgada.*

En el derecho positivo español, no existe una acabada tipificación de la cosa juzgada, que por evidente influencia del sistema francés e italiano, ha sido situada en el campo del derecho material, donde se infiere que sin dudas que la *res judicata*, es considerada como institución del derecho material y que su fuerza se explica en razón de una especial virtualidad lógica y no jurídica (presunción de cosa juzgada). En la derogada LEC., se incurrió en no pocas deficiencias de técnica legislativa.

### *b) Naturaleza de la revisión.*

Para Guasp ese procedimiento es un verdadero recurso judicial tendiente a conseguir cambios en una sentencia que no es considerada conforme al ordenamiento jurídico. Claro que el problema que se plantea en lo tocante a su esencia jurídica, radica en que si por un lado se la califica como recurso; por otro lado, se la hace proceder

exclusivamente contra resoluciones inalterables, esto es respecto de aquellas que no admiten impugnaciones recursivas.

En el derecho español, al ser resuelto por el órgano jurisdiccional de mayor jerarquía institucional, desde el punto de vista exclusivamente epidérmico, se asemeja bastante a un recurso.

*c) Procedimiento.*

Las partes que intervienen en el procedimiento de revisión son: activa o recurrente y pasiva o recurrida. Generalmente, se opina que en España la legitimación para poner en marcha este dispositivo, viene dada la función del proceso anterior, lo que significa que no se admitiría la retractación pedida por el tercero. Respecto de la legitimación pasiva, expresamos que solo pueden ser recurridos los que intervinieron en el juicio anterior o sus sucesores o causahabientes a título singular o universal. El recurso debe interponerse ante el Tribunal Supremo, cualquiera sea el grado del órgano que haya dictado la sentencia. Si la sentencia es casada o anulada, el organismo de marras manda expedir certificación del fallo y devuelve obrados al Tribunal *iudex ad quo* para que las partes procedan en consecuencia (Art. 1807). De esa forma advertimos fácilmente las dos fases clásicas de este proceso: a) una rescindente ante el máximo Tribunal y la otra rescisoria, ante quien dictó la primera sentencia, ya que casada la providencia atacada se repite el juicio ante el fallador de origen, es decir, el proceso comienza por el *ad quem* y termina por el *ad quo*.

Respecto al tipo, no importa el tipo de juicio del que resulta la providencia impugnada, basta que se trate de una sentencia firme, es decir, que no este sujeto a ningún recurso; esta vía extraordinaria solo puede ejercerse una vez agotados los recursos ordinarios, salvo por supuesto, si el vicio se descubre *a a* de que el fallo pasó en autoridad de cosa juzgada.

En lo concerniente a las causales, los motivos de revisión deben constituir una auténtica novedad, un “*novum*”, “*nova*” procesales, que pueden ser novedades de existencia (*nova facta*), o conocimiento (*nova reparta*), o sea que la cuestión no ha de ser necesariamente original (de existencia), sino nueva para las partes

La revisión no es una reiteración de juzgamiento o un reexamen del mismo estado de cosas ya valorado, sino casualmente un estudio de una distinta situación fáctica respecto del mismo caso; ello significa que la cuestión litigiosa permanece estático; lo dinámico son los elementos de juicio que pueden llegar a modificar el conocimiento (nuevos documentos o ignorados, falsos testigos) o la voluntad (cohecho, violencia u otra profanación fraudulenta) del fallador.

Entre los documentos, el Art. 1796 contempla la posibilidad de que se recobren a *a posteriori* del pronunciamiento cuestionado documentos anteriores decisivos, detenidos por fuerza mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiera dictado; y la segunda, en estrecha vinculación con la citada, se da si la sentencia se basa en documentos que al tiempo de dictarse, ignoraba una de las partes que hubieren sido reconocidos y declarados falsos o cuya falsedad se declarase o reconociese después.

Están excluidos de este precepto, los documentos posteriores del fallo y aquellos que siendo anteriores, hubieran podido y debido ser aportados por el interesado, pues es evidente que si los justiciables no presentan en juicio, la documentación que hace a su derecho, ya por negligencia, error u otras causas que le sean imputables y nada mas justo, que la parte adversa sufran las consecuencias de su descuido o de su mala información. Es de mayor justicia la revisión en el segundo de los casos anunciados, el de los instrumentos falsos, que el reconocimiento o la declaración de la falsedad debe operarse dentro del plazo en que se pueda interponer la revisión, ya que si ocurre después, el pronunciamiento se tornara inexpugnable.

Otro motivo surge cuando habiéndose dictado “en virtud de prueba testifical, los testigos hubieran sido condenados por falso testimonio dado en las declaraciones que sirvieron de fundamento a la sentencia”, se trata de una falsedad cometida para inclinar a favor de una parte la decisión del juicio. Los requisitos que impone la norma son dos: la primera estriba en la razón de que las manifestaciones impugnadas hubieran servido de base a la sentencia y segundo, que los declarantes hubieran sido condenados por falso testimonio. Otra causal es el del cohecho, violencia o fraude; estas deben considerarse incluidos en esta motivación, todos los vicios de la voluntad que hayan influido en la decisión; es suficiente que sean circunstancias ajenas al pleito para que el recurso funcione convenientemente. Además, las confabulaciones a que se refiere la norma, han de inferirse en hechos ajenos al pleito y ocurridos fuera del mismo, dado que no se puede plantear una nueva discusión en base a elementos fácticos ya debatidos en el proceso.

Con respecto al plazo, el ordenamiento jurídico español pone en equidistancia los dos valores que en materia de revisión parecen antagónicos: justicia y equidad, al fijar un plazo absoluto y otro relativo. El primero que limita la impugnabilidad por esta vía un término máximo de cinco años desde la fecha de la publicación de la sentencia y el segundo, de tres meses, contados desde el día que se descubren los documentos nuevos o el fraude o desde la fecha del reconocimiento o declaración de falsedad o para decirlo de un modo genérico, desde que se produce el *novum* procesal.

El procedimiento se desenvuelve en dos etapas: una rescindente ante el Tribunal Supremo y otra rescisoria ante quien dictó la sentencia. El primer tramo del juicio comienza con la presentación del justiciable ante el Tribunal mencionado interponiendo el recurso, luego se emplaza a las partes que hubieran litigado o a sus causahabientes por el término de cuarenta días y posteriormente, la cuestión se sustancia por vía incidental con vista del Ministerio Fiscal. La decisión puede ser anulativa o confirmativa, es decir,

si se rechaza el recurso, allí concluye el proceso; en cambio, si se admite (*iudicium rescindens*), se casa la sentencia y se envían los autos al *ad quo* para que continúe el trámite (*iudicium rescisoriu*).

La etapa rescisoria tiene inicio a partir entonces ante el órgano que dicto la providencia dejada sin efecto y consiste en la reproducción del litigio anterior. Podía pensarse que en realidad, esta segunda fase no pertenece en si al recurso de revisión, ya que parece ser un proceso distinto; sin embargo, debemos reiterar la estrecha vinculación entre ambas etapas, que constituyen un todo inescindible, pues las pruebas y manifestaciones producidas en la primera, tiene que considerarse como partes de la segunda.

Las costas se rigen por principios idénticos al del recurso de casación: si el recurrente vence no hay condena, por lo que cada una de las partes paga las suyas; en cambio, si el quejoso es vencido, es decir, si se rechaza el recurso, debe satisfacer estos emolumentos y pierde el depósito. Al haberse promulgado una nueva ley de enjuiciamiento civil española en el año 2000, en cuanto al tema que nos ocupa, se mantiene en general el modelo anterior.

### **4.3.- ARGENTINA**

Dada la división política – administrativa y su carácter federal, en la República de Argentina, la posibilidad de revisión de la cosa juzgada tiene la denominación de Recurso Extraordinario Federal y esta es definido por el profesor de materia constitucional Néstor Pedro Sagués como: “La vía procesal que permite elevar a la Corte Suprema todo expediente en el que se haya dictado una sentencia definitiva, emanada de cualquier superior tribunal de la causa del país, a fin de plantearle a aquella temas de derecho federal (constitucional o infraconstitucional); entre otros,

inconstitucionalidad de normas, interpretación de leyes federales de ciudadanía, impuestos, convertibilidad y desregulación.

La Constitución Argentina no menciona expresamente el Recurso Extraordinario Federal, pero esta Competencia deriva del Artículo 116 de la Constitución.

El Recurso es una apelación de carácter excepcional y restrictivo, la Corte Argentina ha sostenido lo siguiente: “no se trata de una tercera instancia ordinaria que acuerda el artículo 3 de la ley 4055 en los casos expresados en el mismo y en la que el tribunal puede conocer de todo lo contenido en el expediente, sino el recurso extraordinario para mantener la supremacía de la Constitución, leyes del Congreso y tratados.....” (Fallos de la Corte argentina Nros. 314:346,305:706, 193:495 y 102:219).

### **1) REQUISITOS DE FONDO DEL RECURSO:**

- a) La existencia en la causa de una cuestión o caso constitucional o federal.
- b) La cuestión o caso constitucional o federal debe guardar “relación directa con la solución del juicio”.
- c) Que la cuestión federal haya sido resuelta en forma contraria o no favorable al derecho federal invocado.
- d) Que se trate de una “sentencia definitiva”: resolución que pone fin al pleito o impide su continuación, o resolución equiparable a definitiva por representar u gravamen irreparable.
- e) Que la sentencia objeto del recurso provenga del “superior tribunal de la causa”.

## **2) REQUISITOS DE FORMA DEL RECURSO:**

- a) Introducción oportuna de la “cuestión federal”.
- b) Planeamiento por escrito y fundamentado.
- c) Debe ser interpuesto dentro de los 10 días hábiles contados desde que las partes fueron notificadas de la resolución.

Es importante recalcar a los efectos de este estudio que de conformidad con la ley 23.774, se reformó parcialmente el procedimiento del remedio federal ante la Corte Suprema dispuesto en el artículo 280 del Código de Procedimiento Civil y Comercio, al permitirle la desestimación del recurso en forma discrecional, mediante el llamado certiorari negativo. En efecto, mediante la citada norma puede la Corte según su discreción y con la sola invocación del mencionado artículo, rechazar el recurso extraordinario sustentado en la falta de agravio federal suficiente o argumentando que las cuestiones planteadas resultan insustanciales o carentes de trascendencia.

En la doctrina procesal de Argentina se sostiene que el artículo 280 citado se enfrenta con el artículo 18 de la Constitución de ese país violentando el derecho de defensa y que choca con el pacto de San José, que integra el bloque de la Constitucionalidad de Argentina.

## **4.4.- COLOMBIA**

A partir de la vigencia de la Constitución Política del Estado promulgado en el año 1991, en el Artículo 241, numeral 9), con relación al tema abordamos, textualmente prescribe lo siguiente:

*“Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales”..*

Por esos años, las altas Cortes de Colombia mostraron abierta y ferrea oposición a la acción de tutela contra providencias judiciales, con el argumento de proteger la cosa juzgada y no generar inseguridad jurídica.

En ese sentido, y como instrumentos acordes a esa nueva dimensión de justicia, el constituyente del 91 consagra, como herramientas constitucionales, varias acciones: la acción de tutela (Artículo 86 de la CP), la acción de cumplimiento (Artículo 87 de la CP) y las acciones populares (Artículo 88 de la CP). De igual manera, la estructura jurisdiccional en Colombia, con las altas cortes en la cima, también redefinen su papel dentro de la administración de justicia, siendo esta reestructuración uno de los argumentos por los cuales se replantea la competencia e incluso superioridad funcional de una de ellas. Como en la mayoría de los países sudamericanos, la Corte Suprema de Justicia es el órgano límite de la jurisdicción ordinaria, con competencia exclusiva y excluyente en esta jurisdicción, y como tal, tiene el deber de actuar como tribunal máximo de casación y por ende, es el unificador de la jurisprudencia nacional en su autoridad (penal, laboral, civil, comercial y de familia). El Consejo de Estado es igualmente máximo tribunal en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, entre sus funciones está la de unificar la jurisprudencia en todo lo que atañe a su competencia (Artículos 237 y 238 de la Constitución Política), por último, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura entre sus funciones, tiene también como obligación unificar la jurisprudencia disciplinaria de los funcionarios judiciales y los profesionales del Derecho. En esta estructura consagrada por la Carta Constitucional de 1991 sólo una de las Cortes tiene competencia, no unificar la jurisprudencia e interpretación de la ley, como las anteriores, sino de la Constitución, como lo reseña el Artículo 241 de la misma.

Como el mencionado Artículo menciona la vigencia de una ley que ponga en práctica la acción de tutela, esta se patentizó con la Ley de creación de la Corte Constitucional que en su Artículo 86 señala que: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.*

*El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.*

Con el beneplácito de dicha norma, la Corte seleccionó providencias impugnadas por tutelas.

La primera sentencia de tutela en este tema fue la T-006 de 1992, en la cual la Corte Constitucional conoce de una acción que había sido instaurada ante la Sala de Casación Civil por una sentencia de la Sala de Casación Penal en donde la primera deniega el amparo por vía de excepción al considerar que los artículos anteriormente mencionados eran inconstitucionales. La Corte por el contrario decide revocar la sentencia en una votación de 2 contra 1. Son reiteradas las sentencias en cuya resolución hay posiciones encontradas o salvamento de voto a falta de una posición más o menos unificada sobre el particular, hasta que la primera demanda sobre la inconstitucionalidad de los artículos

11, 12 y 25, instaurada por los ciudadanos Luis Eduardo Mariño Ochoa y Álvaro Palacios Sánchez. En esta providencia, la Corte además de declarar la inconstitucionalidad de los artículos demandados, también declara la inexequibilidad del artículo 40 bajo el argumento de la unidad de materia. Aunque pudiera pensarse que con la declaración de inconstitucionalidad de los anteriores artículos, y con la manifestación de la Corte acerca de la improcedencia de la acción de tutela como mecanismo contra providencias judiciales al vulnerar la estabilidad jurídica, la independencia del juez y el principio de la cosa juzgada se cerraba la brecha que impedía el acercamiento con las demás Cortes, se subsanaban sus diferencias y se clausuraba la posibilidad de ejercer este recurso contra providencias, un aparte del salvamento de voto expuesto por los magistrados Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero abrió la posibilidad de que el juez de tutela conociera de las actuaciones judiciales que se desvirtuaran por considerarse *vías de hecho*:

La mencionada sentencia, a fin definir vías de hecho mencionaba que (...) de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez

ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8° del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como estas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia (...)

A partir de esta decisión, la Corte se abstuvo de fallar TCS, hasta la sentencia T-079 de 1993 mediante la cual confirma un fallo de tutela de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la cual se concede la acción de tutela para impugnar un fallo del Juez Promiscuo de Familia de San Andrés al vulnerar, según la Corte, el derecho al debido proceso. Si bien la Corte siguió siendo evasivo sobre la procedencia de la TCS, comienza esta providencia a desarrollar lo que se conoce como la *teoría de las vías de hecho*, hasta que en la sentencia T-231 de 1994 la Corte Constitucional ratifica su postura con respecto a que la actuación del Juez que no constituya garantía del cumplimiento de la justicia material por desconocimiento en la garantía de los derechos fundamentales actúa al margen de la ley y por consiguiente, resulta en una vía de hecho. Dice la sentencia en cuestión:

La vía de hecho predicable de una determinada acción u omisión de un juez, no obstante poder ser impugnada como nulidad absoluta, es una suerte de vicio más radical aún en cuanto que el titular del órgano se desliga por entero del imperio de la ley. Si la jurisdicción y la consiguiente atribución de poder a los diferentes jueces, se hace con miras a la aplicación del derecho a las situaciones concretas y a través de los cauces que la ley determina, una modalidad de ejercicio de esta potestad que discurra ostensiblemente al margen de la ley, de los hechos que resulten probados o con abierta preterición de los trámites y procedimientos establecidos, no podrá imputarse al órgano ni sus resultados tomarse como vinculantes, habida cuenta de la "malversación" de la competencia y de la manifiesta actuación *ultra o extra vires* de su titular.

Y continúa enunciando por primera vez los presupuestos que configuran la teoría de la vía de hecho:

Si este comportamiento -abultadamente deformado respecto del postulado en la norma- se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo), o en el ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular (defecto orgánico), o en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal (defecto fáctico), o en la actuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental), esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial. La institución de un procedimiento formalizado para conocer las tutelas que podrían ser objeto de revisión por parte de la Corte Constitucional, calmó de algún modo los ánimos de las demás altas Cortes, al brindar en cierta medida algún grado de certeza jurídica, sin embargo, tras la reiterada aplicación de esta principialística en la TCS, cada vez fue más evidente la necesidad de un soporte normativo, tras el vacío que dejó la inexequibilidad de los artículos del decreto 2591. Ese vacío fue subsanado parcialmente por vía jurisprudencial, estableciendo por ejemplo, la improcedencia de la tutela contra sentencias de tutela.

En el año 2000, con ánimo de morigerar las tensiones entre las altas Cortes con respecto a las competencias en el conocimiento de tutelas que impugnaran sus decisiones, se expide el decreto 1382, por medio del cual se establece la normatividad que regula el reparto de las acciones de tutela contra providencias judiciales. Dice el Artículo 1º Parágrafo 2 de este decreto:

*“Lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, será repartido a la misma corporación y se resolverá por la*

*Sala de Decisión, sección o subsección que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4º del presente decreto”.*

Si bien la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura ha respaldado la posición de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y las Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en especial la Penal y la Laboral son las más firmes opositoras de la figura. Es así como estas Salas mediante autos han sido reiterativas en inadmitir tutelas contra sus providencias, citando incluso la sentencia C-543 de 1992, arguyendo que la improcedencia de este mecanismo como lo afirma esta providencia, y afirmando que esta tesis es cosa juzgada constitucional.

En el año 2004 la Corte Suprema de Justicia inadmitió 50 trámites de admisión de tutela y tampoco envió la correspondiente actuación para decidir sobre su eventual revisión. En el Auto 004 de 2004, la corte ante esta actuación de la Corte Suprema de Justicia expresó que, en este caso, el conocimiento de la tutela correspondería a cualquier juez sin importar su jerarquía:

En estos casos entonces, con fundamento en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, que dispone que son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud, y con el fin de que las personas logren que se pueda disponer lo pertinente en relación con la revisión de dichas acciones de tutela, los accionantes tienen el derecho de acudir ante cualquier juez (unipersonal o colegiado), incluida otra Corporación de igual jerarquía, solicitando la tutela del derecho fundamental que consideran violado. Es claro que el juez escogido por el actor o actores no podrá suscitar conflicto de competencia con la Corte Suprema de Justicia pues es la autoridad que ya con anterioridad ha resuelto no admitir su trámite.

A partir de ese momento, la actuación de la Corte Suprema de Justicia ha cambiado sustancialmente, si bien para evitar que un juez de menor jerarquía conozca de sus fallos, o bien, para disminuir la radicalidad de las posturas entre las Altas Cortes. El ejemplo no fue seguido por el Consejo de Estado, quién en Junio del 2008 protagonizó uno de los episodios más controvertidos en la historia del conflicto suscitado por la TCS. El 11 del mes en cuestión, la sección 2º, subsección A del Consejo de Estado falló una tutela contra la sentencia SU-813 de 2007 con el argumento de que era ahora la Corte Constitucional la que habría incurrido en una vía de hecho.

En Diciembre de 2008 la Corte Constitucional modificó su reglamento por medio del Acuerdo 01 de 2008 en donde se dispone que la revisión eventual de las tutelas contra providencias judiciales emitidas por Altas Cortes, o cuando la Sala Plena o algún magistrado lo considere pertinente, no serán falladas por las Salas de revisión, compuestas por tres magistrados, sino que pasan a ser revisadas por la Sala Plena, es decir, por los nueve magistrados que componen la Corte Constitucional:

Como ya se ha visto, la sentencia T-006 de 1992, primera en abarcar el tema de las TCS, alude como argumento sustentador y legitimador de este mecanismo a la justicia material que exige el ordenamiento constitucional, sin embargo, dada la innegable amplitud de este concepto, y la intangibilidad que este presupone, ha sido necesario que la Corte haya ido depurando su análisis jurisprudencial, no sólo con motivo de fortalecer el discurso o erigir una doctrina hermenéutica propia en la materia sino, además, para delimitar su campo de acción y de esta manera, coadyuvar en la búsqueda de límites y puntos de encuentro en el ya mencionado conflicto entre las Altas Cortes. Es así como, habida cuenta de las reticencias al interior de la misma Corte, pueden tratar de encontrarse al menos dos corrientes jurisprudenciales en la materia.

Se dirá entonces, que la doctrina de la Corte Constitucional se divide en 2 en lo que respecta al tratamiento de las TCS, esto es: la doctrina de las vías de hecho y la de las causales genéricas de procedibilidad:

## **I.- DOCTRINA DE LAS VÍAS DE HECHO**

La sentencia C-543 de 1992 además de declarar inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del decreto 2591 de 1991 también abrió la posibilidad de que, las autoridades públicas, y los jueces por extensión interpretativa, pudieran violar derechos fundamentales a través de sus fallos.

Posteriormente, en la Sentencia T-231 de 1994, la Corte enumera y detalla los defectos por los cuales una providencia puede calificarse materialmente como una vía de hecho, en contraposición al análisis “*de simple control o de constatación externa y formal*” que hace la Corte Suprema de Justicia.

Si este comportamiento -abultadamente deformado respecto del postulado en la norma- se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo), o en el ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular (defecto orgánico), o en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal (defecto fáctico), o en la actuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental), esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial. Esta definición y enumeración de las “cualidades” de la actuación judicial susceptible de impugnación por vía de tutela, fueron ratificadas como línea jurisprudencial en la SU-1185 de 2001. En esta sentencia de unificación la Corte hace hincapié en que la calidad de Juez no obsta para que en el ejercicio de sus funciones no desconozca las garantías fundamentales de las partes en

conflicto, por lo mismo, cuando se demuestre que la actuación judicial se desvíe del ordenamiento jurídico y/o procesal, y viole alguna de las garantías fundamentales procederá la tutela. Sin embargo, deberá enmarcarse dentro de uno de los 4 defectos nominados en la T-231 de 1994:

### **DEFECTO SUSTANTIVO:**

Se presenta cuando el juez desborda el marco de acción que le dan la Constitución y la ley al sustentar su decisión en una norma claramente inaplicable a caso, así que este defecto se puede presentar en varios supuestos: a) porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el ordenamiento jurídico; b) es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad; c) porque su aplicación al caso concreto es inconstitucional; d) porque ha sido declarada inexecutable por la propia Corte Constitucional o; e) porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecúa a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador.

### **DEFECTO PROCEDIMENTAL:**

Cuando el juez, de modo arbitrario, se aleja de los procedimientos establecidos legalmente para dar trámite al caso concreto que está resolviendo. Para que se constituya la vía de hecho es necesario que: a) el error sea trascendental e influyente en la decisión judicial, además debe afectar de manera grave el derecho al debido proceso; y b) el error no puede ser atribuible al afectado. En la sentencia T-654/98 y la SU-159/02 la Corte establece que también estaremos ante este defecto procedimental siempre que en un proceso se omita: (i.) el ejercicio del derecho a una defensa técnica, que supone la posibilidad de contar con la asesoría de un abogado –en los eventos en los que sea necesario-, ejercer el derecho de contradicción y presentar y solicitar las pruebas que considere pertinentes para sustentar su posición; (ii.) Comunicación de la iniciación del

proceso que impida su participación en el mismo y (iii.) notificación de todas las providencias proferidas por el juez, que de acuerdo con la ley, deben serles notificadas.

### **DEFECTO ORGÁNICO O FALTA ABSOLUTA DE COMPETENCIA:**

Se presenta cuando la decisión judicial es emitida por una autoridad que carece absoluta y evidentemente de competencia para hacerlo. Si el funcionario resulta estar amparado por una norma legal o administrativa, o cuando la incompetencia sea saneable o discutible, no se constituirá el defecto orgánico.

### **DEFECTO FÁCTICO:**

Adolece de este defecto la sentencia cuya decisión esté basada en un acervo probatorio absolutamente inadecuado. Es importante hacer la diferenciación entre los conceptos de sana crítica en la valoración de las pruebas y la arbitrariedad, pues la primera implica la adopción de criterios objetivos y rigurosos que no pueden circunscribirse a la irracionalidad. Los defectos fácticos pueden ser de 2 clases: a) dimensión negativa: se presenta cuando en la valoración de las pruebas el juez omite valorar aquellas que son determinantes para identificar la veracidad de los hechos; y b) dimensión positiva: se presenta cuando el juez valora pruebas que no debieron ser tenidas en cuenta, ya sea por su ilegalidad o por su ilicitud, y que influyen de forma determinante en la decisión final.<sup>18</sup>

Ante la definición de las actuaciones judiciales arbitrarias que constituyen una vía de hecho, la Corte hace claridad que son estas y no cualesquiera irregularidades en el ejercicio de la función judicial lo que constituye una vía de hecho, pues como requisito deben ser éstas flagrantes, incuestionables además de violatorias de garantías constitucionales. La garantía legitimadora de la TCS puede extraerse de la sentencia T-300 de 2003, en donde se predica de este mecanismo como legitimador de las garantías constitucionales necesarias para el ejercicio de la función jurisdiccional dentro de un marco de respeto por su autonomía e independencia:

En suma, el carácter excepcional de la acción de tutela por actos arbitrarios de los jueces, impone la sujeción de este mecanismo de protección a la observancia de una serie de límites rígidos: de una parte, los establecidos en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto-ley 2591 de 1991, que incluyen la consecuente vulneración o amenaza de un derecho fundamental de las personas afectadas con la decisión judicial y, de otro lado, a la verificación de alguno de los defectos de carácter sustantivo, fáctico, orgánico o procedimental a que se hizo referencia. El respeto de los límites fijados pretende garantizar la autonomía e independencia de los jueces para proferir sus fallos, como presupuesto propio del Estado de derecho.

## **II. DOCTRINA DE LAS CAUSALES DE PROCEDIBILIDAD**

A partir de la sentencia T-949 de 2003, el cambio en la denominación de los defectos de la “vía de hecho” por el de “requisitos de procedibilidad”. Como lo deja entrever la sentencia, este “giro epistemológico” se fundamenta en la necesidad de, “suavizar el discurso” frente a este mecanismo, en la búsqueda de armonizar, tanto los principios de seguridad jurídica e independencia judicial, con la garantía constitucional que representa la posibilidad de utilizar la tutela como mecanismo en la revisión de una sentencia violatoria de garantías fundamentales. Argumenta la sentencia:

Esta Corte ha redefinido dogmáticamente el concepto de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. En esta tarea se ha reemplazado el uso conceptual de la expresión “vía de hecho” por la de “causales genéricas de procedibilidad”. Lo anterior ha sido inducido por la urgencia de una comprensión diferente del procedimiento de tutela con tal de que permita "armonizar la necesidad de proteger los intereses constitucionales que involucran la autonomía de la actividad jurisdiccional y la seguridad jurídica, sin que estos valores puedan desbordar su ámbito de irradiación y cerrar las puertas a la necesidad de proteger los derechos fundamentales que pueden

verse afectados eventualmente con ocasión de la actividad jurisdiccional del Estado." Por lo anterior, todo pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de los derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional (afectación de derechos fundamentales por providencias judiciales) es constitucionalmente admisible, solamente, cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de una de las causales de procedibilidad.

Ese cambio de denominación también lleva consigo nuevas categorías en la implementación de la doctrina. Es así como, manteniéndose el defecto fáctico, sustantivo, procedimental y orgánico, y se adicionan el error inducido, la violación directa de la Constitución, la decisión inmotivada y el desconocimiento del precedente. La Sentencia de constitucionalidad C-590 de 2005 ante la demanda del Artículo 185 de la Ley 906 de 2004 plantea además, la necesidad alternativa de requerir unas causales generales de procedibilidad, éstas, con un carácter eminentemente formal y procesal.

- a) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional (...) el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.
- b). Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable.
- c). Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

d). Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e). Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Además de los anteriores requisitos, la Corte también señala que debe concurrir al menos uno de los requisitos específicos de procedibilidad, estos, que venían siendo los defectos sustentadores de la teoría de las vías de hecho, sufren algunas modificaciones a partir de esta sentencia, además de ampliarlas como ya se ha dicho. Estas se enuncian igualmente en esta sentencia, y se impone la carga a los jueces de cumplir con la carga formal del cumplimiento de estos requisitos, toda vez que, aunque sea un medio sumario la acción de tutela, requiere de un procedimiento que “filtre” la admisión de tutelas, para que no sea utilizada esta como una instancia judicial ordinaria. Los requisitos especiales de procedibilidad son entonces:

a) Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b) Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c) Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d) Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e) Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f) Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g) Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h) Violación directa de la Constitución.

La depuración de la doctrina constitucional desde la vía de hecho hasta la de los requisitos generales y específicos de procedibilidad es evidente, tanto, que su utilización

y ampliación podrían incluso suponer un cambio sistemático y epistemológico en la utilización de los conceptos. En esta medida, ya ante la radicalidad de algunas posturas dentro de las salas de revisión de tutela de la Corte, la facilidad de aludir a la teoría de las vías de hecho aún hoy, visibiliza las razones por las cuales se puede sostener que a pesar de los intentos de suavizar y depurar la doctrina, el entendimiento de la misma coexiste con la de los requisitos de procedibilidad. Su utilización (la de la doctrina de las vías de hecho) tiene consideraciones que van más allá del eufemismo, pues acudir a esta y no a la de requisitos de procedibilidad supondría una intencionalidad del funcionario judicial, que no necesariamente admite esta última teoría.

En conclusión afirmamos que el efecto de cosa juzgada se morigera, porque las sentencias de la Corte Constitucional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 243 inciso primero de la Constitución.

#### **4.5.- CHILE**

El modelo de justicia constitucional, en virtud de la Ley No. 20.050 sobre Reforma Constitucional de 2005, sufrió modificaciones sustanciales. De un sistema difuso entregado a la Corte Suprema y Tribunal Constitucional, al decir de algunos autores, o doblemente concentrado según otros, adoptó un sistema concentrado de control normativo concreto, radicado en el Tribunal Constitucional. Estableciéndose en virtud de la acción de inaplicabilidad un control jurisdiccional concreto, represivo y facultativo de preceptos legales cuya aplicación sea contraria a la Constitución Política de la Republica de Chile (CPRCh) , y un control abstracto a través de la acción de inconstitucionalidad, tomándose como base el procedimiento vigente en materia de inaplicabilidad e inconstitucionalidad de acuerdo al artículo 93 numerales 6 y 7, respectivamente.

Para el profesor Patricio Zapata opina que, por razones de seguridad jurídica y contexto constitucional en el caso chileno, las sentencias del Tribunal Constitucional de Chile (TCCh ) promulgada mediante Ley N° 20.381, de 28 octubre de 2009, producen el efecto de cosa juzgada. Sus argumentos son:

- Permitir que un mismo asunto vuelva a ser discutido obstaculiza la labor del TCCh en su rol de intérprete supremo de la CPRCh.

- No orientaría la interpretación de los demás tribunales, dejando al resto de los poderes del Estado en una situación de constante incertidumbre. Reconoce la posibilidad de volver a debatir los temas polémicos ante el TCCh, siempre y cuando los órganos interesados proporcionen nuevos argumentos o elementos que justifiquen reabrir la discusión.

Por su parte Lautaro Ríos opina que, tratándose de la sentencia denegatoria de inconstitucionalidad ésta produce cosa juzgada constitucional. Su argumento es, "*(...) no puede volver a plantearse eficazmente la inconstitucionalidad del mismo precepto legal por un vicio idéntico al rechazado por aquélla.*"

Rodrigo Pica sostiene que, "*las sentencias de inaplicabilidad generan como toda sentencia en general, el efecto de cosa juzgada*". En otro trabajo el mismo autor al tratar los efectos de las sentencias de inaplicabilidad e inconstitucionalidad señala que, "*(.) la cosa juzgada constitucional puede ser, además, absoluta o relativa, distinción que incidirá con gran importancia en el sistema de control de constitucionalidad*". Sin embargo, no profundiza sobre el tema.

En tanto Juan Colombo sostiene que, "*es de la esencia de todo proceso que los efectos de la sentencia que le pone término se traduzcan en una verdad jurídica indiscutible e inamovible, o sea, que produzca cosa juzgada; que las sentencias emanadas de los procesos que tienen por objeto declarar la inconstitucionalidad de una ley o de un decreto, de competencia de los Tribunales Constitucionales, producen cosa juzgada sustancial y absoluta, con efecto erga omnes; por lo tanto, lo resuelto no puede volver a debatirse*".

En relación a la cosa juzgada en materia constitucional existe un vacío normativo. En un primer análisis no es muy difícil darse cuenta que en la CPRCh no hay norma alguna que de manera directa o indirecta, expresa o implícita aluda a institución de la cosa juzgada. Así como tampoco respecto al efecto de las sentencias del TCCh, en materia de inaplicabilidad. Lo mismo puede predicarse respecto de la declaración de inconstitucionalidad. Los efectos de esta última, son consecuencia de la invalidación del precepto legal declarado previamente inaplicable, ahora inconstitucional. El nuevo modelo de justicia constitucional implementado a partir de la Ley de Reforma Constitucional N° 20.050 nada dice al efecto. Por su parte la Ley Orgánica Constitucional del TCCh nada aporta en la materia.

Sin embargo, el propio TCCh se abre a la posibilidad de modificar lo resuelto, siempre y cuando la nueva acción se encuentre razonablemente fundada. La sentencia con todo, ha generado cosa juzgada formal. En efecto, el TCCh ha sostenido que no es suficiente que los requirentes mejoren o refuercen una línea argumental para que se pueda volver a examinar un asunto ya discutido.

Los profesores Tomás Fernández y Eduardo García quienes sobre la materia en estudio han sostenido que tratándose del control abstracto de normas resulta aún más cuestionable la existencia de la cosa juzgada. Donde no hay verdaderas partes, dado que los recurrentes son simples órganos políticos sin personalidad. No hay un conflicto de hecho entre éstas. No puede aplicarse a la sentencia absolutoria la institución en análisis, ya que ésta dice relación con una situación concreta e individualizada. Sería simplemente una interpretación de la ley. Luego, nunca una sentencia cierra el paso a otra ulterior, ya que puede interpretar la ley de manera distinta.

De lo glosado líneas arriba se puede llegar a las siguientes conclusiones:

1. - En el ámbito del Derecho Constitucional no existe una cosa juzgada en el sentido técnico procesal de la institución. La cosa juzgada constitucional es *sui generis* en atención

a las peculiaridades que se anoto. Por ende, tratándose del control constitucional de inaplicabilidad e inconstitucionalidad las sentencias del TCCh no producen el efecto de cosa juzgada en el sentido técnico procesal de la institución. Hay una cosa decidida, *sui generis*, la que no responde a los mismos objetivos, características y finalidades de la cosa juzgada en el sentido procesal civil, apartándose de las categorías tradicionales del Derecho.

2. - Los efectos de la cosa juzgada constitucional *sui generis*, difieren sustancialmente de los efectos de la cosa juzgada en materia procesal civil. Con todo, las sentencias del TCCh emanadas del control de inaplicabilidad e inconstitucionalidad producen el efecto de una cosa juzgada formal, no material. Tratándose de la inconstitucionalidad, si bien lo decidido en virtud de la sentencia no puede volver a discutirse no se genera a consecuencia de la cosa juzgada material sino más bien, al efecto que se produce por la invalidación de la norma del ordenamiento jurídico. No es posible jurídicamente hablando alegar la acción o excepción de cosa juzgada respecto de una norma que no existe. Ahora si se plantea nuevamente el asunto ya decidido por sentencia firme y ejecutoriada, sería más bien un problema de *Iura novit curia*.

3. - La función del Tribunal no es la de reemplazar al legislador, el que goza de libertad política. Luego, no es la de fijar la mejor interpretación de cada precepto constitucional. Sino sólo eliminar aquellas incompatibles con el Texto Fundamental. Por lo tanto la validez de la ley ha de mantenerse cuando su texto no impida una interpretación acorde a la Constitución. Tampoco le corresponde la revisión de la aplicación del derecho realizada por los jueces, sino sólo si esa aplicación se adecua a la Ley Fundamental.

4. - La sentencia estimatoria de inaplicabilidad no produce efecto alguno en la gestión pendiente que se sigue ante un tribunal ordinario o especial. Dado que el precepto legal impugnado en el evento que se acoja, no es aplicable. El efecto lo produce en el juicio de inaplicabilidad seguido ante el TCCh. Situación que queda aún más patente cuando se

trata de la sentencia estimatoria de inconstitucionalidad. Ya que la norma cuestionada es invalidada, dejando de formar parte del ordenamiento jurídico.

5. - La declaración de inconstitucionalidad provoca la invalidez del precepto legal declarado previamente inaplicable por haberse omitido alguno de los requisitos para la validez de las actuaciones de los órganos del Estado, no la derogación del precepto legal. La facultad de declarar la inconstitucionalidad de una ley con efectos generales y obligatorios para todas las autoridades constituye una interferencia al poder legislativo. La facultad legislativa, creadora de Derecho, es exclusiva del pueblo o sus representantes debidamente electos. Ellos son los llamados a hacer las normas con sustancia legislativa y efectos *erga omnes*. Son la máxima institución representativa del pueblo dentro de un Estado y tienen la calidad o estatus de constituyente derivado.

#### **4.6.- PERÚ**

El Tribunal Constitucional peruano fue creado en la reforma constitucional del año de 1979, el cual entró en funciones en noviembre de 1982 para resolver las acciones de inconstitucionalidad contra normas legales y los recursos de casación contra resoluciones de la Corte Suprema.

De esta manera, el sistema constitucional se va consolidando al dotársele de un ámbito propio y orientado no sólo a la acción dentro de una jurisdicción especial, sino también a propiciar la interacción de toda la sociedad en la búsqueda del respeto al sistema basado en la supremacía de la Constitución y logrando así un verdadero Estado de derecho.

Según la actual Constitución, en su Artículo 201 señala que el Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución, autónomo e independiente, y se le ha confiado la defensa del principio de supremacía constitucional, contra las leyes o actos de los

órganos del Estado que pretendiesen socavarlo; interviene para restablecer el respeto a la Constitución en general y de los derechos constitucionales en particular.

El Tribunal Constitucional conoce en última y definitiva instancia los procesos de Garantías Constitucionales, sobre todo el territorio nacional mediante el Recurso Extraordinario de Revisión y los conflictos de competencias, además de las acciones de inconstitucionalidad.

El Tribunal Constitucional se hace realidad en la Carta de 1979, donde se trata el tema del control difuso también. En la constitución vigente de 1993, se tienen ambos controles: el judicial y difuso y, por otro lado el control concentrado, ahora Tribunal Constitucional.

La Carta de 1993 señala en su artículo 202 las atribuciones del Tribunal Constitucional, refiere que conoce en forma directa y única, la acción de inconstitucionalidad; conoce los Recursos Extraordinarios de Revisión en última instancia, en los procesos de Hábeas Corpus, Acción de Amparo, Hábeas Data, Acción de Cumplimiento y resuelve los conflictos de competencia o de atribuciones señalados por la ley, entre reparticiones del Estado.

Para el efecto, mediante Ley No. 23506 de 08 de Diciembre de 1982, se promulga el Código Procesal Constitucional que en su artículo 6 establece que: *“en los procesos Constitucionales, solo adquiere cosa juzgada la decisión final que se pronuncia sobre el fondo”*, lo que implica una innovación dado que el artículo 8 de la Ley 23506 decía: *“La resolución final constituye cosa juzgada únicamente si es favorable al recurrente”*.

En consecuencia, no se constituía cosa juzgada si la demanda era desestimada, sea que se pronunciará sobre el fondo o por la forma. Ello no interesaba, por cuanto la disposición se fundamentaba básicamente en dos razones: a) la trascendencia del

derecho constitucional; y b) la inexistencia de etapa probatoria en el proceso de amparo, de manera que se prefirió dejar abierta la posibilidad que en la vía ordinaria, donde si hay etapa probatoria, con plena cognición, se emita un segundo pronunciamiento, siempre y cuando así lo decidiese el Justiciable y tuviera aun expedita una vía ordinaria.

Es decir, con la Ley 23506 quien acudía al proceso de amparo y perdía, podía luego acudir a la vía ordinaria, dado que el fallo desfavorable no le constituía cosa juzgada, sea que se tratase de sentencia de mérito (la que se pronuncia sobre el fondo) o inhibitoria (la que se pronuncia sobre la forma).

Emitir pronunciamiento sobre el fondo significa resolver sobre el conflicto sometido a conocimiento del órgano jurisdiccional. Es decir, emitir pronunciamiento sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes. Esto se hace mediante una sentencia llamada de mérito o de fondo.

En cambio, emitir pronunciamiento sobre la forma significa resolver sobre la invalidez de la relación procesal. Esto se hace mediante una sentencia llamada inhibitoria o de forma.

Se le llama inhibitoria precisamente porque el Juez se inhibe de resolver sobre el fondo, ello ocurre solo excepcionalmente, cuando al elaborar la sentencia advierte una causa que evidencia la invalidez de la relación procesal. Por ejemplo, incompetencia, caducidad, falta de legitimidad para obrar del demandante, entre otros. Sin embargo, esto que debiera ser excepcional en un proceso tramitado en vía ordinaria, es regla general en los procesos constitucionales, por cuanto de deducirse excepciones, estas se resuelven en la sentencia previo traslado a la parte contraria, conforme lo prescribe el artículo 10 del Código Procesal Constitucional.

En cambio, en los procesos tramitados en vía ordinaria siempre hay previo a la

sentencia un estadio de saneamiento procesal, donde se resuelve sobre la validez o invalidez de la relación procesal. Así, en la audiencia única, si se trata de un proceso sumarísimo; en la audiencia de saneamiento y conciliación, si se trata de un proceso abreviado; en la audiencia de saneamiento o auto de saneamiento, en un proceso de conocimiento; y finalmente, en la audiencia única en un proceso ejecutivo, solo cuando el demandado ejerce contradicción deduciendo excepciones.

La diferencia entre la sentencia de fondo y de forma, así como la excepcionalidad de esta última, es hecha frente por el último párrafo del artículo 121 del Código Procesal Civil, artículo que describe al decreto, al auto y la sentencia. Este último párrafo señala lo siguiente: “Mediante la sentencia el Juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal”.

También se debe precisar que la terminología que corresponde utilizar cuando se expide una sentencia de fondo es fundada o infundada, dependiendo si el demandante probó los hechos que sustenta su pretensión o no los probó. En ese sentido, el artículo 200 del Código Procesal Civil: “Si no se prueban los hechos que sustenta la pretensión, la demanda será declarada infundada.”. A *contrario sensu* si se prueban los hechos que sustentan la pretensión la demanda será declarada fundada.

La terminología que se debe utilizar en caso de emitirse una sentencia de forma es improcedente. Debe utilizarse, porque es un error muy común en los órganos jurisdiccionales confundir las terminologías, donde se advierte casos en que se declara infundada una demanda cuando debió declararse improcedente o viceversa. Entonces, centrándonos en nuestro tema, con el Código Procesal Constitucional si la resolución desfavorable es una resolución de mérito, es decir, que se pronuncia sobre el fondo, constituye cosa juzgada, de tal manera que el Justiciable ya no debe acudir a la vía

ordinaria, porque si lo hace le deducirán con éxito la excepción de cosa juzgada. Sin embargo, el cambio de postura no se justifica, dado que el Justiciable podría haber perdido por falta de cognición al no existir etapa probatoria.

No se olvide, que si en un proceso no se prueban los hechos que sustentan la pretensión ésta debe declararse infundada, constituyéndose en consecuencia una sentencia de fondo, y con ello cosa juzgada. Sin embargo, habrá que esperar que en éstos casos la judicatura se incline ante la falta de probanza, de declarar improcedente la demanda por carecer los procesos constitucionales de amparo, habeas corpus, habeas data y cumplimiento de etapa probatoria, como efectivamente así es la orientación sentada en innumerables pronunciamientos del Tribunal Constitucional, como por ejemplo en las sentencias expedidas en los Expedientes 032-97-AA/TC con fecha 15/Ene/98, 811-96-AA/TC con fecha 14/Jul/97 y 172-97-AA/TC con fecha 27/Oct/97. Sin embargo, también encontramos sentencias como la expedida en el Expediente 151-96-AA/TC en que se declara infundada la demanda al concluirse que en el caso en concreto la dilucidación de la controversia requeriría de la actuación de medios probatorios.

Por lo demás, los casos presentados en la casuística, en que habiéndose perdido el proceso de amparo se acude a la vía ordinaria son escasos, de tal manera que el cambio de régimen no se justifica, por cuanto con ello se desdibuja la naturaleza garantista de los procesos constitucionales.

## **CAPITULO V**

## **5.- LA REVISIÓN DE LA COSA JUZGADA EN EL DERECHO PROCESAL BOLIVIANO**

En el marco práctico del presente trabajo de investigación, corresponde probar o desvirtuar la hipótesis planteada y para dicho cometido, debemos indicar que la posibilidad de la revisión de la cosa juzgada en nuestra legislación, se materializa a partir de la creación del Tribunal Constitucional, institución que tiene la atribución privativa de velar por el cumplimiento de la Constitución Política del Estado.

En la parte histórica del presente trabajo, hemos descrito los antecedentes históricos del debido proceso y de la cosa juzgada, desde sus inicios hasta la actualidad, señalando su naturaleza, sus fundamentos, y ahora, corresponde adentrarnos al núcleo central del presente trabajo, determinando porqué causas se violan los principios, garantías y normas de la cosa juzgada, establecer porqué la verdad formal se sobrepone a la verdad material en la emisión de las Resoluciones finales y concluir con instituir el principio de verdad material como sustento de las sentencias judiciales.

En efecto, nuestro país como la mayoría de los países latinoamericanos, atraviesan el mismo problema: excesiva carga procesal existente en los juzgados y tribunales de instancia e insuficiente número de administradores de justicia.

Entonces, cuando una persona ve lesionado un derecho, acude al Estado en busca de tutela jurídica, por lo que interpone una demanda. El Juez o tribunal examina su jurisdicción, las reglas de competencia y si corresponde la viabilidad de la acción, admite la demanda corriendo en traslado al demandado. Una vez citado, emplazado y notificado el demandado o la demanda, dependiendo de la naturaleza de la causa, tiene un determinado tiempo para oponer excepciones, ya sean previas que son de especial pronunciamiento o

perentorias que se dilucidan a momento de la emisión de la Resolución final; posteriormente responde a la demanda y en su caso, puede reconvenir.

Con la respuesta a la reconvencción, se traba la relación jurídica procesal, calificándose el proceso, disponiéndose la apertura de la estación probatoria, enumerando los puntos de hecho que deben probar las partes, en base a la demanda, respuesta o reconvencción; tiempo en el cual, las partes ofrecen y producen todas sus pruebas conforme a derecho con la finalidad de probar sus pretensiones ante el juzgador. Dicho esto, se ingresa a la fase probatoria y esta reviste de vital importancia, ya que prácticamente en esta instancia se decide el futuro del proceso, cualquiera sea la naturaleza del proceso, donde el requisito sine qua non es probar la pretensión ante el juzgador, siguiendo los procedimientos que señala la norma legal adjetiva.

Posterior a la clausura del término de prueba, las partes por su turno presentan sus alegatos en conclusiones si ven por conveniente para que finalmente, el juez emita su veredicto final o sentencia. Lo descrito anteriormente es normal en todo proceso ordinario, sin tomar en cuenta las otras incidencias que pudiese surgir en su desarrollo (incidentes, tercerías, litis consorcios, etc.). En la etapa final del proceso, escuchadas y revisadas las pretensiones de la partes, le corresponde al juzgador resolver mediante una Resolución debidamente fundamentada, fallar en el fondo del asunto, ya sea declarando probada o improbada la demanda o reconvencción; en ese momento procesal, el Juzgador se convierte en el actor del proceso, ya que hasta ese momento, las partes desarrollan el impulso procesal correspondiente.

Dicha determinación tiene diferentes aristas, señalemos algunos de ellos: puede ser que una demanda o una reconvencción este bien planteada, pero si las partes no logran demostrar su pretensión en la estación probatoria, se verán afectados con la Resolución final, ya que el Juez o Tribunal debe fallar en base a las pruebas aportadas por las partes.

En la actualidad, ocurre que nuestros administradores de justicia, debido a la excesiva carga procesal que lleva sobre sus espaldas, no llegan a analizar detenida y a profundidad el

asunto sometido a su conocimiento, porque primero debe providenciar a los memoriales de mero trámite que ingresan a diario; segundo, debe emitir los Autos interlocutorios simples y finalmente debe emitir el correspondiente veredicto final como es la Sentencia. Generalmente todos esos actos procesales enumerados anteriormente, los resuelve solo por cumplir los plazos procesales y de esa manera evitar las sanciones disciplinarias y otros que establece la misma norma procesal.

En esa línea descrita, al emitir su Resolución en esas condiciones lo que hace el juzgador es emplear la verdad formal, dejando de lado la aplicación de la verdad material y por ende, crea el riesgo de que pueda vulnerar algún derecho o garantía constitucional, perjudicando a alguna de las partes. Lo ideal es que el juzgador se empape de todas las causas sometidas a su conocimiento, conociendo todos los detalles y vicisitudes que tiene cada caso en particular; ello le permitiría conocer de manera pormenorizada cada caso y por ende, con esto se daría cumplimiento al debido proceso propiamente dicho.

Entonces, con la promulgación de la Constitución Política del Estado en febrero del 2009, en el Artículo 180, se introduce de manera general el *novísimo* principio procesal de verdad material, lo cual posibilita que en todas las áreas del derecho, las decisiones sean de índole judicial o no, deban dictadas previa observación de este principio. Posteriormente, con la promulgación de la Ley del Órgano Judicial, en el Artículo 30 – 11), obliga a las autoridades judiciales a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, observando desde luego las garantías del debido proceso. Finalmente en el artículo 1 – 16) y 134 de la Ley No. 439 del Código Procesal Civil, de fecha 19 de Noviembre de 2013, en concordancia con las normas anteriormente mencionadas, obliga a la autoridad judicial a la averiguación de la verdad material, valiéndose para ello de los medios de prueba producidos por las partes.

Ahora cabe preguntarnos ¿Qué es el principio de verdad material?

En la primera parte del presente trabajo hemos indicado que la verdad material significa establecer de forma certera la realidad histórica de los hechos investigados, siendo necesaria su reconstrucción por medio de la prueba recopilada. O dicho de otro modo, consiste en determinar las verdaderas razones sobre las cuales se dieron esos hechos, es decir, cuál fue el cuadro fáctico que propició la actuación desplegada.

Ello significa que la autoridad judicial, en este caso el Juez o Tribunal, en base a las pruebas que ofrezcan y produzcan las partes, en base a los hechos que aleguen las mismas, está en la obligación de averiguar la realidad fáctica del hecho producido; ello implica de que con esa facultad otorgada, llegue a investigar de cómo se suscitó el hecho y para ello, está en la obligación de expedir las ordenes judiciales correspondientes a fin de desentrañar el hecho producido y lo cual a momento de emitir su veredicto, le permitirá tener la convicción de haber averiguado la verdad histórica del asunto en concreto sometido a su conocimiento.

Ahora bien, en los últimos tiempos, los estudiosos del derecho han teorizado y debatido mucho sobre el tema de los derechos humanos como un derecho fundamental que esta inmerso en la Ley fundamental, y el cual el principio de verdad material tampoco es ajeno, por lo que a fin de no vulnerar ningún derecho o garantía, ni mucho menos el debido proceso, el principio procesal que en cuestión se estudia, por lo general necesariamente debe materializarse en la fase probatoria e incluso hasta antes de la dictación de la Resolución final y excepcionalmente en segunda instancia cuando se presente una prueba como de reciente obtención o a petición de parte cuando solicite la apertura de un termino de prueba incidental, siempre y cuando el Tribunal de alzada lo considere pertinente, mediante el cual el Juez o Tribunal de alzada puedan valorar dicha prueba.

Seguidamente analizamos que relación tiene el principio de verdad material con la cosa juzgada. Como anteriormente hemos señalado, existen dos clases de cosa juzgada: la cosa juzgada formal y la cosa juzgada material. La primera consiste cuando se ha agotado todos

los recursos previstos por ley y que la misma reviste el carácter de inimpugnable; sin embargo, la misma norma abre la posibilidad de que dicha decisión sea nuevamente debatida en un nuevo proceso, esto sucede con los procesos ejecutivos, coactivos y los interdictos entre otros. En cambio la cosa juzgada material es la consecuencia de la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla, lo que significa que aquella le otorga las características de inmutabilidad y la inimpugnabilidad definitiva.

Ahora cabe preguntarnos, como y que autoridad tiene la facultad de revisar una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada? Cuando hemos hablado de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, hasta antes de la creación del Tribunal Constitucional con la reforma constitucional de 1994, cuando emitía sus resoluciones, se inclinaba por la tesis negativa en cuanto a la revisión de la cosa juzgada; empero, después de la entrada en vigencia mediante ley, el Tribunal Constitucional, en consonancia con la coyuntura imperante en algunos países de esta parte de la orbe, cambia radicalmente de posición y se inclina por la tesis positiva de la revisión de la cosa juzgada, porque considera que no se puede sostener una resolución judicial, por mas de que esta tenga la autoridad de cosa juzgada, cuando se evidencie que en su tramite se ha transgredido algún derecho o garantía que afecte el debido proceso.

Para llevar a cabo este cometido, necesariamente se materializa mediante lo establecido en la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional LTCP y procedimentalmente se sigue los pasos establecidos en la Ley de Procedimientos Constitucionales LPC, es decir mediante una acción.

Pero esta figura contrasta sustancialmente de la Revisión extraordinaria de sentencias, veamos las diferencias:

<b>REVISIÓN DE LA COSA JUZGADA VÍA AMPARO CONSTITUCIONAL</b>	<b>REVISIÓN EXTRAORDINARIA DE SENTENCIAS</b>
La revisión de la cosa juzgada mediante Amparo Constitucional es una acción.	La revisión extraordinaria de sentencias es un recurso.
Esta instituida en las primeras SS.CC. Nos. 111/99 –R, 322/99 –R, 043/2001 – R, 338/01-R, 504/01 –R entre otros	Esta prescrito en los artículos. 297 – 302 del Código de Procedimiento Civil en vigencia.
Se interpone ante los Tribunales Departamentales de Justicia TDJ's.	Se incoa ante la Corte Suprema de Justicia, ahora denominado Tribunal Supremo de Justicia.
Expresamente no existe plazo determinado.	Debe ser interpuesto dentro del plazo fatal de un año computable desde la fecha que la sentencia adquirió ejecutoria.

## **5.1.- LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

El Código Civil antiguo, abrogado por Decreto Ley, que fué tomado del modelo napoleónico, en el artículo 936, establecía que: *“para que ella tenga autoridad, debe recaer en lo que ha sido objeto del juicio, esto es, que la cosa demandada sea la misma, que la demanda se funde en la misma causa y que las partes sean las mismas”*. A esta doctrina se conoce con el nombre de las tres identidades.

Así la jurisprudencia emanada por la Corte Suprema de Justicia establecía que: *“La cosa juzgada, como resultado de sentencia ejecutoriada, constituye una presunción legal que exime de toda prueba a la parte que aprovecha. Siendo, como es, la expresión de la verdad jurídica, ya no es lícito*

*examinar en el asunto en que ella se opone, la legalidad o ilegalidad de los procedimientos con que fue pronunciada la sentencia que la estableció” (G.J N° 578, pag. 11).*

Además indicaba que: *“Conforme a derecho, no se puede revisar, revocar ni enmendar las resoluciones pasadas en autoridad de cosa juzgada, por causas sobrevinientes que expresamente no se hallan consignadas en el cuasi contrato jurídico de la litis (G.J. No. 1570, A.S. No. 13 de 27-VIII-73).*

Conforme lo glosado de manera precedente, se tiene que la Corte Suprema de Justicia, a través de sus uniformes fallos y de acuerdo a la corriente imperante en ese entonces, adoptó la tesis negativa en torno a revisar la cosa juzgada porque consideraba un atentado a la seguridad.

Otro aspecto a tomar en cuenta, es el hecho de que el Código Civil en vigencia, no hace mención a la cosa juzgada; sin embargo, el Código de Procedimiento Civil, en el Art. 515 establece las condiciones para que la sentencia reciba autoridad de cosa juzgada; es decir, la inexistencia legal de recursos y el consentimiento de las partes y en Art. 297 – 302 introduce el recurso extraordinario de revisión de sentencias.

## **5.2.- LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Como antecedente, se establece que este recurso, en el Código de Procederes Santa Cruz abrogado, se regía por los artículos 762 al 767; posteriormente ha sido instituido mediante Reforma Constitucional el 2 de febrero de 1967, que en el Art. 19° textualmente establecía: *Fuera del recurso de “habeas corpus”, a que se refiere el artículo anterior, se establece el recurso de amparo contra los actos ilegales o las omisiones indebidas de los funcionarios o*

*particulares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos y garantías de la persona reconocidos por esta Constitución y las leyes..... Sic.*<sup>52</sup>

Esto debido a la carencia de un desarrollo legislativo de la norma constitucional que lo instituye, en el que bien pudo haberse abordado el tema, además de que dada la proscripción de la Constitución por los regímenes *de facto*, sumado al desconocimiento de la institución, entre 1967 - 1982, fue poco empleado en la práctica por los abogados el Amparo Constitucional. De manera que la Corte Suprema de Justicia, al conocer y resolver los recursos de Amparo Constitucional, en grado de revisión, optó por la tesis negativa y estableció jurisprudencia afirmando que el Amparo Constitucional no procede contra las decisiones judiciales pasadas en calidad de cosa juzgada. Decisión y jurisprudencia que no están acompañadas de una adecuada fundamentación, por lo que carecen de un desarrollo doctrinal adecuado que permita orientar adecuadamente el curso del debate y análisis del tema.

El Tribunal Constitucional, a partir del inicio de sus funciones jurisdiccionales en junio de 1999, ha establecido jurisprudencia en la línea de la tesis permisiva, es decir, ha adoptado la posición de declarar la procedencia del Amparo Constitucional contra las sentencias judiciales con autoridad de cosa juzgada a través de su primera Sentencia Constitucionales cuando en su parte central establece que: *“Cuando una Resolución ilegal afecta el contenido esencial de un derecho fundamental –como los citados precedentemente-, no se puede sustentar su ilegalidad bajo una supuesta cosa juzgada, en cuyo caso, se abre el ámbito de aplicación del Amparo Constitucional”*. S.C. No. 111/99 –R.

Esa posición adoptada por el Tribunal Constitucional ha motivado una lógica y comprensible reacción de los jueces y tribunales de la justicia ordinaria, incluida la Corte Suprema de Justicia. Ello ha generado un debate sobre el tema, aunque de momento todavía es sólo en el plano jurisdiccional, con dos posiciones, de una parte el Tribunal

---

<sup>52</sup> H. SENADO NACIONAL, Reglamento de debates, Constitución Política del Estado, pp. 42

Constitucional con la tesis permisiva reflejada en sus Sentencias Constitucionales; y de la otra, la Corte Suprema de Justicia y los demás jueces y tribunales de justicia ordinaria con la tesis negativa.

## **CONCLUSIONES**

Después de haber realizado la exposición del presente trabajo de investigación se llega a las siguientes conclusiones:

a) A partir de la constitucionalización del principio de verdad material en el artículo 180, posteriormente en el artículo 30 – 11) de la Ley del Órgano Judicial y finalmente en los artículos 1º – 16) y 134 de la Ley No. 439 del Código Procesal Civil, de fecha 19 de Noviembre de 2013, esos artículos obligan a las autoridades judiciales a la averiguación de la verdad material, valiéndose para ello de los medios de prueba producidos por las partes, asimismo a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias como ocurrieron, observando las garantías del debido proceso.

b) No obstante de que el Tribunal Constitucional, ha implantado la tesis permisiva en cuanto a la revisión de la cosa juzgada, ello no tiene que producir un conflicto con la seguridad jurídica y la justicia, por eso es necesario que la revisión de la cosa juzgada no atente contra la seguridad jurídica, en tanto en cuanto sea regulada con límites de tiempo, determinadas las causales y regulado un procedimiento adecuado a tales fines, por eso la cosa juzgada debe ser compatible con todos los derechos y garantías constitucionales.

c) En ese sentido, cuando una persona interpone una acción ante el Tribunal de garantías por la vulneración de algún derecho o garantía vulnerada y este Tribunal evidentemente evidencie que en la tramitación de un proceso se ha vulnerado algún derecho o garantía, esta en el deber de ponerle remedio a esa situación anulando

obrados hasta el momento en que se ha vulnerado ese derecho o garantía constitucional, aun así el proceso esté con sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

d) Luego de estudiar las primeras Sentencias Constitucionales que ha emitido el Tribunal Constitucional, que data de finales de los años 1990 y principios de siglo, se ha buscado los referidos expedientes; sin embargo, dichos procesos a la fecha están archivados. Asimismo, después de preguntar, investigar, revisar los diferentes juzgados y tribunales del Tribunal Departamental de Justicia de la ciudad de La Paz, no se ha constatado la existencia de algún proceso en donde se haya interpuesto alguna acción por haberse vulnerado algún principio o garantía constitucional por el siguiente motivo:

- i) Tomando en cuenta que uno de los principios que rige el ámbito constitucional, es el de la subsidiariedad, se debe establecer que para que se pueda acudir a esta vía, primero se debe agotar todas las vías legales donde se pueda enmendar la vulneración de algún derecho o garantía de carácter constitucional; entonces, una vez agotado todos los recursos, recién se activa como ultima fase que es la vía constitucional, quien como Tribunal de garantías, conocerá y resolverá si se ha infringido ese derecho o garantía de carácter constitucional. En esa línea, y dada la complejidad del tema, no se pudo constatar la existencia de ningún proceso en vigencia con el tema se aborda en el presente trabajo y en los juzgados donde se sustanció la acción, a la fecha se encuentran archivados.
- ii) Por otro lado, el Tribunal de garantías constitucionales, desde su creación ha sentado jurisprudencia en torno a la procedencia de la revisión de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, ello significa que en algún Distrito Judicial del Estado, ya se revisó algún proceso con esas características; en consecuencia, se concluye que si existe trasgresión del principio de verdad material en procesos civiles con sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, cuando solo se cumplen los requisitos formales”.

## **RECOMENDACIONES**

Como recomendación del presente proyecto de grado y toda vez que el tribunal de garantías ha dado lugar a la revisión de procesos en donde se evidencie la violación de algún derecho o garantía, ello significa que incluso puede revisar procesos donde exista sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada, es urgente implementar el procedimiento para viabilizar dicho cometido, ya que como se ha mencionado en las conclusiones, dicha herramienta puede ser mal utilizado y lo cual, pondría en riesgo incluso la seguridad jurídica.

Finalmente, señalar que podemos tener la mejor legislación pero si nuestros administradores de justicia, no tienen las condiciones adecuadas para aplicar dichas normas, la legislación solo puede quedar en simples enunciados inaplicables; por eso, se insta a que las instancias llamadas por ley, le preste la atención necesaria al Órgano Judicial, para que nuestros administradores de justicia tengan las condiciones óptimas para desarrollar a plenitud su labor, otorgándoles suficiente numero de administradores de justicia, tomando en cuenta el factor poblacional donde se encuentran y dotarles de infraestructura apropiada para que lleven a cabo el mandato que le son conferidos por ley.

## BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO, VELLOSO ADOLFO, Sistema Procesal Garantía de Libertad, Rubinzal Culzoni Editores, Madrid, 1975.
- BARRIOS DE ANGELIS, DANTE, Teoría del Proceso, Edic. Depalma, Bs. As., 1981.
- CABANELLAS DE LAS CUEVAS GUILLERMO, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta SRL, Bs. As. en 8 tomos.
- CALAMANDREI, PIERO, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa, Bs. As., 1960.
- CASTELLANOS TRIGO GONZALO, Resoluciones, principios y nulidades procesales, 1ª Ed., Edit. Gaviota del Sur SRL, Tarija – Bolivia, 2008
- CLARIA OLMEDO, JORGE A., Derecho Procesal, Edic. Depalma, Bs. As., 1965.
- COUTURE, J. EDUARDO, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 3ª Ed., Edic. Depalma, Bs As., 1981.
- DICCIONARIO DE JURISPRUDENCIA BOLIVIANA, Tomo II, La Paz – Bolivia, 1981.
- DURAN RIBERA, WILLMAN RUPERTO, Las líneas jurisprudenciales básicas del Tribunal Constitucional, 2ª Ed., Edit. Comunicaciones El País S.A, Santa Cruz de la Sierra, 2003.
- ECO, HUMBERTO, Como se hace una tesis, 6ª Ed., 3ª. Reimp., Edit. Gedisa S.A., Barcelona, 1986.
- ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA:
  - Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009.
  - Ley No. 025 del Órgano Judicial del Estado.
  - Ley No. 027 del Tribunal Constitucional Plurinacional.
  - Ley No. 254 del Código Procesal Constitucional.

- Ley No. 439 del Código Procesal Civil, de fecha 19 de noviembre de 2013.
- HITTERS, JUAN CARLOS, Revisión de la cosa juzgada, 2ª Ed. Edit. Platense, La Plata, 2001.
- MIGUEL HARB, BENJAMÍN, Derecho Constitucional dogmático y aplicado, Edit. Juventud, La Paz, 2003.
- PALACIO, LINO ENRIQUE, Manual de Derecho Procesal Civil, Edit. Abeledo-Perrot, Bs. As., 1985.
- PAREDES OBLITAS, JOSÉ LUIS, Diccionario de Jurisprudencia Constitucional, Área Constitucional, 2ª Ed. Edit. Alexander, Cochabamba 2008.
- PODER JUDICIAL DE BOLIVIA, Tribunal Constitucional, Gaceta Constitucional, Año III, No. 22, Abril, 2001, Sucre.
- RIVERA, SANTIVANEZ JOSÉ ANTONIO, Jurisdicción Constitucional, 3ª Ed. Editorial KIPUS, Sucre, 2011.
- Temas de Derecho Constitucional, 1ª Ed., Edit. Olimpo, Cochabamba, 2012.
- VESCOVI, ENRIQUE, Teoría General del Proceso, Edit. Temis, Bogotá, 1980.
- YAÑEZ CORTES, ARTURO: Ratio Decidendi, Talleres Gráficos “Gaviota del Sur” S.R.L., Sucre, 2001.
- YUPANQUI MARIN, CARLOS, Como hacer la tesis en derecho, La Paz, 2007.
- [www.tcpbolivia.bo](http://www.tcpbolivia.bo)

## **ANEXOS**

En esta ultima fase del presente trabajo de investigación, y dada su importancia, como anexo, se ha visto por conveniente acompañar la primera Sentencia Constitucional por el cual se ha viabilizado revisar la cosa juzgada y que a partir de ello, dicho fallo ha sentado precedente para futuras situaciones en los cuales compruebe similar circunstancia.

## **AUTO CONSTITUCIONAL N° 111/99 – R**

Materia: AMPARO CONSTITUCIONAL

Expediente: N°99-00143-01-RAC

Distrito: Beni

Partes: Nelly Justiniano Vda. de Zelada contra Gilberto Adad Suarez, Juez Tercero de Partido en lo Civil de la Capital.

Lugar y fecha: Sucre, 6 de septiembre de 1999.

Magistrado relator: Dr. Willman R. Durán Ribera.

VISTOS: En grado de revisión la resolución de fs. 40 a 41 de obrados, pronunciada en fecha 13 de agosto de 1999 años, por los señores conjuces de la Respetable Corte Superior del Distrito Judicial del Beni, los antecedentes arrimados al expediente; y,

CONSIDERANDO: Que, la recurrente en su memorial de demanda cursante a fs.15 y 15 vuelta de obrados, apoyada en el art. 19 de la Constitución Política del Estado impetra Amparo Constitucional contra el juez 3° de partido en civil de la capital Trinidad - Beni, Dr. Gilberto Adad Suárez, indicando que como consecuencia de un juicio ejecutivo contra su persona seguido a instancia de Yair y Olver Zelada Nogales, el señor juez de la causa y ahora recurrido, embargó un inmueble urbano de propiedad de sus hijas menores, las que no son parte de juicio ejecutivo y, que ante tal situación solicitó al juez para que dejara sin efecto el embargo, pero al no tener respuesta positiva a su pedido, apeló ante el superior en grado, tribunal que dejó sin efecto el referido embargo, - dice también - que no obstante existir auto de vista que anula el embargo, el mismo que fue puesto a conocimiento del juez, éste ha continuado con la ejecución del proceso ejecutivo, librando el mandamiento de desapoderamiento del inmueble urbano perteneciente a sus hijas menores, a quienes pretende lanzar en forma ilegal, razón por la cual interpone demanda de amparo constitucional, solicitando se declare procedente el mismo y en consecuencia ilegal la orden de desapoderamiento librada por la autoridad demandada, con las condenaciones de ley.

CONSIDERANDO: Que, la autoridad recurrida en su informe de fs.32 de obrados, el mismo que es ratificado en audiencia pública de fs. 33 a 38 de obrados, indica que la apelación del auto de fs.67, donde se rechaza la petición de suspensión del remate y deja sin efecto el embargo de fs.62, fue concedida a fs.74 en fecha 28 de octubre de 1998 años, y remitido el cuadernillo de apelación el mismo mes y año, ante la R. Corte Superior del Distrito, que el auto de vista de fs.226 y vuelta, es de fecha 4 de marzo de 1999 años, es decir cinco meses después de la ejecutoria de la sentencia del proceso ejecutivo que fue dictada mediante auto de fecha 6 de octubre de 1998 años, y dos meses después de la aprobación del remate por auto de fs.153 vuelta. Continúa diciendo que, por lo expuesto es aplicable lo señalado en los arts.517 y 520 del C.P.C. y arts.28, 33, y 45 de la Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar.

CONSIDERANDO: Que, luego de recusaciones y excusas de los vocales de la Corte Superior de Justicia del Beni, finalmente fueron convocados para formar el tribunal de amparo los señores conjuces signatarios de la resolución cursante a fs. 40 a 41 de

obrados, quienes resolvieron el presente recurso declarándolo improcedente, con costas y multa de bs.100 a la recurrente, apoyando su fallo en el argumento que, efectivamente a fs. 220 - 221 cursa auto de vista dictado en el mes de marzo de 1999, dejando sin efecto el embargo de fs. 28 vuelta; resolución que resultó inaplicable, por cuanto al 28 de enero del mismo año, se había dictado el auto de fs.153 vuelta aprobando el remate, aprobación que por disposición del art. 545 - III del Código de Procedimiento Civil perfecciona el remate y sólo puede ser revisado por la vía ordinaria, como preceptúa el art. 28 de la Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar.

CONSIDERANDO: Que, encontrándose así el estado de la causa y, luego de un detenido examen de los elementos de hecho y de derecho que informa el expediente puesto para revisión, se evidencian los siguientes extremos:

a) Que el presente recurso se origina como consecuencia de un mandamiento de desapoderamiento en contra de un bien inmueble de propiedad de las menores Paola Romina, Mary Nelly y Liliana Faviola Zelada Justiniano, dictado dentro del proceso ejecutivo seguido a instancia de Yair y Olver Zelada Nogales contra la ahora recurrente, juicio que a la fecha se encuentra ejecutoriado, en etapa de ejecución de sentencia.

b) Con anterioridad al hecho señalado, la recurrente, mediante memorial de 12 de octubre de 1998, solicita al Juez deje sin efecto el embargo efectuado al bien de propiedad de las referidas menores, con el argumento de que ellas no son parte del juicio ejecutivo, al no ser demandadas; petitorio que fue rechazado por el Juez de la causa, lo que motivó que la recurrente interponga recurso de apelación ante la Corte Superior del Distrito, cuya Sala Civil, mediante Auto de Vista de 4 de marzo, bajo el fundamento de que las menores no pueden sufrir el embargo de su inmueble, por no ser parte del juicio, resultando por ello ilegal el embargo efectuado, REVOCA el Auto de fecha 19 de octubre de 1998, dejando sin efecto el embargo del inmueble de propiedad de las menores.

c) Que, ante el mandamiento librado por el Juez (ordenado por Decreto de 15 de marzo de 1999) para el desapoderamiento del bien embargado y rematado, la recurrente mediante memorial de fecha 11 de marzo de 1999 plantea reposición bajo alternativa de apelación en contra del referido Decreto de 15 de marzo de 1999; reposición que es negada bajo el argumento de que el Auto de Vista de fecha 4 de marzo de 1999 que revoca el embargo efectuado en contra del bien de las menores, fue remitido al juzgado cinco meses después de la ejecutoria de la Sentencia y dos meses después de la aprobación del remate de los bienes embargados de propiedad de las menores, por lo que corresponde aplicar -según el Juez- lo dispuesto por los Arts. 517 y 520 del Código de Procedimiento Civil y Arts, 28, 33 y 45 de la Ley de Abreviación Procesal Civil y Asistencia Familiar.

CONSIDERANDO: Que, se halla debidamente demostrado que el juez recurrido ha procedido a trabar embargo de un bien inmueble de menores no comprendidos en la relación procesal y sin intervención del Fiscal cometiendo de esa manera un acto ilegal, que no ha sido corregido, no obstante la decisión de la Corte de Apelación, bajo el único argumento de que la sentencia y el auto de adjudicación del recurrente están ejecutoriados.

Que, cuando una resolución ilegal y arbitraria, afecta al contenido normal de un derecho fundamental (el de propiedad en este caso), no se puede sustentar su ilegalidad bajo una supuesta "cosa juzgada"; en cuyo caso inexcusablemente se abre el ámbito de protección del Amparo Constitucional; consagrado por el Art. 19 de la Constitución Política del Estado.

POR TANTO: El Tribunal Constitucional en virtud de la jurisdicción que ejerce por mandato de los artículos 19-IV y 120-7<sup>a</sup> de la Constitución Política del Estado y 102-V de la Ley 1836, REVOCA la resolución de fs. 40 a 41 de obrados y declara NULO el Decreto saliente a fs. 6 del expediente de Amparo de fecha 15 de marzo de 1999, así como los mandamientos que se hubieran librado a consecuencia del mismo o de manera conexas con esta determinación judicial.

No interviene el magistrado Dr. Pablo Dermizaky Peredo, por estar en uso de su vacación anual. No firma el magistrado Dr. René Baldivieso Guzmán por encontrarse en viaje oficial.

Dr. Hugo de la Rocha Navarro

PRESIDENTE a.i.

Dr. Willman R. Durán Ribera

MAGISTRADO

Dra. Elizabeth I. de Salinas

MAGISTRADA

Dr. Alcides Alvarado Daza

MAGISTRADO

Fuente: [www.tcpbolivia.bo](http://www.tcpbolivia.bo)