

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO



ACREDITADA POR RESOLUCIÓN

CEUB 1126/02

PLAN EXTRAORDINARIO DE TITULACIÓN DE ANTIGUOS EGRESADOS NO

GRADUADOS–PETAENG - GESTIÓN 2013

MONOGRAFÍA

“INCORPORACIÓN DE PROCESO SUMARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBREMENTE CONSENTIDA Y CONTINUADA POR MÁS DE DOS AÑOS EN CASOS DE RESPUESTA AFIRMATIVA Y/O RECONVENCIÓN SIMILAR.”

POSTULANTE: KAREN LESLIE BERTOCHI AGUILA

TUTORA: DRA. AYDE CELINA VASQUEZ JIMENEZ

La Paz – Bolivia

Noviembre, 2013

RESUMEN DE MONOGRAFÍA

La presente monografía lleva por título **“INCORPORACIÓN DE PROCESO SUMARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBREMENTE CONSENTIDA Y CONTINUADA POR MÁS DE DOS AÑOS EN CASOS DE RESPUESTA AFIRMATIVA Y/O RECONVENCIÓN SIMILAR.”**

La misma que tiene como objetivo analizar principalmente la forma de aplicación de procedimiento en materia familiar respecto al divorcio o disolución del vínculo matrimonial, en nuestro país, específicamente hablando del divorcio motivado por la causal contenida en el Art.- 131 del Código de Familia. (Separación libremente consentida y continuada por más de dos años).

El tratamiento que se le da a este tipo de procesos es el de remitirlo a la vía ordinaria, por mandato del artículo 387 del Código de Familia, la misma que se caracteriza por ser sumamente burocrática y extenuante; excesiva de formalidades y solemnidades, por lo que la sociedad en su conjunto la crítica y reprocha por su lentitud y demora, atribuibles también a que contamos con un procedimiento anticuado y que no se ajusta a las necesidades actuales de los interesados.

Ya que es evidente que cada día incrementa el número de pretensiones jurídicas o demandas que se presentan ante los tribunales de justicia, con el fin de obtener resoluciones judiciales prontas, oportunas y eficaces.

Es también evidente que, por razón de materia de las demandas, existe una carga procesal abundante en los juzgados y tribunales y que, debido al tipo de tramitación de las mismas, sumado a factores como falta de actualización de nuestra legislación, reducido número de juzgados y por lo tanto de funcionarios judiciales, es que, estas resoluciones que esperan los litigantes se emiten luego de transcurrido demasiado tiempo.

Y que del análisis de todo esto surge la necesidad de que existan cambios y sobretodo actualización en la aplicación de procedimiento en los procesos en nuestro país.

Por lo que con el presente trabajo de investigación se pretende aportar y poner a consideración la propuesta en materia de procedimiento familiar, relacionada concretamente a la incorporación de un proceso sumario de divorcio en el caso específico de una separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años respuesta afirmativa y/o reconvencción similar, que podría contribuir con la reducción de los plazos en la tramitación y emisión de las sentencias para este tipo de procesos, ya que no existe la necesidad de una tramitación, costosa, desgastante, prologada y dilatoria como la que actualmente se le asigna a procesos de divorcio con estas características por la vía ordinaria.

Propuesta que se concretaría con la modificación mediante complementación del artículo 387 del CF. cuya redacción se pone a consideración de la siguiente forma:

“Artículo 387.- (VÍA ORDINARIA Y COMPETENCIA). Los procesos de divorcio y separación de los esposos se sustanciarán por la vía ordinaria ante el juez de partido familiar del último domicilio del matrimonio o del lugar de la última residencia del demandado, a elección del demandante, en la forma prescrita por el Código de Procedimiento Civil, salvas las reglas particulares del presente capítulo.

Se exceptuará del trámite por la vía ordinaria cuando el divorcio sea promovido por la causal del artículo 131 y cuando la respuesta de esta demanda sea afirmativa y/o reconvencción por la misma causal, caso en el cual podrá tramitarse por la vía sumaria establecida en el Capítulo I del Título III de su Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil, empero, en el caso de oponerse excepciones o reconvencción por causales distintas, el proceso de divorcio mantendrá su trámite en la vía ordinaria.

Con lo que se pretende reducir el tiempo de tramitación con el proceso sumario, mediante la reducción de plazos en cada etapa del proceso, siempre y cuando se cumplan con las características respecto a la respuesta de esta demanda que deberá ser afirmativa y/o reconvencción por la misma causal y de esta manera obtener resoluciones judiciales prontas, oportunas y eficaces que pongan fin a los conflictos que se presentan entre particulares.

INTRODUCCIÓN

El presente tema de investigación fue elegido en razón a la necesidad de aportar con nuevas propuestas para que temas relacionados a la aplicación de procedimiento y administración de justicia en nuestro país avance, conforme a la realidad social en la que vivimos.

Ya que es evidente que cada día incrementa el número de pretensiones jurídicas o demandas que se presentan ante los tribunales de justicia, con el fin de obtener resoluciones judiciales prontas, oportunas y eficaces que pongan fin a los conflictos que se presentan entre particulares.

Es también evidente que por razón de materia de las demandas, existe una carga procesal abundante en los juzgados y tribunales y que debido al tipo de tramitación de las mismas, sumado a factores como falta de actualización de nuestra legislación, reducido número de juzgados y por lo tanto de funcionarios judiciales, es que, estas resoluciones que esperan los litigantes se emiten luego de transcurrido demasiado tiempo.

Haciendo un análisis de estos factores, llegamos a la conclusión que es necesario que existan cambios y sobretodo actualización en la aplicación de procedimiento en los procesos en nuestro país.

Por lo anotado, la presente monografía pretende aportar y poner a consideración la propuesta en materia de procedimiento familiar, relacionada concretamente a la incorporación de un proceso sumario de divorcio en el caso específico de una separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años respuesta afirmativa y/o reconvencción similar, que podría contribuir con la reducción de los plazos en la tramitación y emisión de las sentencias para este tipo de procesos, ya que no existe la necesidad de una tramitación, costosa, desgastante, prologada y dilatoria como la que actualmente se le asigna a procesos de divorcio con estas características por la vía ordinaria.

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

1. ELECCIÓN DEL TEMA DE LA MONOGRAFÍA.

La elección del tema se realiza en razón de que es evidentemente notorio dentro del circuito judicial en materia procesal familiar, que la gran mayoría de esposos que tienen intención de desvincularse legalmente mediante el divorcio, lo hacen invocando la causal de separación de hecho libremente consentida continuada por más de dos años, debido a que claramente resulta la más práctica, accesible y menos traumática para los interesados, además de ser una de las causales más sencillas de demostrar dentro de este proceso.

Por lo referido y de acuerdo a nuestra legislación familiar, el proceso de divorcio debe instaurarse mediante proceso ordinario de hecho sin importar las causales que se invoquen, proceso que contiene un exceso de formalismos y solemnidades que convierten el mismo en ampuloso, dilatorio, costoso y desgastante, no obstante, de que la causal referida es de fácil probanza, y más aun cuando existe un ánimo o interés mutuo de las partes para llegar a una finalidad común, la cual es la separación definitiva legal de los cónyuges y sus efectos jurídicos, en consecuencia se planteo el siguiente tema:

“INCORPORACIÓN DE PROCESO SUMARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBREMENTE CONSENTIDA Y CONTINUADA POR MÁS DE DOS AÑOS EN CASOS DE RESPUESTA AFIRMATIVA Y/O RECONVENCIÓN SIMILAR.”

2. FUNDAMENTACIÓN Y JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

La justificación del tema radica en la importancia de la aplicación de un proceso mucho más eficaz, efectivo y eficiente con respecto a la tramitación del divorcio por la causal referida, considerando la alta demanda que existe sobre ella, tomando en cuenta que se trata de un hecho sencillo de demostrar, además de que existe notoria predisposición común de las partes, más aún cuando en muchos casos se redactan y firman acuerdos de forma anticipada al inicio de la acción, mismos que son homologados por el juez que conoce la causa. Pudiendo

para ello aplicar procedimientos más breves como el proceso sumario, el cual ya se encuentra instaurado dentro de nuestro Código de Procedimiento Civil, que es la norma a la cual se remite el Código de Familia para la tramitación de sus causas, situación que además significaría la disminución de la carga procesal que existe actualmente en los juzgados de partido de familia por las razones anteriormente descritas.

3. DELIMITACIÓN DEL TEMA DE LA MONOGRAFÍA

3.1. DELIMITACIÓN TEMÁTICA

El presente tema se encuentra delimitado dentro del derecho procesal familiar, que si bien en nuestro país no existe un Código puntual sobre la materia, el Código de Familia se remite a la aplicación del Código de Procedimiento Civil en casi la totalidad de sus procedimientos, dentro los cuales están los plazos procesales que se aplican actualmente, mismos que se pretenden modificar mediante la presente propuesta con el fin de lograr un proceso de divorcio más eficaz, efectivo y eficiente.

3.2 DELIMITACIÓN ESPACIAL

Para los efectos de la ejecución de la presente monografía la información se obtendrá en un Juzgado de Partido de Familia de la ciudad de La Paz.

3.3 DELIMITACIÓN TEMPORAL

La delimitación temporal del presente tema comprende un estudio y análisis de los procesos de divorcio presentados en un Juzgado de Partido de Familia del distrito judicial de La Paz, durante las gestión 2012.

4. MARCO DE REFERENCIA

4.1 MARCO TEÓRICO

4.1.1 MARCO TEORICO GENERAL

Para la elaboración de la presente monografía se tomará la CORRIENTE FILOSÓFICA SOCIOLÓGICA en base a que esta considera que el derecho por ser un fenómeno social, debe ser adaptado a la realidad social, con juicios valorativos y consultando los principios generales, por ello el Derecho y la Ley debe ser la expresión de las realidades sociales, económicas y políticas de la sociedad en que ha de regir. El Derecho es una ciencia valorativa más que descriptiva, por ende para su correcta valoración habrá que indagar las realidades sociales y los principios generales del derecho¹.

Igualmente se tomará como base para el presente trabajo la corriente filosófica DEL POSITIVISMO JURÍDICO, como base para enmarcar el trabajo realizado, en función a que esta corriente determina que el derecho es un instrumento para mejorar el orden social.

4.1.2 MARCO TEORICO ESPECIAL

EL PROCESO.- En forma sencilla diremos que el proceso judicial es el conjunto de actos jurídicos que nacen generalmente con la demanda y finalizan normalmente con la sentencia con el objeto de resolver un conflicto que fue interpuesto por las partes.

El profesor Palacio define al proceso como “El conjunto de actos recíprocamente coordinados entre sí de acuerdo con reglas preestablecidas, que conducen a la creación de una norma individual destinada a regir una determinado aspecto de la conducta del sujeto o sujetos, ajenos al órgano, que ha requerido la intervención de éste en un caso concreto así como la conducta del sujeto o sujetos, también extraños al órgano, frente a quienes se ha requerido esa intervención²”.

¹ www.Universidadlibresectionalpereira.com., Introducción al Derecho, Colombia – 2002, sin página.

² PALACIO, Lino Enrique. Manual de Derecho Procesal Civil, Editorial de Palma. Buenos Aires, Argentina.1989, página 62.

ELEMENTOS DEL PROCESO.- Todo proceso consta de un elemento subjetivo y un elemento objetivo, e importa así mismo una determinada actividad.

El elemento subjetivo se halla representado, por las personas facultadas para iniciarlo, desarrollarlo, extinguirlo y decidirlo, es decir el juez y las partes.

En el proceso igualmente puede haber la intervención de terceros, la acumulación de procesos, por consiguiente, el proceso puede desarrollarse con la participación de varios actores o demandados (litisconsorcio). Además de los funcionarios judiciales que contribuyen al desarrollo de la función judicial.

El elemento objetivo del proceso lo encontramos en la pretensión jurídica que las partes proponen en la causa.

Finalmente, el último elemento del proceso que lo constituye es la actividad, que comprende el conjunto de actos procesales que deben realizar los sujetos procesales (el juez y las partes).

CLASES DE PROCESOS.- Es necesario dejar claramente establecido que existen procesos singulares y universales, en los primeros sólo se puede interponer una o más pretensiones jurídicas pero que se encuentran relacionadas entre sí, es decir, a hechos, cosas o relaciones jurídicas específicamente determinadas. En cambio en los procesos universales versan sobre la totalidad de un patrimonio, con fines de liquidación a los acreedores y distribución a los herederos. En nuestra legislación son procesos universales únicamente los procesos sucesorios y el concurso de acreedores, los demás procesos existentes son simplemente singulares. Los procesos de acuerdo a nuestra legislación se clasifican en:

Procesos Judiciales y Arbitrales.- En los que las partes aparte del proceso judicial tienen la posibilidad de someter sus controversias a la justicia privada para que los

árbitros resuelvan el conflicto conforme a derecho o su leal y buen entender, salvo que la propia ley prohíba someter ciertas acciones a decisión arbitral³.

Proceso de Conocimiento.- Que tiene por objeto resolver un conflicto suscitado entre dos partes o más; concretamente, conocer y resolver acciones reales personales y mixtas, que no tengan un procedimiento especial o voluntario.

El proceso de conocimiento a su vez puede sub-clasificarse en: proceso ordinario, sumario o sumarísimo, dependiendo de la cuantía o del valor económico que se va a litigar.

Proceso Voluntarios.- Donde el órgano jurisdiccional simplemente, integra, constituye o acurda eficacia jurídica a relaciones preexistentes y no contenciosas, a las que el juez las consolida judicialmente por tener las partes un derecho pre constituido.

Procesos Especiales.- Que se hallan sometidos a trámites específicos que expresamente los establece la propia ley y puede diferir total o parcialmente del proceso de conocimiento sin que se exijan muchas solemnidades en su tramitación.

AUTONOMÍA DEL DERECHO FAMILIAR.- En nuestro país la tesis de la autónoma del Derecho de Familia tuvo pleno éxito al legislarse el Código de Familia en el año 1972, instituyendo una disciplina especial contenido en normas sustantivas y adjetivas que regulan las relaciones interpersonales del grupo social y familiar, siguiendo naturalmente la corriente moderna de la concepción del derecho de familia, formando parte inmediata entre el derecho privado y el derecho público, considerado como derecho social que se encuentra junto con el Derecho del Trabajo, el Derecho de la Seguridad Social, el Derecho del Niño, Niña y Adolescente, etc. Las normas del Derecho de Familia regulan las relaciones jurídicas de la familia, no tutelan el interés

³ CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Derecho Procesal Civil, Primera Edición, Editorial Talleres Gráficos Gaviota del Sur SRL, Sucre Bolivia 2012, página 11.

individual de sus miembros, sino el interés de la comunidad social familiar que es superior.

La tal mentada autonomía del régimen jurídico familiar, en Bolivia, tiene sus orígenes prácticamente desde la dictación de la ley del Matrimonio Civil el 11 de Octubre de 1911, la ley del Divorcio en abril de 1932, la Ley de Investigación de Paternidad y Maternidad de 15 de enero de 1962, pero fundamentalmente, con el reconocimiento de entidad propia que a la familia consagró las modificaciones introducidas a la Constitución Política del Estado en el año de 1938; razones que motivaron también para que la Universidad Boliviana Introduzca en su nuevo plan de Estudios, ya en el año de 1950, el estudio y tratamiento del Derecho de Familia como materia especial distinta del Derecho Civil⁴.

4.2 MARCO HISTÓRICO.

El instituto jurídico del divorcio fue introducido en la legislación Boliviana mediante la Ley del Divorcio Absoluto promulgada el 15 de abril de 1932 durante la presidencia del Dr. Daniel Salamanca, que textualmente decía: “El matrimonio se disuelve: 1ro) por muerte de uno de los cónyuges; 2do) Por sentencia definitiva de divorcio”, al mismo tiempo, había establecido ocho causales específicas, de acuerdo al siguiente orden:

- a) Por adulterio de cualquiera de los cónyuges.
- b) Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro.
- c) Por prostituir el marido a la mujer o uno de estos a los hijos.
- d) Por abandono voluntario del hogar por más de un año habiendo intención judicial para que se restituya.
- e) Por embriaguez habitual, locura y enfermedades contagiosas, crónicas e incurables.

⁴ PAZ, Espinoza Félix, Derecho de Familia y Sus Instituciones, 4ta edición, La Paz Bolivia – 2010, página 22.

- f) Por sevicias e injurias graves y por malos tratamientos, aunque no sean de gravedad, pero bastantes para hacer intolerable la vida en común. Estas causales serán apreciadas por el juez, teniendo en cuenta la educación y la condición del esposo agraviado.
- g) Por mutuo consentimiento pero en este caso el divorcio no podrá pedirse sino después de dos años de matrimonio.
- h) Por la separación de hecho libremente consentida y continuada por más de cinco años, cualquiera sea el motivo⁵.

Posteriormente en el gobierno de facto del Cnel. Hugo Banzer Suarez fue promulgado el Código de familia, mediante Decreto ley N°10426 d fecha 23 de agosto de 1972 y puesto en vigencia el 6 de agosto de 1973. Este Código fue modificado por Decreto ley N° 14849 de fecha 24 de agosto de 1977; consecuentemente fue elevado a rango de ley con nuevas modificaciones mediante Ley N° 996, la cual es nuestra actual norma afirmativa en materia familiar en nuestro país.

Dicha normas en lo relativo a la causal de divorcio por separación de hecho, desde entonces, se encuentra contenida en su Art. 131.- (SEPARACIÓN DE HECHO) que establece que también se puede demandar el divorcio, cualquiera de los cónyuges, por la separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años, independientemente de la causa que la hubiera motivado, haciendo énfasis en que la prueba se limitará a demostrar la duración y continuidad de la separación.

4.3. MARCO CONCEPTUAL

DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA.- Es la facilidad y capacidad de la población para ejercer y hacer que se respeten sus derechos, en condiciones de equidad, igualdad y dignidad humana⁶. Es el brindar la posibilidad a todas las personas por igual, de acceder con el menor costo posible, al conocimiento,

⁵ BOLIVIA, Gaceta Oficial de Bolivia, Ley de Divorcio Absoluto de 15 de abril de 1932, Bolivia.

⁶ ROJAS, Álvarez Martha, Derecho de Acceso a la Justicia Constitucional en Bolivia y Desarrollo Jurisprudencial, página 13.

ejercicio y defensa de sus derechos y obligaciones, mediante servicios de justicia cercanos a los usuarios, centrados en sus necesidades prioritarias, que reconozcan su protagonismo e incorporen a los sectores más vulnerables entre sus beneficiarios⁷

MATRIMONIO.- Es la unión legal entre un hombre y una mujer constituida mediante un acto jurídico, con la finalidad de formar una familia y una comunidad plena de vida, generando un complejo de relaciones jurídicas familiares recíprocas determinadas por la cohabitación, fidelidad, socorro, ayuda y asistencia, con caracteres de singularidad y permanencia; considerada como una institución natural y jurídica protegida por el Estado.⁸

DIVORCIO.- La disolución del vínculo jurídico matrimonial constituido legalmente, pronunciada mediante sentencia judicial basada en las causales previstas en la Ley, determinando que los ex cónyuges gocen de libertad de estado, otorgándoles amplia facultad para rehacer sus vidas independientemente conforme a su libre decisión⁹.

SEPARACIÓN DE HECHO.- Separación de los cónyuges no declarada judicialmente libre, consentida y continuada por más de dos años, no interesando las razones que la motivaron, sino únicamente el tiempo sin que exista ánimo de proseguir con la vida conyugal y haber establecido cada uno domicilio y forma de vida independiente.

PROCESO ORDINARIO.- Es denominado proceso ordinario porque asume en su carácter de juicio o proceso común, residual u ordinario, ya que a falta de procesos especiales o voluntarios, por razón de la materia y cuando el interés

⁷ <http://www.accesoaljusticia.cl/si/docs/ponencia>, sin página.

⁸ PAZ, Espinoza Félix, Derecho de Familia y Sus Instituciones, 4ta edición, La Paz Bolivia – 2010, página 77.

⁹ PAZ, Espinoza Félix, El Matrimonio, Divorcio, Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial, Restitución al Hogar, Negación y Desconocimiento de Paternidad, Homologación de Sentencias, Procedimientos, Modelos, 4ta edición, La Paz Bolivia – 2010, página 95.

económico de la pretensión resulte imposible de calcular, ni siquiera de modo relativo, el proceso utilizable es el ordinario, dado que la jurisdicción civil ofrece, de los demás órdenes judiciales, el mismo carácter residual; por lo tanto, el proceso ordinario de orden civil representa en nuestro sistema la última oportunidad para la defensa judicial de los derechos e interés legítimos de las partes.

De lo analizado tenemos que este proceso es denominado ordinario porque a falta de otro procedimiento especial o voluntario, la pretensión jurídica debe tramitarse por la vía ordinaria o común¹⁰.

PREOCESO SUMARIO.- Tiene las mismas características del proceso ordinario, simplemente se lo distingue por la celeridad en la tramitación, por eso alguna legislación o doctrina al proceso sumario también lo denomina “plenario rápido”.

Se tiene previsto el proceso sumario para hacer más ágil la justicia, está dotado de una estructura simple y abreviada, haciendo de él un instrumento apto para obtener la celeridad adecuada en la solución de las controversias a que está destinado¹¹.

RESPUESTA AFIRMATIVA.- Reconocer en forma explícita y clara cada uno de los hechos expuestos en la demanda.

RECONVENCIÓN.- Es la segunda demanda por la cual, por razones de economía, particularmente en los procesos de conocimiento pleno, se admite que en el mismo proceso el demandado accione contra el actor. En tales circunstancias existe una verdadera acción del demandado que introduce una

¹⁰ CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Procesos Ordinario, Sumario y Sumarísimo, Edición Talleres Gráficos Gaviota del Sur SRL, Sucre – Bolivia, 2008, página 53.

¹¹ CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Procesos Ordinario, Sumario y Sumarísimo, Edición Talleres Gráficos Gaviota del Sur SRL, Sucre – Bolivia, 2008, página 225.

nueva pretensión jurídica, por consiguiente, el reconvencionista se transforma en actor, por medio de una contrademanda o contracción al introducirse en el juicio ya promovido una pretensión antitética.

La reconvencción es una nueva acción, independiente y autónoma deducida por el demandado contra el actor en el escrito de contestación, con el objeto de que el juez que conoce en la demanda originaria principal, por los mismos trámites y en una sola sentencia resuelva el conflicto solicitado entre ambas partes. De este modo, al plantearse en el juicio una mutua y reciproca petición, cada una de las parte asumirá el doble rol de actor y demandado¹².

PLAZO PROCESAL.- Es el lapso de tiempo en que debe realizarse un acto procesal.

TÉRMINO PROCESAL.- Es el límite del plazo en el que tiene que realizarse un acto procesal.

4.4.MARCO JURÍDICO

Constitución Política del Estado.- En la que se establecen los principios de celeridad, eficacia, eficiencia accesibilidad, inmediatez y el acceso a la justicia pronta y oportuna a de la Potestad de Impartir Justicia. (Artículos 115, 178 y180).

Ley del Órgano Judicial, Ley 025 de fecha 24/06/2010.- Norma que establece igualmente los principios esenciales y generales del Órgano Judicial celeridad, eficacia, eficiencia accesibilidad, inmediatez. (Artículos 3.7 y 30.7, 8, 9, 10).

Código de Familia, Decreto Ley 10426 de fecha 23/08/1972, elevado a rango de Ley Mediante Ley 996 de 04/04/1988.- Cuerpo legal que contiene el divorcio

¹² CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Procesos ordinario, Sumario y Sumarísimo, Edición Talleres Gráficos Gaviota del Sur SRL, Sucre – Bolivia, 2008, página 114 -115.

y las causales de divorcio, entre ellas la separación de hecho libre y consentida por más de dos años.

Código de Procedimiento Civil, Decreto Ley 12760 de fecha 06/08/1975, elevado a rango de Ley Mediante Ley 1760 de 28/02/1997.- Que se aplica de forma supletoria de acuerdo a la remisión que el Código de Familia realiza para la sustanciación de sus figuras.

5. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Cuando la incompatibilidad de caracteres, falta de afectividad carencia de pensamientos y metas en común y otros factores intervienen ocasionando una separación, luego de transcurridos dos años, la ley presume que el afecto marital ha desaparecido entre los esposos, de donde no existe justificativo ni razón de mantener vigente el vínculo jurídico, de manera que ni la sociedad ni el Estado pueden tener interés en pretender mantener uniones de este tipo en contra de la voluntad de los cónyuges que claudicaron en su propósito marital.¹³

Derivando todo lo anteriormente referido en una demanda de Divorcio que en la actualidad es tramitada a través de un proceso ordinario por mandato del artículo 387 del Código de Familia, el cual es sumamente burocrático y extenuante; excesivo de formalidades y solemnidades, por lo cual la sociedad en su conjunto critican y reprochan el mismo por su lentitud y demora, atribuibles también a que contamos con un procedimiento anticuado y que no se ajusta a las necesidades actuales de los interesados, siendo que el Poder Legislativo no ha realizado modificaciones a nuestra legislación para optimizar el mismo, máxime si en el caso de separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años existiría la voluntad autónoma de los esposos a través del mutuo acuerdo y que en consecuencia la respuesta a la demanda sería afirmativa y en tal caso la reconvencción similar, resultando dilatorio y obsoleto un proceso ordinario.

¹³ PAZ, Espinoza Félix, Derecho de Familia y sus Instituciones, 4ta edición, La Paz Bolivia – 2010, página 189 – 190.

Es en éste sentido que la pregunta de la presente investigación se concreta de la siguiente forma:

¿Será posible legalmente y cuáles los beneficios de la instauración de un proceso sumario de divorcio por causal de separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años en caso de respuesta afirmativa y/o reconvencción similar?

6. DEFINICIÓN DE LOS OBJETIVOS

6.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar la posibilidad legal y los beneficios de la incorporación de un proceso de divorcio en la vía sumaria por la causal de separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años.

6.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Describir las etapas, plazos y términos del proceso de divorcio por causal de separación de hecho libre y consentida por más de dos años.
- Identificar las diferencias y similitudes entre un proceso ordinario y un proceso sumario.
- Analizar la aplicabilidad de normas del proceso sumario establecidas en el Código de Procedimiento Civil al proceso de divorcio por causal de separación de hecho libre y consentida por más de dos años.
- Proponer la incorporación de un proceso sumario en caso de separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años en caso de respuesta afirmativa y/o reconvencción similar; y sus implicancias.

7. ESTRATEGIA, METODOLOGÍA Y TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN MONOGRÁFICA.

7.1 MÉTODOS

MÉTODO INDUCTIVO: Es el proceso de conocimiento de lo particular a lo general. Empleamos el método inductivo cuando de la observación de los hechos particulares obtenemos proposiciones generales, o sea, es aquél que establece un principio general una vez realizado el estudio y análisis de hechos y fenómenos en particular.

MÉTODO ANALÍTICO: Este método consiste en la separación de las partes de un todo a fin de estudiarlas por separado. En la Investigación documental es aplicable desde el principio en el momento en que se revisan, uno por uno los diversos documentos o libros que nos proporcionarán los datos buscados.

MÉTODO DE OBSERVACIÓN: La observación es el procedimiento de percepción deliberadas de ciertos fenómenos jurídicos la investigación.

DOGMÁTICA JURÍDICA: La dogmática jurídica es una disciplina perteneciente al Derecho, cuyo método se basa en la de complejos sistemas de carácter formal, compuestos por dogmas jurídicos o tipos. Tales dogmas han de extraerse del contenido de las normas jurídicas afirmativas, utilizando la abstracción, y siguiendo una serie de operaciones lógicas que otorgan a la dogmática jurídica un carácter eminentemente sistemático.

Este método se atiene a los principios doctrinales como medio principal para interpretar el sentido de la norma jurídica. Estudia el contenido normativo de las leyes, de todo un sistema jurídico o de sectores concretos de cada sistema jurídico y la fuerza socialmente organizada con el derecho dogmático.

7.2 TÉCNICAS

REVISIÓN DE ARCHIVOS: Revisión de la legislación pertinente, jurisprudencia, expedientes, libros relacionados con el tema, además de sitios en internet.

ANÁLISIS DE DODUMENTOS: Posteriormente se realizará una clasificación de los mismos tomando en cuenta especialmente las fechas, su importancia, su relevancia como información así como su pertinencia en el tema, siendo importante realizar una organización de datos en base a fichas bibliográficas.

CAPÍTULO I

EL PROCESO DE DIVORCIO EN BOLIVIA

I.1. EL MATRIMONIO

Considerado una de las principales instituciones del Derecho de familia, por ser un pilar fundamental de nuestra sociedad, ya que la unión del hombre y la mujer surge como objeto de investigación desde tiempos antiguos para establecer criterios respecto al origen de la vida y la familia como base de la sociedad.

El matrimonio, modernamente está concebido como una institución social en cuanto está gobernado por normas institucionalizadas que señalan roles específicos a los cónyuges a través de derechos, deberes y obligaciones, en su calidad de marido y mujer, y también de los hijos.

El matrimonio es definido como la unión legal entre un hombre y una mujer constituida mediante un acto jurídico, con la finalidad de formar una familia generando un complejo de relaciones jurídicas familiares recíprocas determinadas por la cohabitación, fidelidad, socorro, ayuda y asistencia, con caracteres de singularidad y permanencia; considerada como una institución natural y jurídica protegida por el Estado.

Desde el punto de vista legal la importancia del matrimonio, primordialmente radica, en los efectos jurídicos que de este instituto emergen, tales como los derechos y deberes de los esposos, entre ellos la fidelidad, asistencia y auxilio mutuo, inscritos en el artículo 97 del Código de Familia; otro efecto mucho más conflictivo es el tratamiento de la Comunidad de Gananciales constituido desde la celebración del matrimonio hasta la separación judicial de esposos o la declaración de divorcio conforme lo establecen los artículos 101 y 123 del Código de Familia; finalmente se encuentran en igual plano las cargas familiares y patrimoniales que surgen de esta institución, entre las cuales están los deberes de

sostenimiento de la familia y educación de los hijos, las pensiones familiares, deudas contraídas por uno o ambos esposos.

Por los motivos anteriormente descritos, cobra especial relevancia la descripción del matrimonio para contrastarlo con el divorcio como la única desvinculación legal después del fallecimiento de uno de los cónyuges o su declaración de muerte presunta, los cuales hacen cesar los efectos descritos, con excepción del referente a las pensiones o asignaciones familiares que perduran aún después de declarado el divorcio, e igualmente, tal vez el elemento más importante y el de mas preponderancia para los interesados en muchos casos llega a ser la obtención de la Libertad de Estado.

I.2. EL DIVORCIO

La palabra divorcio proviene del latín *divertere*, que significa separar.

El divorcio es la ruptura del vínculo matrimonial, posibilitando a los cónyuges contraer nuevo matrimonio, previa declaración judicial por autoridad competente.

Los que apoyan a esta figura jurídica fundamentan que, no se puede desconocer una realidad que se presenta en la vida, en la necesidad de respeto a la libertad individual, religiosa y el derecho a rehacer la vida.

En sentido estricto el divorcio es definido como: la disolución del vínculo jurídico matrimonial constituido legalmente, pronunciada mediante sentencia judicial basada en las causales previstas en la Ley, determinando que los ex cónyuges gocen de libertad de estado, otorgándoles amplia facultad para rehacer sus vidas independientemente conforme a su libre decisión¹⁴.

¹⁴ PAZ, Espinoza Félix, El Matrimonio, Divorcio, Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial, Restitución Al Hogar, Negación y Desconocimiento De Paternidad, Homologación De Sentencias, Procedimientos, Modelos, 4ta edición, La Paz Bolivia – 2010, Página 95.

Sobre lo anotado, si bien el Código de Familia no inscribe una definición sobre esta figura legal, la preponderancia de esta se revela, al igual que el matrimonio, en los efectos legales que genera su declaración judicial.

Dichos efectos se encuentran plasmados en los artículos 141 a 150 del Código de Familia, entre ellos, la división y participación de bienes; las pensiones de asistencia familiar, que incluso pueden otorgarse al cónyuge no culpable del divorcio; la situación de los hijos entre los más relevantes.

I.3. CAUSALES DE DIVORCIO

Las causales de divorcio son las razones o motivos por los que procede la disolución legal del matrimonio y las establece únicamente el legislador, es decir que, al promoverse la demanda de divorcio, se la debe hacer invocando las establecidas en la ley ya que cualquier otra no prevista en el Código tendría como consecuencia el rechazo de la demanda, por ausencia de causa legal, circunstancia que se encuentra ligada al principio de seguridad jurídica y legalidad inscrita en el artículo 178 de la CPE.

Al respecto, nuestra legislación familiar establece causales específicas en las que se debe fundar la acción, y contempla aquellas que representan caracteres de gravedad que tornan difícil e insostenible la vida en común entre los cónyuges, ellas están referidas a determinadas conductas que afectan los valores morales en la que se sustentan las relaciones interpersonales de los esposos, comprometiendo profundamente la esencia misma del matrimonio, así como el interés de los hijos y el de la sociedad en general, esas causales están catalogadas en el artículo 130 del Código de familia, de acuerdo al siguiente orden¹⁵:

- 1) Por adulterio o relación homosexual de cualquiera de los cónyuges.

¹⁵PAZ, Espinoza Félix, El Matrimonio, Divorcio, Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial, Restitución Al Hogar, Negación y Desconocimiento De Paternidad, Homologación De Sentencias, Procedimientos, Modelos, 4ta edición, La Paz Bolivia, 2010- Páginas 127 - 128.

- 2) Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro o por ser autor, cómplice o instigador del delito contra su honra o sus bienes.
- 3) Por corromper uno de los cónyuges al otro o a los hijos, o por connivencia en su corrupción o prostitución.
- 4) Por sevicias, injurias graves o malos tratos de palabra o de obra que hagan intolerable la vida en común.
- 5) Por abandono malicioso del hogar que haga uno de los cónyuges y siempre que sin justa causa no se hay restituido a la vida en común después de seis meses de haber sido requerido judicialmente a solicitud del otro.

Cuando el cónyuge culpable vuelve al hogar sólo para no dejar vencer aquél término, se lo tendrá por cumplido si se produce un nuevo abandono por dos meses.

I.3.1. EL ADULTERIO

Se concibe al adulterio como aquella relación interpersonal e intersexual que sostiene el hombre o la mujer, siendo casados, con otra persona distinta a la del cónyuge, considerada como una relación ilegítima fuera del matrimonio que vulnera fundamentalmente el deber de fidelidad que recíprocamente se juraron los esposos al construir el matrimonio.

I.3.2.LA RELACIÓN HOMOSEXUAL

Se entiende como la unión sexual entre personas del mismo sexo, en el caso del matrimonio, como la relación homosexual de uno de los esposos con otra persona del mismo sexo (distinto a su cónyuge).

I.3.3. LA TENTATIVA DE UNO DE LOS CÓNYUGES CONTRA LA VIDA DEL OTRO O POR SER AUTOR, CÓMPLICE O INSTIGADOR DEL DELITO CONTRA SU HONRA O SUS BIENES.

La tentativa puede entenderse como la serie de acciones, maquinaciones y actos que pongan ciertamente en peligro la vida y la seguridad física del otro cónyuge.

La presente causal también se amplía para el caso de ser autor, cómplice o instigador de delitos contra su honra o sus bienes con el fin de causarse daño o defraudar sus derechos.

I.3.4. POR CORROMPER UNO DE LOS CÓNYUGES AL OTRO O A LOS HIJOS, O POR CONNIVENCIA EN SU CORRUPCIÓN O PROSTITUCIÓN

Se entiende como tal a la serie de malos ejemplos, tolerancias indebidas, órdenes viciosas dirigidas de manera manifiesta a violar los deberes conyugales o de otro modo a quebrantar los deberes naturales que implican el ejercicio de la patria potestad, tratándose de los hijos.

O en el caso de prostitución y la connivencia para ello, lo que significa es la confabulación, indulgencia y complicidad para la realización del conjunto de actos que con el ánimo de lucrar o por satisfacer deseos propios o de terceros, se conduce a cometer actos sexuales, que atentan contra el deber ético moral y de buenas costumbres que se entiende deberían ejercer los esposos entre sí y estos con hijos.

I.3.5. SEVICIAS, INJURIAS GRAVES O MALOS TRATOS DE PALABRA O DE OBRA QUE HAGAN INTOLERABLE LA VIDA EN COMÚN

Las sevicias consisten en los actos realizados por uno de los cónyuges al otro con crueldad y ganas de hacer sufrir intencionalmente para causar daño psíquico, moral o físico; por lo tanto, la sevicia consiste en la crueldad excesiva de los malos tratos.

Las injurias graves consisten en todos los actos u omisiones voluntarias realizadas por uno de los cónyuges o por ambos, ya sea de hecho, de palabra, mediante gestos o de cualquier otra manera, que constituyan un ataque u ofensa del otro cónyuge en su dignidad, honor, reputación, que de alguna forma hiera sus justas susceptibilidades, o mienta sobre ciertos hechos del otro cónyuge que le causen perjuicios en sus relaciones laborales, sociales y familiares¹⁶

Los malos tratos que consisten en todo hecho o actitud que importe no acordar al otro cónyuge, en las relaciones familiares, violando la posición de igualdad, respeto y consideración recíproca.

I.3.6. ABANDONO MALICIOSO DEL HOGAR

Los esposos tienen la obligación de vivir sobre el mismo techo común, salvo motivos especiales que no permitan esta situación.

El profesor Allende indica que “debe entenderse como el alejamiento malicioso y voluntario de uno de los cónyuges, con ánimo de sustraerse a las obligaciones que nacen del matrimonio, en particular las de cohabitación y asistencia¹⁷.”

I.4. CAUSAL DE DIVORCIO POR SEPARACIÓN DE HECHO LIBRE Y CONSENTIDA POR MÁS DE DOS AÑOS

¹⁶ CASTELLANOS, Trigo Gonzalo. Derecho de Familia, primera edición, “Talleres Gráficos Gaviota del Sur S.R.L.”, Sucre Bolivia, 2011, pág.155.

¹⁷ ALLENDE, Guillermo L. Ob. cit. Curso de Derecho Civil y Familiar. Matrimonio Pág.261.

El artículo 131 del Código de Familia además de las causales detalladas anteriormente, también considerada de forma excepcional como causal de divorcio, la separación libre y consentida y continuada por más de dos años, independientemente de la causa que la hubiera motivado.

Dicho precepto establece la posibilidad de ejecutar y practicar la libre autonomía de la voluntad como el de mutuo consentimiento de ambos cónyuges cuando consideren que no pueden seguir con la vida en común..

Básicamente en esta causal debe evidenciarse que la separación de los esposos es absolutamente voluntaria, tiene cierta duración y tomar en cuenta que los mismos no han hecho vida en común nunca más.

Sin duda alguna dentro de nuestro ordenamiento jurídico familiar esta es la causal más invocada y sencilla de demostrar por cuanto el precepto referido de forma concreta dispone que la prueba se limitara única y solamente a demostrar al duración y la continuidad de la separación, excluyendo la causa que haya motiva dicha separación.

I.5. PROCESO ORDINARIO DE DIVORCIO

Según se ha adelantado en el presente trabajo, el problema expuesto radica en el tratamiento riguroso y solemne que el Código de Familia le da al divorcio cuando en su artículo 387 ordena que tanto los procesos de divorcio como el de separación se llevaran por la vía ordinaria, el proceso de conocimiento más riguroso, formal y solemne de nuestra legislación por ende el más largo, tedioso y oneroso.

En tal sentido a fin de ilustrar lo referido pasaremos a describir cada una de las etapas de dicho proceso:

I.5.1. DEMANDA

En materia familiar la tramitación del proceso de Divorcio se lo hace por la vía ordinaria remitiéndolo a lo que dispone el actual Código de Procedimiento Civil respecto al proceso ordinario.

Artículo 327. (Forma de la demanda). La demanda excepto en el proceso sumarísimo, será deducida por escrito y contendrá:

- 1) La indicación del juez o tribunal ante quien se interpusiere.
- 2) La suma o síntesis de la acción que se dedujere.
- 3) El nombre, domicilio y generales del demandante o del representante legal si se tratare de persona jurídica.
- 4) El nombre, domicilio y generales de ley del demandado. Si se tratare de persona jurídica, la indicación de quien es el representante legal.
- 5) La cosa demandada designándola con toda exactitud.
- 6) Los hechos en que se fundare, expuestos con claridad y precisión.
- 7) El derecho, expuesto sucintamente.
- 8) La cuantía, cuando su estimación fuere posible.
- 9) La petición en términos claros y positivos.

La demanda es un acto procesal por el cual el actor, ejercita una acción solicitando del tribunal o juez la protección, la declaración de una situación jurídica¹⁸.

Por tanto la demanda es un acto procesal de iniciación procesal, en la que se reclama una sentencia de fondo que dirima el conflicto planteado, la misma que contiene la formulación de una o más pretensiones jurídicas que deben ser resueltas por el órgano judicial en sentencia.

¹⁸ CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Procesos ordinario, Sumario y Sumarísimo, Edición Talleres Gráficos Gaviota del Sur SRL, Sucre – Bolivia, 2008, página 65.

En el caso del divorcio la demanda sin discriminar la causal en la que se apoya, justamente debe invocar la causal legal por la cual se solicita la declaración de divorcio enfocada desde la relación de hechos expuestos en dicho actuado, de tal forma que la solicitud debe precisar el objetivo que pretende alcanzarse.

Igualmente, de acuerdo a las exigencias del proceso de conocimiento ordinario, se debe aparejar a dicha demanda toda la prueba documental que estuviera en poder de las partes a momento de iniciarse la acción de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 330 del Código de Procedimiento Civil.

Los requisitos anteriormente detallados inscritos en el artículo 327 del CPC tienen como fin que no exista confusión o duda sobre la base del proceso que se sustenta en este primera actuado, de acuerdo al principio de congruencia contenido en el artículo 190 del CPC que con referencia a la sentencia indica que este actuado pondrá fin al litigio en primera instancia; contendrá decisiones expresas; afirmativas y precisas; recaerá sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieran sido demandadas, sabida que fuere la verdad por las pruebas del proceso, en tal sentido dentro del proceso ordinario la norma faculta al juez de la causa a observar las demandas defectuosas cuando estas no se ajustan a los parámetros establecidos en la norma, en concreto en el marco del artículo 327 del CPC precedentemente señalado, en consecuencia ordenar su subsanación y posteriormente recién admitir la misma.

Finalmente, la norma según el artículo 332 del CPC también faculta al demandante a modificar y ampliar la demanda incluso hasta antes de su contestación, es decir que no obstante de haber sido admitida la demanda y el demandante creyere necesario para sus intereses modificarla o ampliarla le asistirá esta facultad pero únicamente hasta antes de su contestación sin importar el plazo de este actuado, es decir, que aún notificada la demanda la parte contraria esta puede modificarla y ampliada antes de que esta haya sido contestada, limite que es instaurado por la Ley por cuanto una vez vencido el plazo o en su caso realizada la contestación y además reconvenición se

establece la relación laboral dentro del proceso la cual es inmodificable posteriormente según lo establece el artículo 353 del CPC.

I.5.2. CONTESTACIÓN

El artículo 345 (plazo) del CPC indica que el demandado deberá contestar la demanda dentro del plazo de quince días, con la ampliación que corresponda en razón de la distancia.

De similar forma a la establecida en la demanda, el artículo 346 (Contenido y requisitos de la contestación del mismo cuerpo de leyes refiere que en la contestación el demandado, además de oponer las excepciones previstas por el artículo 342 deberá:

- 1) Reconocer o negar en forma explícita y clara los hechos expuestos en la demanda.
- 2) Pronunciarse sobre los documentos acompañados o citados en la demanda. Su silencio, evasivas o negativa meramente general podrán estimarse como reconocimiento de la verdad de los hechos a que se refieren dichos documentos.
- 3) Exponer con claridad y precisión los hechos que alegare como fundamento de su defensa.
- 4) Cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 327 en todo lo que fuere aplicable.

En la doctrina la contestación a la demanda ha sido definida “como la resistencia a la petición que el demandante dirige al órgano jurisdiccional como reacción a la pretensión formulada contra él por el demandante¹⁹”.

El demandado en la contestación tiene la oportunidad de desestimar los hechos del demandante en su pretensión jurídica y aportar los suyos e intentar aquellas defensas

¹⁹ Montón Redondo Alberto, Derecho Jurisdiccional II, Proceso Civil, Décimo Primera edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia España, 2002 Pág. 116.

que no deban ser opuestas como de previo y especial pronunciamiento, empero, también puede reconocer los hechos demandados por el actor, situación para la cual el Código de Procedimiento Civil en su artículo 347 ha canalizado tal posibilidad ordenando la emisión inmediata de la sentencia y en caso de reconocer sólo uno de los puntos o hechos parciales de la demanda sólo se tendrá por probada ésta y se continuará con el proceso sobre los demás puntos demandados.

La situación referida es muy extraña en los procesos netamente civiles, por cuanto la finalidad de ellos es siempre monetaria o cuantificable, empero, en el área familiar al contraria en la gran mayoría de los casos, al tratarse de la causal de separación libre y consentida por más de dos años, se tiene que con el fin de viabilizar y lograr la declaración de divorcio resalta la cantidad de respuestas afirmativas, siendo que estas no son lesivas a ninguna de las partes como lo son las causales referidas en el artículo 130 del Código de Familia que por su naturaleza requieren la culpabilidad de alguna de las partes y por tal motivo son contestadas de forma negativa e incluso reconviniendo sobre causales similares, no obstante, de no existir tales hechos y por ende no poder demostrarse en dicho proceso.

I.5.3. RECONVENCIÓN

El artículo 348 del Código de Procedimiento Civil refiere que en el mismo escrito de contestación el demandado podrá deducir reconvención en la forma prescrita para la demanda. Fuera de esta oportunidad, no podrá deducirla, quedando a salvo su derecho para hacerlo valer en proceso distinto.

La reconvención es la interposición por el demandado de una pretensión contra la persona que le hizo comparecer en juicio, entablada ante el mismo juez y en el mismo

procedimiento en que la pretensión del actor se tramita, para que sea resuelta en la misma sentencia, la cual habrá de contener dos pronunciamientos.²⁰

Como se ha señalado la reconvención se efectúa en el mismo escrito de la contestación a la demanda pero no es actuación de respuesta ni de oposición a la demanda. Con la reconvención se sale del objeto del proceso fijado por el actor y se entra en otro objeto, en otra pretensión.

Este contra actuado conforme lo establece el precepto precedentemente referido debe cumplir con las exigencias del artículo 327 del CPC en el cual se establecen de forma concreta cuales los requisitos mínimos de una demanda, por ello igualmente debe contener una relación de los hechos precisa enmarcada dentro del derecho, en el caso del divorcio invocando la causal en la cual apoya su petición de divorcio.

Al tener el mismo tratamiento de la demanda, la reconvención igualmente está sujeta a observaciones por parte de la autoridad jurisdiccional cuando ésta no cumple con las exigencias normativas, y también será pasible de modificación o ampliación hasta antes de ser contestada según lo determinan los artículos 349 y 350 del CPC.

Al ser una pretensión distinta a la demanda, siendo que es dada por otro sujeto del proceso, corresponde también su contestación por parte del demandante de acuerdo al principio de igualdad procesal contenido en el artículo 119 de la CPE.

I.5.4. EXCEPCIONES

²⁰Montón Redondo Alberto, Derecho Jurisdiccional II, Proceso Civil, Décimo Primera edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia España, 2002 Pág. 217.

Debe entenderse por excepción todo lo que el demandado pudiera alegar con el fin de no ser demandado, tanto se refiere a los defectos de la relación jurídico procesal por falta de presupuestos o requisitos procesales, como al tema de fondo.²¹

Ante todo la excepción es un medio de defensa como todos los medio jurídicos que utiliza el demandado para defenderse de la pretensión jurídica del actor. El actor tiene un arma letal en el proceso que es la demanda, empero el demandado tiene otro medio destructivo que es llamado excepciones, para destruir o quitar lo efectos de la demanda.

Poco probable, pero no del todo, es la posibilidad de que en un proceso familiar de divorcio se plantee una de las excepciones del elenco de las descritas en artículo 336 del CPC, ya que el Código de Familia no limita esta posibilidad según lo anotado en su artículo 387, sino al contrario al disponer la aplicación del proceso ordinario incluye esta actuación en el proceso de divorcio.

A decir, el artículo 336 del tantas veces mencionado Código de Procedimiento Civil, permite las siguientes excepciones:

- 1) Incompetencia.
- 2) Incapacidad o impersonería del demandante.
- 3) Litispendencia.
- 4) Obscuridad, contradicción o imprecisión en la demanda.
- 5) Citación previa al garante de evicción.
- 6) Demanda interpuesta antes de ocurrido el vencimiento del término o cumplimiento de la condición.
- 7) Cosa juzgada.
- 8) Transacción.
- 9) Prescripción.
- 10) Conciliación.

²¹ MONTON, Redondo Alberto, Derecho Jurisdiccional II, Proceso Civil, página 206.

11) Desistimiento del derecho

Del elenco de las detalladas excepciones, se tiene que las contenidas en los numerales del 1 al 6 se trata de excepciones previas y las contenidas en los numerales del 7 al 11 se tratan de excepciones perentorias de acuerdo a lo referido por los artículos 335; 338; 342 del CPC, empero, en el presente trabajo únicamente desarrollaremos las que tienen pertinencia en el proceso familiar de divorcio, es decir, no nos referiremos a las excepciones de citación previa al garante de evicción: la referida a la demanda interpuesta antes de ocurrido el vencimiento del término o cumplimiento de la condición; y la transacción, por ser éstas de carácter netamente civil.

I.5.4.1. INCOMPETENCIA

La excepción de incompetencia comprende la posibilidad de que la parte demanda pueda cuestionar la competencia del Juez de Partido de Familia, por diferentes razones, en materia familiar el artículo 387 del Código de Familia limitan estas posibilidades al último domicilio del matrimonio o la última residencia del demandado a elección del demandante.

Una de estas razones es la referente a la competencia territorial, entonces la acción de divorcio con respecto a la competencia de territorio de acuerdo al artículo 387 del Código de Familia debe ser interpuesta en el ultimo domicilio conyugal del matrimonio, el cual se refiere al lugar donde los esposos tenían establecida su vida familiar cotidiana, la otra posibilidad es la de interponer la acción en el ultimo domicilio del demandado sea del esposo o de la esposa dependiendo de quién inicie la acción.

Con respecto a los motivos de materia y cuantía, el precepto legal referido es bastante claro, y cerrado además, por cuanto señala de forma concreta que el Juez de Partido es el único competente para conocer y resolver la acción de divorcio, afirmación que concuerda con el artículo 373.1 del Código de Familia.

Con respecto a la competencia por cuantía, la norma del Código Familiar no abre la posibilidad, ya que al no tratarse de un tema civil cotizable en dinero o valores no existe la necesidad de establecer una competencia por cuantía, siendo que el tema del patrimonio es accesorio a la acción principal que es el divorcio, situación que es resuelta por el mismo Juez de Partido Familiar en ejecución de fallos del divorcio o en una nueva demanda.

I.5.4.2. INCAPACIDAD O IMPERSONERIA EN EL DEMANDANTE, DEMANDADO O SUS APODERADOS

Con respecto a la presente excepción, la misma puede ser invocada por cualquiera de las partes ante la incapacidad o impersonería de las partes, aclarándose que no se tratan de las misma figuras siendo que la incapacidad hace referencia a la personalidad que condice a la capacidad jurídica de las partes y con respecto a la impersonería esta se encuentra dirigida a cuestionar la legitimación activa o pasiva de las partes dentro de un proceso judicial, igualmente esta última figura está destinada a cuestionar la representación de la parte demandada o demandante con respecto a su mandate quien puede carecer de las facultades especiales contenidas en instrumento público, siendo que sobre el particular el artículo 62 del CC exige que exista un poder específico para apersonarse dentro de un proceso judicial.

I.5.4.3. LITISPENDENCIA

Hay litispendencia cuando existe otro proceso pendiente entre las mismas partes, en virtud de la misma causa y por el mismo objeto. Se infiere, de tal concepto, que el fundamento de la excepción reside en la necesidad de evitar que una misma pretensión sea juzgada dos veces, con la consiguiente, inoperancia de la actividad judicial que esta circunstancia necesariamente comporta²²

El fundamento de la litispendencia radica en que una misma controversia debe sustanciarse en un único proceso y decidirse en única sentencia, no solo para evitar fallos contradictorios, incompatibles o mutuamente excluyentes (como una posibilidad en la justicia), sino porque no puede admitirse que una situación de hecho y de derecho juzgue en dos procesos distintos²³.

²² PALACIO, Lino Enrique, Manual de Derecho Procesal Civil, Excepciones, Tomo I, Página 433.

²³ TRIGO, Gonzalo Castellanos, Derecho Procesal Civil, Gaviota del Sur SRL., año 2010, Página 91.

En el proceso de divorcio la causal de litispendencia puede emerger ante dos acciones iniciadas paralelamente con desconocimiento de ambas partes una de la otra, en tal caso, se deberá acumular una causa a la otra dando preferencia a la que primero fue interpuesta ante la última, como se señaló, la misma tiene por fin el evitar la emisión de dos sentencias cuando existe identidad de objeto, causa y sujetos.

I.5.4.4. OBSCURIDAD, IMPRECISIÓN Y CONTARDICCIÓN EN LA DEMANDA

Esta excepción tiene como objeto aclarar el objeto de la demanda cuando no se encuentre precisada, igualmente aclarar los hechos imprecisos o ambiguos, que se encuentra ligado al derecho a la defensa inscrito en el artículo 119 de la CPE por cuanto el hecho de tener una demanda inentendible y confuso no permitiría una adecuada defensa.

En materia familiar, concretamente en el divorcio se dan casos muy comunes con respecto a un solicitud ambigua cuando los demandantes en muchos casos demandan además de la causal de separación libre y consentida por más de dos años otras causales como las sevicias y malos tratos y la infidelidad, siendo que entre estas existe una exclusión de hecho, sólo por lógica, por cuanto es contradictoria la invocación de sevicias y malos tratos e infidelidad si ambas partes se encontraban separadas por más de dos años.

No obstante de lo referido, en nuestro medio esta excepción tiene muy poco uso, empero, de ser utilizada con más frecuencia y con la fundamentación correspondiente evitaría incongruencias en el término de prueba y en la sentencia, que lamentablemente en muchos casos, a pesar, del carácter excluyentes de estas causales se han dado casos en los cuales todas estas salen probadas sin considerar la incongruencia que se genera entre estas.

I.5.4.5. COSA JUZGADA

La cosa juzgada es una excepción establecida a favor de quien ha obtenido pronunciamiento favorable en un litigio. Por consiguiente puede renunciarse a ella y, si no la opone en presencia de una nueva demanda, se presume que prescinde de ella para someterse a los efectos del segundo pronunciamiento. De aquí que sólo queda tenerla en consideración cuando es alegada formalmente y no pueda ser declarada de oficio.²⁴

Para que sea procedente esta excepción el examen integral de los dos contenidos debe demostrar que se trata del mismo asunto sometido a decisión judicial, o que por existir continencia o accesoriedad o subsidiariedad, la sentencia firme ya ha resuelto lo que constituye la materia o la pretensión deducida en nuevo juicio que se promueve.²⁵

En tal sentido, la cosa juzgada puede presentarse en materia procesal familiar, concretamente en el divorcio, cuando una de las partes ha estado ausente de la ciudad o del país y se ha iniciado el proceso en su contra en el cual se ha dictado sentencia en su rebeldía, entonces cuando esta pretende iniciar el proceso de divorcio en contra de su pareja reciente tiene conocimiento de que el vínculo matrimonial ya ha sido disuelto con anterioridad por lo que emerge la excepción de cosa juzgada a ser interpuesta por la parte que ya obtuvo un fallo judicial pasado en autoridad de cosa juzgada a su favor.

I.5.4.6 PRESCRIPCIÓN

La excepción de prescripción es la que resulta de lapso a que ha limitado la Ley la duración de la acción, es una institución de orden público que responde a la necesidad social de no mantener pendientes las relaciones jurídicas

²⁴ ALSINA, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil, Tomo III, Página 147.

²⁵ PALACIO, Lino Enrique, Derecho Procesal Civil, Tomo I, Pagina 439.

indefinidamente, poner fin a la indecisión de los derechos y consolidar las situaciones creadas por el transcurso del tiempo, disipando las incertidumbres.²⁶

En materia familiar el artículo 140 del CF establece que la acción de divorcio se extingue si el esposo ofendido no la ejerce hasta los seis meses de conocida la causa en que se funda y en caso de ignorancia hasta los dos años que se produjere, precepto que no es aplicable a la separación libre y consentida por más de dos años inscrita en el artículo 131 del CF.

Con respecto a lo referido es relevante indicar que existe una línea muy delgada entre la caducidad y la prescripción muchas veces confusa e indistinguible, empero, en el caso del divorcio, las causales establecidas en el artículo 130 del CF pueden declararse extinguidas sea mediante la caducidad o la prescripción si éstas no fueron ejercidas dentro del plazo de 6 meses a partir de su conocimiento o de 2 años de su desconocimiento, en tal sentido cualquiera de las dos figuras extingue la posibilidad de accionar fuera de este plazo.

I.5.4.7 CONCILIACIÓN

El fundamento de la conciliación radica en que las partes al haber llegado a un acuerdo definitivo, no pueden pretender reeditar el mismo caso en el mismo proceso o en otro, caso contrario se afecta la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

Lo destacable de la conciliación es que las partes llegan a un acuerdo sobre derechos litigioso, teniendo el mismo la calidad de cosa juzgada y si se pretende iniciar un proceso sobre algo que las partes ya se ha puesto de

²⁶ CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Procedo Ordinario, Sumario y Sumarísimo, edición 2008, Página 140.

acuerdo, procede la excepción de conciliación, por que dicha pretensión jurídica no puede ser juzgado en otro proceso judicial.

En materia procesal familiar esta figura se canaliza mediante el Art.136 del CF que indica de forma concreta que la reconciliación excluye la acción de divorcio y puede oponerse en cualquier estado de la causa.

Al respecto podría darse el caso de que una pareja que se encuentra en litigio por divorcio hasta antes de dictarse la sentencia conforme lo establece el precepto jurídico referido podría oponer esta excepción por la vía incidental y dejar sin efecto dicho proceso de divorcio.

I.5.4.8 DESISTIMIENTO

El Desistimiento es un negocio jurídico unilateral por el cual el litigante hace saber que renuncia a continuar un proceso ya iniciado o al derecho que fundó sus pretensiones.²⁷

Esta excepción también puede ejercerse en materia procesal familiar con referencia al divorcio cuando uno de los cónyuges de forma expresa manifiesta su voluntad de renuncia tanto a la acción como al derecho que le asiste, situación que sin duda alguna se entiende se produce por una reconciliación entre las partes.

I.5.5. TÉRMINO DE PRUEBA

Una vez contestada la demanda y en el caso reconvenida, el juez de la causa debe trabar la relación procesal que no podrá ser modificada posteriormente según lo refiere el artículo 353 del CPC.

²⁷ DE SANTO, Víctor, El Proceso Civil, tomo I, Página 582.

De acuerdo a lo anotado, seguida y casi paralelamente a la traba de la relación procesal se realiza la calificación del proceso en ordinario de hecho o de derecho conforme lo determina el artículo 354 del CPC, empero, en el caso de divorcio, el proceso siempre será calificado como ordinario de hecho por cuanto existe hechos controvertidos a ser resueltos y no se limita a la simple interpretación de normas referente a la calificación de puro derecho, ya que de acuerdo a las causales por las cuales procede el divorcio éstas en esencia se tratan de hechos realizados por una de las partes que causan efectos jurídicos.

Al respecto, es pertinente aclarar que se califica el proceso como ordinario de hecho, cuando existen hechos contradictorios que necesariamente deben ser probados por las partes en etapa probatoria y en el caso de que el juez verifique que no hay hechos susceptibles de prueba, corresponde la declaración de puro derecho, es decir cuando el demandado admite los hechos expuestos en la demanda, pero desconoce en cambio, los efectos jurídicos que el actor les ha asignado, el juez debe calificar la cuestión como de puro derecho.

El artículo 370 del CPC en esta etapa el Juez de la causa abrirá un periodo de prueba no menor a 10 días ni mayor a 50 días, periodo en el cual las partes deberán ofrecer, presentar y practicar las pruebas que considere pertinente para demostrar los hechos y pretensiones invocadas en su demanda, empero, en el caso del divorcio el código de familia inscribe de forma específica en su artículo 394 que el Juez de la causa no puede sujetar la prueba por un término inferior a la mitad del máximo que la Ley establece, es decir que el Juez de Partido de familia en un proceso de divorcio no puede establecer un periodo menor a 25 días, motivo por el cual, en el presente caso incluso seria mucho más solemne considerando que en un proceso civil ordinario el periodo de prueba puede ser a partir de 10 días pero no en el proceso familiar que debe ser a partir de 25 días como sea referido anteriormente.

Finalmente indicar que la fijación de los hechos a probar puede ser objetado por las partes dentro del tercer día de su legal notificación cuando éstos no se ajusten a los hechos demandados, situación que cobra especial relevancia con respecto al principio de

congruencia inscrito en el artículo 190 del CPC que refiere la sentencia pondrá fin la litigio en primera instancia; contendrá decisiones expresas, afirmativas y precisas; recaerá sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieren sido demandadas sabida que fuere la verdad por las pruebas del proceso; en ellas se absolverá o condenará al demandado

I.5.6. OFRECIMIENTO O PROPOSICIÓN DE PRUEBA

El artículo 379 del CPC establece que las partes ofrecerán sus pruebas por escrito dentro de los cinco días primeros de la notificación con el auto que fijare los hechos a demostrarse, dicho actuado es de vital importancia por cuanto sólo los medios de prueba ofrecidos en estos 5 días los que serán considerados por la juez en tanto sean presentadas y practicadas para la emisión del fallo final.

La proposición de prueba según el artículo 380 del CPC debe ser realizado mediante escrito que contenga la explicación del hecho que tratare de demostrarse con cada uno de los medios de prueba, la solicitud de citar al adversario en confesión provocada adjuntado el cuestionario en sobre cerrado, igualmente la lista de testigos, peritos si fuere necesario.

I.5.7. PERIODO DE PRUEBA

Se ha señalado anteriormente que dentro del periodo de pruebas las partes demostrar las pretensiones de su demanda o reconvención, en tal sentido la carga de la prueba corresponde al demandante y al reconvencionista conforme lo determina el artículo 375 del CPC.

Sobre los medios de prueba el artículo 374 del CPC detalla cuales son los medios de prueba, entre ellos los documentos, al confesión, la inspección judicial, el peritaje, la testificación, las presunciones, estas deben ser pertinentes por cuanto deben ceñirse a los puntos de hechos fijados por el juez, asimismo, se aceptarán todos los medios legales como moralmente legítimos aunque no sean especificados en la norma según lo refieren los artículos 373, 376 del CPC.

En síntesis, los medios de prueba de los que pueden valerse las partes para demostrar los extremos de sus pretensiones jurídicas, son aquellas que contempla el Código de Procedimiento Civil en el Libro Segundo, Título II, Capítulo VI, Secciones II al VII, referidos a la prueba documental, la confesión provocada, la inspección judicial, el peritaje, la testificación y las presunciones. En la actualidad y en la práctica jurídica, los medios más eficaces y comunes constituyen la prueba testimonial, documental, la confesión provocada y la inspección judicial²⁸.

En materia procesal familiar el artículo 391 del CF de forma aun más amplia y general permite a las partes recurrir a todo tipo de elementos probatorios a efectos de cumplir con la carga de la prueba que establecen los Art. 1283 del Código Civil y 375 del Código de procedimiento Civil.

Es también necesario referirse a la recepción de la prueba definida como el acto procesal en virtud del cual el juez, cuando existen hechos controvertidos y conducentes, admite genéricamente la posibilidad de que se realicen actos probatorios y fija el plazo para que se propongan y practiquen, o, directamente, acuerda un plazo a este último efecto admite o no, específicamente, las pruebas ya ofrecidas por las partes.²⁹

El plazo probatorio no puede estar condicionado al tipo de proceso, sino, que, éste se debe fijar tomando en cuenta la complejidad y dificultad del proceso que se trate, para que el juez pueda fijar el plazo dependiendo de las circunstancias particulares de cada proceso, lamentablemente en el caso del divorcio, los jueces de Partido Familiar por la excesiva recarga de sus labores judiciales casi siempre señalan el periodo máximo que les permite la norma sin considerar si el asunto es de suma complejidad o es de sencilla

²⁸PAZ, Espinoza Félix, El Matrimonio, Divorcio, Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial, Restitución Al Hogar, Negación y Desconocimiento De Paternidad, Homologación De Sentencias, Procedimientos, Modelos, 4ta edición, La Paz Bolivia – 2010, página 199.

²⁹Palacio, Lino Enrique, Ob.cit. Derecho Procesal Civil. Tomo IV. Pág.373.

resolución, en tal sentido en los proceso de divorcio sin importar la causal siempre se señala un periodo de 50 días calendario.

Durante este periodo se debe practicar las pruebas que fueron ofrecidas empero que no se encuentran tangibles ha momento de dicha proposición, en tal sentido durante el lapso de duración se deben tomar las declaraciones testificales, realizas las inspecciones solicitadas, practicar la pericias pertinentes.

I.5.8. CLAUSURA DEL TÉRMINO DE PRUEBA

Vencido el período de prueba o llegado el caso del artículo 372 referente a la facultad de renuncia de las partes al sobrante de este plazo cuando se ha realizado presentado practicado todas la pruebas propuestas, el Juez de la causa, sin necesidad de gestión alguna, ordenará agregar los cuadernos de prueba al expediente y entregarse éste a los abogados de las partes, en su orden, por el plazo de ocho días a cada uno, para presentar, si creyeren conveniente, sus conclusiones. Se considerará como una sola parte a quienes actúen bajo representación común.

En la práctica no opera la formación de un cuaderno de prueba conforme lo detalla la norma, sino que las pruebas se adjunta siempre y cuando sea posible físicamente al mismo expediente, y con respecto a la prueba material que pueda existir o no sea posible adjuntar la expediente se forman anexos que son parte indisoluble del expediente no obstante que se encuentren separados del mismo son remitidos conjuntamente con éste cuando se da el caso.

A la conclusión del plazo probatorio al que fue sometido el proceso, el juez, de oficio o a petición de partes, declarará su clausura mediante un acto interlocutorio simple facultando a los contendientes hacer uso del cuaderno de autos para formular sus alegatos y conclusiones.

I.5.9. SENTENCIA

La sentencia es la resolución de primera instancia que pone fin a la contienda jurídica, e incumbe al juez de grado dirimir el litigio sometido a su conocimiento y competencia, como resultado final de apreciación y valoración de los elementos de prueba aportados por las partes en su conjunto y en fundamento de todas las leyes pertinentes.

En el ámbito del derecho de familia cuando la acción se ha fundado en las causales del artículo 130 del CF, el Juez admitirá el divorcio cuando la gravedad de la causa o causas de deducidas, emergente de la prueba expresamente apreciada y valorada en la sentencia, resulten profundamente comprometidos la esencia misma del matrimonio, así como el interés de los hijos, caso de haberlos, y el de la sociedad, bajo sanción de nulidad que se declarará de oficio de acuerdo a lo establecido en el artículo 397 del CF, en la demanda de divorcio fundada en la causal de separación de hecho prevista por el artículo 131 del CF, no sucede lo mismo, porque en ellas simplemente se debe probar la separación libre, consentida y continuada por más de dos años de los conyugues, no interesando conocer las causas que les indujeron a esa conducta.

Estas sentencias se caracteriza por ser constitutiva, porque se limita a constituir una nueva situación jurídica personal entre los ex esposos a la calidad de divorciados habilitándolos para contraer nuevas nupcias; con relación a los bienes que corresponden a la comunidad ganancial, pasan a formar parte del patrimonio personal e individual de cada uno de los contendientes, luego de producida la división y partición igualitaria³⁰.

Este fallo debe ser pronunciado dentro de los cuarenta días computables a partir de la orden de pasen obrados a despacho por ser este un proceso ordinario conforme lo determina el artículo 204 del CPC

I.5.10. RECURSOS

³⁰ PAZ, Espinoza Félix, Derecho de Familia y sus Instituciones, Violencia Familiar o Domestica, Cuarta Edición, Editorial El Original San José, Páginas 231 - 232,

Los recursos procesales han sido creados por el legislador como un medio idóneo para corregir los errores, vicios, omisiones, o faltas en que incurran los jueces y magistrados, ya que como todos los hombres, no son infalibles y pueden equivocarse y cometer errores de buena fe en perjuicio del mundo litigante.

En el derecho está permitido equivocarse, porque nadie es sabido e infalible, empero esos errores u omisiones deben ser de buena fe, caso contrario se ingresaría al campo de la criminalidad que se encuentra reñido por ley, ética moral y buenas costumbres que rigen en el país.³¹

Sobre lo anotado, nuestra legislación regula los recursos procesales en el Título V del Libro Primero del Código Procesal Civil, que como ya se ha referido son aplicables a materia procesal familiar por disposición de los artículos 383 y 387 del CF, empero, por sobre todo la atención al artículo 384 del CF que establece de forma concreta que en los procesos y procedimientos familiares, entre los cuales se encuentra el divorcio, se reconocen todos los recurso ordinarios y extraordinarios establecidos en el Código de Procedimiento Civil.

En nuestra legislación concretamente en el Código de Procedimiento civil al cual se remite el Código de Familia, existen inscritos cinco tipos de recursos, los cuales tienen diferentes fines, trámites y efectos, a saber:

I.5.10.1. RECURSO DE REPOSICIÓN

Este recurso procede en contra de las providencias y autos interlocutorios, con el fin de que el juez o tribunal que los hubiere dictado, advertido de su error, pudiere modificarlos o dejarlos sin efecto según indica el artículo 216 del CPC.

³¹ CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Técnicas Recursivas, Talleres Gráficos Gaviota del Sur, edición 2007, Página 11.

El mismo debe ser presentado por escrito dentro de los tres días siguientes a su notificación y si estos se suscitan en contra de providencias o resoluciones dictadas en audiencia deben interponerse verbalmente en el mismo acto.

Asimismo, el artículo 216.I del CPC faculta a la parte recurrente que de forma paralela si la providencia o el Auto recurrido lo autorizaren por ley, se podrá invocar la apelación alternativamente en el caso de que el mismo sea rechazado.

1.5.10.2. RECURSO DE APELACIÓN

Procederá el recurso ordinario de apelación a favor de todo litigante que habiendo sufrido un agravio en la resolución del inferior, solicitare que el Juez o tribunal superior lo reparare.

Dicho recurso en el caso del proceso ordinario de ser opuesto dentro del plazo de 10 días, plazo que es fatal por cuanto se computa el plazo de momento a momento, es decir desde el momento exacto en que la Sentencia o Auto agravante fueran notificados a la parte interesada.

Es importante resaltar que el recurso de apelación puede ser opuesto en contra de cualquier resolución, encontrándose entres estas los autos interlocutorios y las sentencias.

En el caso de las sentencia se concreta en una revisión de doble instancia, por cuanto el Tribunal Ad quem que se encarga de considerar y resolver dicho recurso puede valorar prueba y resolver cuestiones de hecho, pues si bien la Ley no lo establece de forma clara y precisa la jurisprudencia se ha encargado de precisar y concretar dicha función.

En tal sentido, el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido que la segunda instancia no es un nuevo juicio, sino un nuevo examen del juicio, que tiene lugar después de terminado el primero, a fin de que aquilatados por segunda vez los hechos y oídas

nuevamente las partes por el Tribunal de segundo grado, recaiga en definitiva una resolución acertada y justa para la decisión del proceso. La apelación, es el recurso en virtud del cual aquel que se considera perjudicado o agraviado por la resolución de un juez o tribunal, demanda del superior inmediato su reforma o revocación. Su función, como se tiene dicho, es someter a un segundo examen que ofrezca mayores garantías que el primero, ya que se sirve de la experiencia de éste y lo realiza una jurisdicción superior, posibilitando así, como sostiene Chioyenda, la corrección de errores, la intervención de órganos judiciales distintos y la mayor autoridad del Juez.³²

Con respecto a la valoración de prueba en segunda instancia la misma entidad ha manifestado que el Tribunal Ad quem deberá comprobar si es o no correcta la decisión del A-quo, examinando y decidiendo la cuestión litigiosa sobre la base de las alegaciones de impugnación y la valoración de las pruebas practicadas en primera instancia o en su caso en segunda instancia. En ese sentido al Tribunal de alzada, honrando siempre el principio de pertinencia impuesto por el artículo 236 del Código de Procedimiento Civil, cuando la impugnación de alzada recaiga sobre la valoración de la prueba realizada por el A quo, le corresponde pronunciarse no sólo en cuanto al derecho, sino también con referencia a los elementos fácticos debatidos en el proceso o que han sido objeto de prueba practicada en primera instancia o en segunda instancia y sobre esa base determinar la exactitud o inexactitud de los resultados obtenidos por el inferior y sobre la legalidad o ilegalidad de su pronunciamiento. En otras palabras, el Ad quem, deberá realizar una apreciación conjunta del material probatorio aportado al proceso por los litigantes y sobre esa base, deberá emitir una resolución debidamente motivada, en la que exprese los fundamentos o razones jurídicas por las que estima o desestima la pretensión del recurrente, lo que equivale a decir observar en lo pertinente lo previsto por el artículo 192-2) del Código de Procedimiento Civil.³³

³² TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 283 de fecha 29/08/2005.

³³ TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 195 de fecha 27/05/2011.

Finalmente referir que los Vocales de la Sala Civil del Tribunal Departamental de Justicia son los encargados de resolver dicho recurso, y estos deben resolver el recurso en las formas previstas en el artículo 236 y 237 del CPC referentes a la precisión de los puntos apelados y la forma de dicho fallo mediante Auto de Vista confirmando total o parcialmente; revocando total o parcialmente la sentencia; y anulado o reponiendo obrados cuando exista incumplimiento de alguna de las normas procesales que sea de importante realización y halla viciado el proceso de forma insubsanable.

I.5.10.3. RECURSO DE CASACIÓN

Sobre la naturaleza jurídica del Recurso de Casación el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia ha manifestado que según la doctrina del Derecho Procesal, la casación es un recurso excepcional que tiene una doble función, de un lado, la de unificar la jurisprudencia nacional; y, del otro, la de proveer la realización del derecho objetivo, función que en la doctrina se ha denominado nomofiláctica o de protección de la ley. Dada su naturaleza jurídica, así como sus raíces históricas, la casación no es una instancia adicional del proceso, sino un recurso extraordinario que tiene por objeto el enjuiciamiento de la sentencia, y no del caso concreto que le dio origen; de ahí que, tanto la doctrina cuanto la legislación, le reconocen un carácter excepcional a este recurso, toda vez que, en primer lugar, no procede contra toda sentencia sino sólo contra aquellas que el legislador expresamente señala en la Ley; y, en segundo lugar, porque su fin principal es la unificación de la jurisprudencia nacional y no propiamente la composición del litigio, es decir, la dilucidación de los hechos objeto del litigio, sino que el Tribunal de casación ponga correctivos a la diversidad de las interpretaciones del derecho realizadas por los distintos jueces o tribunales de instancia, así como a las transgresiones en que éstos puedan incurrir contra la legislación.³⁴

³⁴ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 1468/2004-R de fecha 14/09/2004.

Sobre lo anotado es indiscutible que este recurso se traduce en una acción de puro derecho en el cual las partes no pueden ya, como en el caso del recurso de apelación, instar al Tribunal de Casación a considerar aspectos de hecho o a revalorar prueba sino únicamente a denunciar las violaciones a las normas de actual vigencias, así como su incorrecta aplicación que se dio en perjuicio del recurrente.

Al respecto el Tribunal Supremo de Justicia en abundantes fallos a señalado que la finalidad del recurso de casación consiste en declarar el derecho en que se funda la pretensión, vale decir, la apreciación del material factico del litigio es de exclusiva competencia de los jueces de instancia y ajena al tribunal de casación quien ejerce el control de la correcta aplicación de la Ley.³⁵

Igualmente la entidad referida ha señalado que este recurso tiene como finalidad que el tribunal llamado generalmente de casación, busque la uniforme interpretación de la Ley ya que no es suficiente solamente asegurar la uniformidad legislativa. Para ello el tribunal de casación como uno de puro derecho sólo puede considerar si hubo o no violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley por los jueces de grado, quedando reservada para estos las cuestiones de hechos su reconocimiento y apreciación de la prueba. El tribunal de casación juzga las sentencias no los negocios.³⁶

El recurso de casación o de nulidad se concede para invalidar una Sentencia o un Auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, puede ser de casación en la forma y en el fondo, según lo dispone el artículo 250 del CPC.

El recurso de casación de fondo procede cuando la sentencia recurrida contuviere violación; interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley; Cuando contuviere disposiciones contradictorias; o cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere

³⁵ TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 374 de fecha 04/08/1995.

³⁶ TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 305 de fecha 15/06/1995.

incurrido en un error de derecho o error de hecho, éste último deberá evidenciarse con documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta del juzgador conforme lo establece el artículo 253 del CPC

Con respecto al recurso de casación de forma, el artículo 254 del CPC indica que procede por haberse violado las formas esenciales del proceso, cuando la sentencia o auto recurrido hubiere sido dictado por juez incompetente, o impedido legalmente, si su excusa o recusación estuviere pendiente de resolver; por tribunal con menor número de votos; cuando se hubiere otorgado mas de los pedido a las partes o sin haberse pronunciado por alguna de las pretensiones deducidas; en apelación desistida; por perdida de competencia; y faltando alguna diligencia o trámite declarados esenciales; falta expresamente penada por nulidad.

Con respecto a su trámite, este recurso debe ser opuesto a los ocho días de notificado con el Auto definitivo, plazo computable de momento a momento, es decir que vence a la hora exacta en la cual se notificó y no al final del último día hábil, el recurso opuesto debe correrse en traslado para que la parte contraria en similar plazo responda el mismo, posteriormente de forma inmediata se emitirá el auto de concesión del mismo y será notificado a las partes las cuales dentro de los 10 días siguientes deben proveer los recaudos legales para su envió, de lo contrario el recurso puede declararse desierto u ejecutoriado el fallo recurrido, así lo establecen los artículos 250 al 276 del CPC.

I.5.10.4. RECURSO DE COMPULSA

El artículo 283 del CPC establece que el recurso de compulsa procede en contra de la negativa indebida recurso de apelación; por haber concedido la apelación sólo en efecto devolutivo debiendo ser suspensivo; por negativa indebida del recurso de casación. Esta figura esta prevista fundamentalmente para no frustrar el recurso de

apelación o casación, cuando el recurrente considera que el mismo ha sido negado indebidamente por algún motivo que no tiene fundamento legal.³⁷

Debe interponerse ante Juez o Tribunal inmediato Superior, dentro del plazo fatal de tres días computable desde que se hubiere notificado con la negativa, el superior decretara que se eleve a su estrado siempre que no se trate de ejecución de sentencia y resolverá sin trámite alguno de forma inmediata.

Para concluir el recurso será declarado legal o ilegal por el superior en grado en el primera caso será radicado por el superior para continuar con los trámites correspondientes, y en el segundo será devuelto de forma inmediata al juez de origen para que prosiga con el desarrollo del proceso.

1.5.10.5. RECURSO DE REVISIÓN EXTRAORDINARIA DE SENTENCIA

La ley abre la posibilidad de que incluso cuando un proceso haya concluido mediante sentencia ejecutoriada pasada en autoridad de cosa juzgada se pueda revisar de forma extraordinaria dicha de acuerdo a lo establecido por el artículo 297 del CPC sentencia cuando ésta se hubiere fundados en documentos falsos declarados en sentencia ejecutoriada; cuando los testigos hubieren sido condenados por falso testimonio; si se hubiera ganado injustamente en virtud de cohecho, violencia o fraude procesal declarado en sentencia ejecutoriada; y si después de pronunciada la sentencia se recobraren documentos decisivos detenidos por fuerza mayor por obra de la parte en cuyo favor se halla fallado.

El plazo que otorga la ley para esta posibilidad es de un año computable desde que la sentencia adquirió ejecutoria, y debe ser presentado ante el tribunal Supremo de Justicia, si dentro de este tiempo no concluyera los juicios previos a determinar la falsedad de un documento o el falso testimonio de uno de los testigos bastara la

³⁷ CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Derecho Procesal Civil, Talleres Gráficos Gaviota del Sur S.R.L., edición 2012, Página 253.

protesta formal de usar este recurso, el cual debe ser formalizado en el plazo fatal de 30 días al ejecutoriarse los procesos anteriormente referidos.

Este recurso tiene la facultad de suspender la ejecución de la sentencia impugnada siempre que se prestare fianza de resultas, si se declare fundado el recurso se dictara nueva sentencia anulando total o parcialmente o modificando la anterior y si se rechazare se condenará en costas y daños al recurrente conforme lo determina el Capítulo X del Título IV del Libro Primero del Código de Procedimiento Civil.

Tal recurso, aunque es poco frecuente, puede darse en materia procesal familiar cuando se constata una de sus causales entre ellas la declaración de testigos condenados por falso testimonio, igualmente cuando se demuestra la falsedad de una prueba entre los más relevantes.

CAPÍTULO II

DIFERENCIA Y SIMILITUDES ENTRE EL PROCESO ORDINARIO Y PROCESO SUMARIO EN NUESTRA LEGISLACIÓN.

II.1. PROCESO ORDINARIO COMO PROCESO DE CONOCIMIENTO

Nuestra legislación lamentablemente no da una definición de proceso ordinario como tal, empero lo circunscribe dentro de los procesos de conocimiento conjuntamente con el proceso

sumario y sumarísimo que también llegan a ser proceso de conocimiento pero con plazos mucho más breves, de hecho la única referencia que se tiene en la legislación sobre la esencia de este proceso se encuentra dentro del artículo 316 del CPC, por cuanto si bien existe una amplia descripción a lo largo del Título II del Libro Segundo del Código Procesal Civil este se refiere a las actuaciones y etapas de este proceso mas no a su esencia o naturaleza.

En estos procesos se persigue una declaración de certeza de la existencia o inexistencia del derecho reclamado por el actor; declaración que requiere por parte del juzgador una actividad de cognición tendiente a valorar los elementos de juicio que las partes incorporen al proceso mediante sus alegaciones y pruebas, ya que en el proceso ordinario principalmente existe una incertidumbre jurídica inicial que es necesario disipar y resolver

II.1.1. NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS

No obstante a falta de tal definición de la naturaleza del proceso ordinario que solamente se encuentra inmersa en doctrina, no muy abundante.

Sobre el particular el Tribunal Constitucional Plurinacional se ha pronunciado manifestando que el Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil contempla las normas a seguirse en los procesos de conocimiento, y que en este sentido el proceso de cognición o denominado también de conocimiento hace referencia a la tramitación del juicio en el que se persigue obtener del Juez o Tribunal una declaración de voluntad de la que se derivan consecuencias jurídicas a favor o en contra de las partes litigantes. Se llama proceso de cognición como termino de diferenciación del proceso ejecutivo, en el cual de lo que se trata es de dar efectividad a la obligación contenida en el título ejecutivo, en el juicio de conocimiento se pretende llegar a la verdad sobre un acto jurídico, determinar su validez o invalidez, su legalidad o ilegalidad, y así establecer los derechos u obligaciones de las partes.³⁸

³⁸ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 569/2004-R.

Llamado también de cognición, es aquel que tiene por objeto una pretensión jurídica en que se reclama del órgano jurisdiccional la emisión de una declaración de voluntad que ponga fin a la controversia suscitada entre las partes. Cuando una acción no tiene un procedimiento especial y no es un proceso voluntario, necesariamente debe tramitarse, sustanciarse y resolverse en proceso ordinario.

Sobre lo anotado el artículo 316 del CPC establece de forma clara que todo asunto contencioso que no esté sometido a trámite especial se sustanciará y resolverá en proceso ordinario, de tal principio se puede afirmar que la regla general es la instauración de un proceso ordinario ante cualquier conflicto contencioso en tanto la Ley no establezca o describa un proceso especial para tal situación, como el caso de los procesos ejecutivos; voluntarios; penales, laborales; interdictos por mencionar algunos que gozan de un proceso especial.

Como se ha señalado en el capítulo anterior en el caso del divorcio sea cual fuere la causal de su origen por mandato de los artículos 387 y 383 del CF este debe ser tramitado mediante proceso ordinario el cual contiene todos y cada uno de las etapas detalladas anteriormente por cuanto nuestra legislación considera que las causales de separación al ser de hecho sólo pueden ser parte dentro de un proceso de conocimiento.

II.1.2. PLAZOS Y TÉRMINOS

Siendo que en el anterior capítulo se ha expuesto ampliamente de forma pormenorizada los plazos de cada uno de los actos y plazos del proceso ordinario, en el presente apartado solamente realizaremos un encuadre general de la excesiva duración de los procesos ordinarios con fines posteriores de comparación con el proceso sumario y aplicabilidad a diferentes causas sin vulnerar derecho alguno.

En tal sentido como se ha dicho, el proceso ordinario es el de más larga duración por su excesiva solemnidad y formalidad, con plazos extremadamente amplios por cuanto

el legislador considero que con esta forma, al tratarse de un proceso de conocimiento de suma importancia para las partes estaría cuidando los derechos y garantías de las partes al concederles amplitud en sus actuados y colegir cada uno de los pasos para evitar la vulneración o represión de cualquier derecho a ejercer dentro de dicho proceso, no obstante en la práctica tales cimiento han sido mal utilizados tanto por las partes interesadas como muchas veces por las autoridades para dilatar la conclusión de la causa, tal situación sumada a la abundante carga laboral de los operadores de justicia ha establecido la consigna de que un proceso ordinario llega a durar en promedio alrededor de 10 años y muchos casos por encima de esta tiempo, aspecto que denota un menoscabo al derecho de acceso a la justicia que implica la asistencia por parte de las autoridades judiciales de forma oportuna, eficaz y eficiente conforme los establece los artículo 115 y 178 de la CPE.

Es pertinente también aclarar la diferencia que existe entre un plazo procesal y un término procesal que muchas veces es confundido incluso por los operadores de justicia en la instauración de los procesos judiciales

Plazo Procesal.- Es el lapso de tiempo en que debe realizarse un acto procesal.

Término Procesal.- Es el límite del plazo en el que tiene que realizarse un acto procesal.

Como se ha mencionado en el proceso ordinario los plazos son más amplios en relación al resto de los procesos de conocimiento, sumado esto, a que, existe demasiada carga procesal en los juzgados ya sea por afealias; número reducido de juzgados para su tramitación, etc. Lo que ocasiona que estos plazos se extiendan aún más , y que las demandas se tramiten por bastante tiempo incluso años en los tribunales, esperando por una resolución que llega muy tarde o no llega y de esta forma los litigantes desisten en sus pretensiones y los procesos terminan en archivo, en muchos casos.

II.2. PROCESO SUMARIO

Capítulo I del Título I del Libro Segundo del Código de Procedimiento civil inscribe los procesos de conocimiento entre estos se encuentra el proceso sumario, concretamente en el artículo 317 del CPC el cual refiere que se tramitarán en esta vía los proceso de menos cuantía y además los que señalan en el código de comercio y otras leyes.

II.2.1. NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS

De forma similar al proceso ordinario, nuestra legislación omite por completo inscribir una definición sobre la esencia y naturaleza del proceso sumario, siendo que el Código de Procedimiento Civil se limita a catalogarlo y posteriormente a describir sus actos y etapas, empero, no se lo define de forma precisa.

Sobre el particular la doctrina refiriéndose a éste, ha señalado que el juicio sumario, desprendido del ordinario, ahora definitivamente emancipado, ha sido consagrado para el conocimiento de cuestiones poco complejas, sea por la menor cuantía del asunto, o bien por la índole del derecho debatido, que hacen obviales trámites complicados o de dilatada extensión temporal³⁹.

Entre los procesos que deben sustanciarse y resolverse por la vía sumaria (de acuerdo a la cuantía) por ejemplo están: Reivindicación, expropiación, exclusión de herencia nulidad de testamento, indignidad, desheredación, acción de repetición, nulidad de actos jurídicos, nulidad de venta por lesión, usucapión de ordinaria o extraordinaria, perfeccionamiento del derecho propietario, extinción y modificación de usufructo, responsabilidad por evicción y vicios ocultos, prescripción de hipoteca, simulación de contrato, cumplimiento de contrato, resolución de contrato, reconocimiento de obligación, daños y perjuicios, anulabilidad de contrato, reintegro de legítima, mejor

³⁹ MUÑOZ, Luis E. ob. Cit. Los Procesos Ordinario, Sumario y Sumarísimo, Página4

derecho, acción pauliana, acción revocatoria, enriquecimiento ilegítimo, gestión de negocios, hechos ilícitos, cancelación de crédito, entre otros.

Sobre lo anotado cabe resaltar que el artículo 317.2) del CPC abre la posibilidad de su aplicación en otras normas siempre y cuando éstas así lo dispusieren cuando el legislador ha momento de crear una norma procedimental dependiendo de su importancia o complejidad pudiera darle este tipo de trámite u ordenar sea realizado por vía ordinaria.

II.2.2. PLAZOS Y TÉRMINOS PROCESALES

Este tipo de proceso se lo distingue por la celeridad en la tramitación, se tiene previsto el proceso sumario para hacer más ágil la justicia y el mismo está dotado de una estructura simple y abreviada, haciendo de él un instrumento apto para obtener la celeridad adecuada en la solución de las controversias a que está destinado.

De forma concisa y puntual el Capítulo I del Título III del Libro Segundo del Código Procesal Civil detalla y simplifica las etapas más importantes del proceso ordinario volcándolas al proceso sumario.

En tal sentido al iniciar dicho capítulo en su artículo 478 del CPC indica que los procesos sumarios siempre que no tuvieran trámite especial y propio se tramitarán de acuerdo a las normas dadas dentro de dicho capítulo, es decir que la legislación esboza una norma marco de aplicación de general en procesos sumarios exceptuando de esta los procesos de similar naturaleza y característica que tenga trámite especial y propio.

En materia familiar el ejemplo más claro de un proceso sumario especial al cual no se aplica las directrices del Capítulo I del Título III del Libro Segundo del Código Procesal Civil es la asistencia familiar que tiene su propio proceso sumario especial.

En tal sentido el proceso sumario según el artículo 479 del CPC no obstante de exigir exactamente los mismos requisitos de la demanda en proceso ordinario simplifica el

plazo de contestación a este actuado a 5 días, igualmente admite reconvencción pero la limita sólo al caso en el que las pretensiones formuladas derivaren de la misma relación procesal o fueran conexas con las invocadas en la demanda, que aunque el código no lo precise se entiende que igualmente debe ser presentada en el mismo plazo.

Un aspecto de relevante importancia con respecto al momento de interponer la demanda es que en el proceso sumario a diferencia del proceso ordinario, el artículo 479 del CPC exige que además de los requisitos de la demanda inscritos en el artículo 327 del mismo cuerpo de leyes, también debe ofrecerse toda la prueba o medios de prueba del que las partes intenten valerse acción ligada al artículo 482 del CPC que establece en un sólo acto además de fijar los puntos de hecho a probar y abrir término de prueba el juez de la causa incluso señalara días y horas de todas las audiencias que sean necesarias llevarlas a cabo sobre el ofrecimiento realizado en la demanda o reconvencción que tiene completa coherencia con el plazo máximo del periodo de prueba que no puede sobre pasar los 20 días.

Con respecto a las excepciones previas, se remite a la normas que rigen el proceso ordinario pero precisa que éstas deben ser opuestas conjuntamente con la demanda, si bien no establece cual será el trámite para las excepciones perentorias se entiende igualmente que tienen el plazo de otorgado a las previas siendo que las excepciones sean previas o perentorias, siempre deben ser planteadas antes o ha momento de contestada la demanda, de lo contrario perderían su eficacia con respecto al fin que estas buscan.

Con respecto a la calificación del proceso y el periodo de prueba el artículo 482 del CPC al igual que en el proceso ordinario dispone que el Juez del causa si no hubieren hechos controvertidos declara el proceso de puro derecho y si hubiere hechos controvertidos abrirá periodo de prueba que no podrá ser mayor a 20 días, en el mismo señalara día y hora para audiencia y fijará los puntos a probarse.

Finalmente concluido el periodo de prueba sin necesidad de alegatos o conclusiones se pronunciará sentencia en el plazo de 20 días, posteriormente el fallo final solamente podrá ser apelado en efecto devolutivo y no suspensivo excepto en los casos en los cuales se traten únicamente de menor cuantía en los que procederá la apelación en efecto suspensivo.

En síntesis el proceso sumario es de menor duración pero trata absolutamente los mismos temas que el proceso sumario pero se limita a los de menor cuantía que actualmente en materia civil corresponde a los jueces de instrucción todo proceso de conocimiento que tenga una cuantía inferior a Bs. 80.000,00, empero, en materia familiar no existe tal división de competencia por cuantía, sino que el Código de Familia defina las atribuciones propias de cada juzgado de familia sea de Partido o de Instrucción.

II.3. SIMILITUDES DEL PROCESO ORDINARIO Y SUMARIO

De acuerdo a lo anotado en los anteriores apartados está claro que el proceso sumario tiene las mismas características del proceso ordinario, simplemente se lo distingue por la celeridad de su tramitación, por eso alguna legislación o doctrina el proceso sumario también se lo denomina “plenario rápido”⁴⁰

Al respecto el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido de forma concreta que los proceso sumarios y sumarísimos también son ordinarios pero que a diferencia de éste último solamente tienen plazos más cortos pero gozan de todas la solemnidades que a éste le asisten. En tal sentido se ha establecido que el proceso de conocimiento se cataloga en ordinarios, sumarios y sumarísimos, según responda a un trámite largo con muchas solemnidades o por

⁴⁰ TRIGO, Gonzalo Castellanos, Derecho Procesal Civil, Gaviota del Sur S.R.L., año 2012, Página 219.

el contrario se desarrolle en un trámite con plazos limitados, breves y sencillos. La duración del proceso y las solemnidades que él exige, son entre otros, parámetros para diferenciar si se trata de juicios ordinarios, sumarios o sumarísimos, pero no por ello significa que los últimos dejen de ser procesos ordinarios, lo son porque tienen igual carácter declarativo y son de hecho ordinarios de tramitación abreviada o de menor cuantía, como también se los conoce.⁴¹

Sobre La jurisprudencia y conforme a lo expuesto anteriormente en relación a los artículos 316 y 317 del CPC, se tiene que ambos procesos tanto el ordinario como el sumario pertenecen a los procesos de conocimiento siendo que los mismos tratan absolutamente los mismos temas contenciosos pero en razón a la cuantía en materia civil con la única diferencia de caracterizarse por la diferencia de plazos en sus actos y etapas.

En tal sentido pasaremos a puntualizar las similitudes de cada uno de estos procesos con el fin posterior de respaldar su aplicación legal en el proceso familiar de divorcio por causal de separación libre y consentida por de más de dos años, sean las siguientes:

Ambos son procesos de conocimiento porque se pretende llegar a la verdad sobre un acto jurídico, determinar su validez o invalidez, su legalidad o ilegalidad, y así establecer los derechos u obligaciones de las partes analizando cuestiones de hecho y derecho.

1. Tienen por objeto resolver un conflicto suscitado entre dos partes o más; concretamente conocer y resolver acciones reales, personales y mixtas, que no tengan un procedimiento especial o voluntario.
2. De igual forma tanto en el proceso ordinario como en el sumario se cumplen con las enunciaciones y formalidades que la ley prevé, es decir: Demanda, contestación, reconvencción, excepciones, calificación del proceso, apertura del término de prueba, sentencia, y finalmente se pueden hacer uso de todos los recursos que la ley dispone como son: el de reposición, reposición bajo

⁴¹ TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 92 de fecha 26/02/2003.

alternativa de de apelación, apelación, casación, compulsa, y recurso extraordinario de revisión de sentencia.

3. Finalmente habrá que denotar que con respecto a los recursos, de acuerdo al artículo 484 del CPC la sentencia de un proceso sumario es totalmente apelable, e incluso recurrible en casación, aspecto que denota una notario incongruencia por que al no establecer plazo de apelación se deben aplicar los establecidos en la norma general del artículo 120.I.1) del CPC que tanto para el proceso ordinario como para el sumario otorga 10 días siendo lo más lógico por la característica de celeridad del proceso sumario que en su caso sea un plazo menor.

Igualmente el plazo para el recurso de casación dispuesto en el artículo 257 del CPC no discrimina ningún tipo de proceso ni ordinario; ni sumario; ni sumarísimo, es mas abre la posibilidad para que cualquier tipo de sentencia o auto definitivo sea pasibles a este recurso de acuerdo a su artículo 250.I del CPC.

En tal sentido otra de las similitudes entre ambos procedimiento se encontraría justamente en la etapa posterior a la sentencia referente a los recurso tanto de apelación y de casación, sin excluir igualmente los otros recursos otorgados por ley pero que se tramitan paralelamente al transcurso del proceso sobre cualquier providencia en el caso de la reposición; Auto interlocutorio en el caso de la apelación y compulsa; e igualmente accesible el recuso de revisión extraordinario de sentencia.

II.4. DIFERENCIAS DEL PROCESO ORDINARIO Y SUMARIO

Es pertinente aclarar que ambos procesos, ordinario y sumario, pertenecen a la misma categoría de proceso de conocimiento al ser parte del mismo Título I del Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil y que tal criterio también se extrae de lo dispuesto por el artículo 317.1) del CPC que refiere que estos tramitarán y decidirán los proceso de menor cuantía referidos en el artículo 134.1) de la antigua Ley de Organización Judicial – Ley 1455 de fecha 18/02/1993, el cual se trata de la competencia de los Jueces de Partido Civil y los

facultaba para conocer en primera instancia, de las acciones personales, reales y mixtas sobre bienes inmuebles, muebles, dinero y valores a condición de cuantía a ser determinada Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia cada dos años, empero, también tienen diferencias en cuanto a su tramitación la más evidente como se ha señalado en repetidas oportunidades es la referente a los plazos que serán puntualizadas a continuación.

1. En el proceso ordinario se debe ofrecer con la demanda, contestación y reconvencción sólo la prueba documental porque los demás medios probatorios están reservados para otra etapa del proceso, en el sumario toda la prueba (documental, testifical, pericial, inspección, etc.), es decir la que el demandante tiene en su poder y la que pretenda ofrecer en el periodo de prueba.
2. En el proceso ordinario el plazo para oponer excepciones perentorias es de quince 15 días; en el sumario es de cinco 5 días.
3. En el proceso ordinario el plazo para contestar la demanda es de quince 15 días; en el sumario es de cinco 5 días.
4. En el proceso ordinario el plazo para reconvenir es de quince 15 días y en el sumario es de cinco 5 días.
5. El plazo probatorio en el proceso ordinario es no menor de diez 10 días ni mayor de cincuenta 50 días en el proceso sumario el periodo probatorio debe ser siempre menor a 20 días, situación que cobra relevancia contrastándola con el proceso familiar de divorcio que establece que el periodo de prueba no puede ser menor a la mitad del máximo del proceso ordinario, es decir 25 días.
6. En el proceso ordinario, el plazo probatorio se divide en dos partes: el primero de cinco 5 días que se refiere al ofrecimiento de prueba y el restante para la producción de la prueba; en el sumario no hay ofrecimiento, todo es para la producción y deber realizarse en un plazo no mayor a 20 días.
7. En el proceso ordinario se puede interponer alegatos en conclusiones, es más se le otorga el plazo de 8 días a cada una de las partes para dicho actuado; en el sumario no existe tal posibilidad.

8. En el proceso ordinario se decreta autos para sentencia y desde la fecha de tal providencia corre el plazo para dictar sentencia; en el sumario concluido el plazo probatorio ingresa el proceso a despacho para resolución final sin ningún más trámite.
9. En el proceso ordinario se debe dictar sentencia en el plazo de cuarenta (40) días; en el sumario en veinte (20) días.

II.5. VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL PROCESO ORDINARIO Y SUMARIO

Sobre las ventajas o desventajas de ambos tipos de proceso dependiendo el enfoque se pueden puntualizar las siguientes:

II.5.1. VENTAJAS DEL PROCESO ORDINARIO

En el proceso ordinario se discuten las pretensiones jurídica más complejas que tenga nuestra legislación civil y familiar; por lo tanto se constituye en una garantía para las partes, porque este proceso está rodeado de disposiciones legales con el objeto de dotar a las partes y al juez de herramientas para poder discutir de forma más amplia en la estación probatoria con el fin de arribar a una sentencia con mayor conocimiento de los elementos de juicio y así poder dictar una resolución final absolutamente justa.

El proceso ordinario otorga a ambas partes igualdad de condiciones procesales porque aplica con rigurosidad los principio de bilateralidad y contradicción; porque si una parte plantea algo, no se resuelve el planteamiento sin haber escuchado al otro, o por lo menos haber dado la oportunidad a ese derecho.

Por lo anotado, se tiene que este proceso, pese a ser lento y prologando, es el que da mayor seguridad jurídica a las partes, pues la sentencia adquiere la calidad de cosa juzgada material, significa que no puede ser revisada por otro proceso ulterior como el proceso ejecutivo o las tercerías, salvando obviamente la posibilidad de la revisión extraordinaria de sentencia.

II.5.2. DESVENTAJAS DEL PROCESO ORDINARIO

Sin duda alguna la desventaja más grande y problemática del proceso ordinario es la lentitud y prolongación de su trámite por excesivo formalismos y solemnidades, además de la extensión amplia de sus plazos que muchas veces provocan un estancamiento del proceso, en la mayoría de los casos por el uso abusivo de formalidades mediante incidentes y asimismo el uso indiscriminado de recursos de las partes, por excelencia interpuestos por la parte demanda.

II.5.3. VENTAJAS DEL PROCESO SUMARIO

Volcando los anteriores criterios es evidente que la ventaja del proceso sumario radica en la rapidez de su tramitación por los plazos abreviados de su tramitación, empero tal beneficio, como se ha dicho, está condicionado a la existencia expresa y especial de un proceso sumario o calificado como tal en la legislación, igualmente determinado por la cuantía con respecto al civil; y finalmente que al ser recurrible tanto en apelación como en casación.

II.5.4. DESVENTAJAS DEL PROCESO SUMARIO

Las desventajas del proceso sumario se limitan únicamente al criterio de existir menos seguridad jurídica que el proceso ordinario por cuanto este concede amplios plazos en sus estaciones procesales, entendiéndose que tal situación le da a las partes mayor posibilidad de hacer valer sus derechos en juicio como se ha explicado anteriormente.

CAPÍTULO III

APLICABILIDAD DE PROCESO SUMARIO PARA LA TRAMITACIÓN DEL DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBRE Y CONSENTIDA POR MÁS DE DOS AÑOS

III.1. NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS DEL PROCESO DE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBRE Y CONSENTIDA POR MÁS DE DOS AÑOS

El Código de Familia en su artículo 131 además de las causales contenidas en su artículo 130 faculta la posibilidad de también demandar el divorcio, cualquiera de los cónyuges, por la separación libremente consentida y continuada por más de dos años, independientemente de la causa que la hubiera motivado.

No obstante de lo sencillo de demostrar la causal referida el código de familia para tramitar el tema del divorcio indica que éste se debe realizar mediante proceso ordinario cualquiera

sea su causal, según lo dispone el artículo 387 del CF, aspecto que significa someter a todas y cada una de las formalidades, solemnidades y extensos plazos de este proceso, no obstante, de la relativa sencillez de demostración de la causa.

Esta causal a diferencia de las contempladas en el Artículo 130 del Código de Familia no representa el carácter de gravedad que tornan difícil e insostenible la vida en común, por cuanto están referidas a determinadas conductas que afectan los valores morales en las que se sustentan las relaciones de los esposos, comprometiendo profundamente la esencia misma del matrimonio; así como el interés de los hijos y el de la sociedad en general.

Por lo anotado podría decirse que entre las características de esta causal tenemos:

- Está basada en actitudes de menor gravedad.
- Tiene como fundamento la libre autonomía de la voluntad.
- Práctica.
- Sencilla de probar.
- Sólo se requiere la existencia de un presupuesto:” la separación de hecho de los esposos por más de dos años”.
- No se deben probar las razones que motivaron la separación.
- Sólo demostrar que la separación sea libre, consentida y continuada.
- Demostrar que ya no existe el ánimo de proseguir con la vida conyugal.
- Demostrar haber constituido domicilio distinto y forma de vida independiente.

III.2. OBJETO A DEMOSTRAR EN EL PROCESO DE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBRE Y CONSENTIDA POR MÁS DE DOS AÑOS.

En tal sentido, la causal analizada de forma clara establece que sola y únicamente debe demostrarse el transcurso del tiempo de separación de hecho entre los esposos sin importar si quiera la causa que haya ocasionado la misma.

Sobre el particular el Tribunal Supremo de Justicia se ha referido a esta causal indicando que entre los deberes que implica el matrimonio está el de hacer una vida de consuno, con el consiguiente cumplimiento de los deberes naturales y legales que exige la unión conyugal. La separación en este caso, impide que el matrimonio cumpla sus fines como institución protegida por el Estado en su artículo 193 y siguientes de la CPE la causal prevista en el artículo 131 del CF relativa a la separación de hecho de los cónyuges de por más de dos años, cualquiera sea el motivo para ella, se debe ser libre, consentida y continuada. Al efecto, la prueba debe demostrar esa situación de hecho por el tiempo que precisa la Ley. Por ej. La demandada que a tiempo de contestar la demanda admite que el esposo abandono el hogar, las razones que expone como ser el hecho de mantener éste, relaciones extramatrimoniales, son indiferentes, por cuanto la norma prevista por el artículo 131 del CF señala la separación como causal de divorcio cualquiera sea el motivo que la genera.⁴²

En dicho contexto es claro que el objeto a demostrar en un proceso de divorcio invocando la causal de separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años radica precisamente en demostrar la duración y continuidad de la separación.

Asimismo debe considerarse que en el plano individual y personal la desvinculación matrimonial basada en esta causal resulta menos traumática para la pareja, ya que en la mayoría de los casos la separación de hecho se produce por la incompatibilidad de caracteres, falta de afectividad, carencia de pensamientos y metas comunes y otros factores; transcurridos los dos años de separación, la ley presume que el afecto marital a desaparecido entre los esposos, de donde no existe justificativo ni razón de mantener vigente el vínculo jurídico, de manera que ni la sociedad ni el estado pueden tener interés en pretender mantener uniones de este tipo en contra de la voluntad de los cónyuges que claudicaron en su propósito marital ⁴³.

⁴² TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 117 de fecha 31/03/2003.

⁴³ PAZ, Espinoza Félix, El Matrimonio, Divorcio, Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial, Restitución Al Hogar, Negación y Desconocimiento De Paternidad, Homologación De Sentencias, Procedimientos, Modelos, 4ta edición, La Paz Bolivia – 2010, Página 152.

Para tal fin la norma faculta a las partes el amplio margen de uso de los medios probatorios que la ley prevé limitando únicamente el valor de la confesión provocada al cual de forma precisa ordena se le dé únicamente un valor indiciario de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 391 del CF.

Dentro de este amplio margen otorgado por el precepto jurídico anotado, es pertinente referirse a los medios de prueba permitidos en nuestra legislación, como ser la prueba documental entre ellos los documentos auténticos; certificados públicos; documentos privados; libros comerciales; testimonios y reproducciones; la confesión, sea judicial, expresa, o espontánea; que como sea señalado en materia familiar tiene sólo valor indiciario; la inspección judicial; el peritaje; la testificación; las presunciones que no existen de forma concreta en materia familiar; finalmente resaltar que además de los referidos de acuerdo al artículo 373 del CPC se puede considerar todos los medios legales así como los moralmente legítimos aunque no especificados en el Código con la indicación de que estos serán hábiles para probar la verdad de los hechos en que fundare la acción o defensa, concordante secularmente con el artículo 1285 del CC.

Pormenorizando los medios de prueba referidos al caso concreto del divorcio por causal de separación libre y voluntaria de más de dos años, está claro, que para tal fin no será necesario practicar un peritaje, ni la presentación de libros comerciales, tampoco la obtención de ningún testimonio o reproducciones excepto en el caso de abandono de hogar al haberse sustanciado un proceso de conminatoria de restitución al hogar; sobre las confesiones si bien están son viables de acuerdo a la misma restricción del Código de Familia éstas sólo tienen valor de indicios.

En tal sentido los medios mas idóneas y efectivos para demostrar la causal referida estarían entre las declaraciones testificales; prueba documental que podría tratarse de acuerdos conciliatorios que establezcan la fecha de la separación; o referentes a la demostración de diferentes domicilios entre los esposos; igualmente podría ser una acta de conciliación suscrita ante autoridad pública como el fiscal de Familia en el cual se inscribiera la fecha de la separación, podría darse también la situación de presentar pasajes o informes de migración

referentes a uno de los cónyuges y que éste se encuentra domiciliado o que tiene residencia en otro departamento o en otra ciudad si fuera el caso.

Por lo referido la constatación, verificación y demostración de los hechos inscritos en una demanda de separación libre y consentida por más de dos años son relativamente sencillos y de fácil práctica con relación a un proceso de divorcio por las causales contenidas en el artículo 130 del CF referentes a adulterio o relación homosexual; por tentativa contra la vida de uno de los cónyuges; por corromper al cónyuge o sus hijos o prostituirlos; por servicias y malos tratos; por abandono malicioso de hogar, pues como es evidente de estos se requiera previamente el inicio o conclusión de un proceso previo en los casos de tentativa contra la vida; corrupción o prostitución; y abandono malicioso de hogar; en los casos de infidelidad se requiere exponer cuestiones morales de difícil trato y manejo al igual que las servicias y malos tratos; situaciones que ponen en manifiesto la sencillez de la causal de separación libre y consentida por más de dos años.

III.3. PRINCIPIOS DE POTESTAD DE IMPARTIR JUSTICIA DEL ÓRGANO JUDICIAL Y DEL ESTADO

El análisis de la connotación del proceso ordinario de divorcio por causal de separación de más de dos años trae consigo el cuestionamiento de los principios en los cuales se basa la potestad de impartir justicia por parte del Estado y del Órgano Judicial, siendo que éstos de acuerdo a nuestro Texto Constitucional concretamente inscritos en los artículos 178 y 180 de la CPE; asimismo en el artículo 3 de la Ley del Órgano Judicial, enfocándonos a los referidos a la eficiencia, eficacia, economía y celeridad en el ejercicio de la justicia, considerando igualmente el derecho de acceso a la justicia pronta y oportuna inscrito este último en el artículo 115 y artículo 180 de nuestra CPE, empero en éste último denominado principio de accesibilidad.

En tal sentido pasaremos a analizar cada uno de estos principios y derechos que deberían generar la efectividad de la impartición de justicia en nuestro país.

III.3.1. PRINCIPIO DE CELERIDAD

El principio de celeridad está representado por las normas que impiden la prolongación de los plazos y eliminan trámites procesales superfluos u onerosos.⁴⁴ Se encuentra consolidado en los artículos 178 y 180 de la CPE; y 7.3 de la LOJ que lo define como el ejercicio oportuno sin dilaciones de la administración de justicia.

Dilaciones que en proceso ordinario se incrementan de forma considerable ante la ejecución de la cantidad de actos y etapas que éste comprende que afecta justamente el ejercicio oportuno de los derechos impetrados en un proceso judicial.

Al respecto el Tribunal constitucional en abundantes fallos se ha referido a este principio señalando que se trata de un principio constitucional que rige y orienta al sistema jurisdiccional en general, y que está respaldado por la doctrina y la jurisprudencia, no sólo es de aplicación de materia penal o al régimen cautelar, sino a todas las áreas y casos, en los diversos procesos, sean judiciales o administrativos. Principio que conlleva a la actuación debida, oportuna, responsable y diligente, a la que están obligadas constitucionalmente todas las autoridades públicas, de tal manera que absuelvan las peticiones y/o solicitudes de los ciudadanos en forma efectiva, y dentro de los plazos legales y razonables, con la finalidad de dar un mejor servicio al pueblo boliviano que es el destinatario de la norma y eje del Estado. Por ello el legislador, a manera de conminar o exhortar a su cumplimiento, ha previsto la responsabilidad, no sólo disciplinaria, sino, también penal, a fin de asegurar que se cumpla este principio constitucional.⁴⁵

⁴⁴ Palacio, Lino Enrique. Ob. cit. Manual de Derecho Procesal. Tomo I. Pág.87.

⁴⁵ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 0190/2010-R de fecha 24/05/2010.

Sobre lo anotado se tiene que la aplicación más importante de este principio se manifiesta en el despacho de las resoluciones en los plazos señalados por ley; audiencias de recepción de pruebas continuadas; declaración de rebeldía; calificación del proceso sin necesidad de instancia de parte; ingreso de la causa a despacho inmediatamente después de fenecido el plazo probatorio; conceder plazos cortos para que las partes cumplan con determinadas actuaciones bajo apercibimiento de resolver una vez vencido el mismo; y especialmente la práctica de notificaciones aún de oficio; entre los más relevantes, que lamentablemente en el medio judicial no son practicas por la excesiva carga laboral en su mayoría, pero también por negligencia o dejadez de los auxiliares y operadores de justicia.

III.3.2. PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL

El principio de economía procesal se encuentra legislado en los artículos 178.I y 180.I de la CPE, y el Tribunal Constitucional se ha manifestado sobre el mismo indicando que éste tiene como objeto evitar que el trabajo del juez se vea duplicado y que el proceso sea más rápido, consiste, principalmente, en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia. Con la aplicación de este principio, se busca la celeridad en la solución de los litigios, es decir, que se imparta pronta y cumplida justicia.⁴⁶

Ampliando esta definición la misma entidad ha referido también que este principio se vincula íntimamente con el de economía procesal, el que a su vez -según señala la doctrina- “obliga al Juez como director del proceso a tratar de reducir actos procesales por inútiles o reiterativos, sin afectar el imperativo que las actuaciones requieran, es

⁴⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACION DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 400/2005-R de 19/04/2005.

decir el derecho de defensa, consiste en el ahorro de tiempo, esfuerzo y, consecuentemente, dinero o gastos durante el proceso.⁴⁷

Por lo anotado el principio de economía procesal busca que el procesos judicial sea más rápido reduciendo los actos procesales inútiles o relativos sin afectar los derechos inherentes a las partes, en el caso del divorcio por la causal de separación libre y consentida por más de dos años es posible lograr esta economía procesal al convertirlo en un proceso sumario por a sencillez del objeto a demostrar en el mismo, sin necesidad de un proceso ampuloso y extenso como lo es el de naturaleza ordinaria.

III.3.3. PRINCIPIO DE EFICACIA

Está referido a la idoneidad de la actividad procesal destinada a un fin determinado, este principio supone que se debe tener aptitud para cumplir con esos fines u objetivos, de la mejor forma posible.

Es pertinente acotar que la eficacia está definida como la capacidad que tiene un sistema de asegurar razonablemente la consecución de objetivos, en términos generales, el índice de de eficacia es la relación entre los resultados logrados y el objeto previsto.⁴⁸

El principio de eficacia supone el cumplimiento de todas las disposiciones legales y que los procedimientos deben lograr su finalidad, removiendo, de oficio los obstáculos puramente formales, sin demoras innecesarias; este principio está ligado

⁴⁷ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 1087/2010-R de fecha 27/08/2010.

⁴⁸ SAAVEDRA, Bejarano Celin, Derecho Administrativo, Editorial El Original San José, 2° Edición, año 2013, pagina 53.

con la prevalencia del derecho sustancial respecto al formal y el principio de verdad material; con el principio de eficiencia se pretende mayor seguridad en las resoluciones y que las personas puedan obtener un oportuno reconcomiendo de sus derechos a través de la ejecución de las resoluciones judiciales.⁴⁹

En dicho contexto, es evidente que actualmente, no sólo en los procesos familiares de divorcio, sino en todo el ámbito procesal en general no se logra alcanzar los objetivos de otorgación de los derechos exigidos en un proceso judicial no sólo por la falta de celeridad analizada anteriormente sino también porque el proceso instaurado en Ley es el que de origen lleva esta falta de eficacia, no obstante estar contenida como un principio en el artículo 180 de la CPE.

En el ámbito procesal familiar la falta de eficacia se trasluce ante la imposición de un proceso ordinario de divorcio de larga duración y alto coste sobre una causa sencilla de resolver como lo es la separación libre y consentida por más de dos años.

III.3.4. PRINCIPIO DE EFICIENCIA

Este principio se encuentra instaurado en el artículo 180 de la CPE, no obstante de que no lo define, en el presente trabajo se ha recopilado la siguiente definición; es la habilidad de alcanzar objetivos empleado la mínima cantidad de recursos posible, sean referentes al tiempo, humanos, materiales, o financieros entre los más importantes. En dicho sentido, un índice de eficiencia generalmente utilizado es la relación entre los resultados obtenidos y la cantidad de recursos empleados.⁵⁰

⁴⁹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 0535/2013 de fecha 08/05/2013.

⁵⁰ SAAVEDRA, Bejarano Celin, Derecho Administrativo, Editorial El Original San José, 2° Edición, año 2013, Página 53.

Igualmente la eficacia alude a la producción real de un efecto o producción de resultados efectivos lo que supone una adecuada disposición de la organización, los medios y sus funciones.

En el ámbito legal la propia Constitución es la que establece que este principio persigue acortar el tiempo de duración de los procesos y obtener una mayor certeza en las resoluciones, de manera que las personas puedan obtener un oportuno reconocimiento de sus derechos.⁵¹

En base a lo acotado se tiene que muchas veces la operatividad de la justicia en nuestro medio no llega a ser eficiente aunque así lo disponga nuestra Constitución Política del Estado, menos aun cumple con la tarea de acortar el tiempo de duración de los procesos conforme lo exige el fallo constitucional anotado, más aún cuando esta ineficiencia proviene de la misma ley como en el caso del proceso ordinario de divorcio por separación libre y consentida por más de dos años, que se concreta en un innecesario proceso de larga duración que además genera más carga procesal al ser tan extenso en su tramitación.

III.3.5. DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA PRONTA Y OPORTUNA

Nuestra Constitución Política del Estado inscribe este derecho en su artículo 115.I cuando dispone que toda persona sea protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, igualmente el mismo texto constitucional lo reitera como un principio procesal de la jurisdicción ordinaria denominándolo como accesibilidad.

⁵¹TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Voto Disidente de la Sentencia Constitucional N° 0882/2010-R de fecha 10/08/2010.

En nuestro ámbito judicial tal accesibilidad a la justicia se encuentra restringido no propiamente en los aspectos formales expuestos por el fallo constitucional transcrito, sino por el alto coste del inicio, prosecución y conclusión de un proceso judicial de cualquier naturaleza sin considerar los honorarios de la asistencia legal, igualmente la duración de los proceso también trasluce e una forma de restringir el acceso a la justicia por cuanto el excesivo cumplimiento de formalidades cierra la posibilidad de que pueda clasificarse una acción atendida oportunamente y menos aún efectivamente situaciones que contradicen lo dispuesto en el artículo 115.I de la CPE.

Acorde a lo descrito de manera general, se puede sostener que el Derecho de Acceso a la Justicia, también denominado por la doctrina española como derecho a la tutela judicial efectiva, implica la posibilidad de toda persona, independientemente de su condición económica, social o de cualquier otra naturaleza, de acudir ante los tribunales para formular pretensiones o defenderse de ellas, de obtener un fallo de esos tribunales y, que la Resolución pronunciada sea cumplida y emitida con celeridad, sin dilaciones y ejecutada de la misma manera,⁵² conceptos cardinales que lamentablemente no se han viabilizado en nuestro sistema jurídico.

⁵² <http://www.accesoalajusticia.cl>.

CAPÍTULO IV

PROPUESTA E IMPLICANCIAS DE INCORPORACIÓN DE PROCESO SUMARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBREMENTE CONSENTIDA Y CONTINUADA POR MÁS DE DOS AÑOS EN CASO DE RESPUESTA AFIRMATIVA Y/O RECONVENCIÓN SIMILAR.

IV.1. .VIABILIDAD DEL PROCESO SUMARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBRE Y CONSENTIDA POR MÁS DE DOS AÑOS.

La propuesta de la incorporación de un proceso sumario de divorcio consiste fundamentalmente en que la tramitación del mismo se realice por una vía más rápida, eficaz y eficiente que cumpla con los preceptos de economía y celeridad procesal anteriormente expuestos.

Propuesta que encuentra su viabilidad en la actual normativa legal vigente, por cuanto el artículo 317.2) del CPC de forma clara abre la posibilidad para que este tipo de proceso sea aplicado en la ley que así lo invoque.

De forma similar esta viabilidad está respaldada por el artículo 383 del CF que igualmente abre la posibilidad para que en el ámbito procesal familiar se apliquen las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, entre ellas el proceso sumario y desarrollado en el contenido en el Capítulo I del Título III de su Libro Segundo – titulado Proceso de Conocimiento.

En tal sentido ambas disposiciones citadas tanto la correspondiente al Código de Familia (artículo 383) y la contenida en el Código de Procedimiento Civil (artículo 317.2) entrelazadas posibilitan y viabilizan legalmente la instauración de un proceso sumario en el caso del divorcio por causal de separación libre y consentida por más de dos años, pues únicamente es necesario adecuar lo ya dispuesto por la legislación boliviana.

IV.2. BENEFICIOS Y VENTAJAS DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL PROCESO SUMARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBRE Y CONSENTIDA POR MÁS DE DOS AÑOS.

La propuesta de implementación del proceso sumario de divorcio radica principalmente de la posibilidad legal anteriormente detallada con el fin de lograr alcanzar los principios de eficiencia y eficacia de impartición de justicia cumpliendo con los principios de economía y celeridad procesal para llegar a un verdadero ejercicio del derecho al acceso a la justicia pronta y oportuna en el caso de que las partes interesadas busquen el divorcio por la causal de separación libre, consentida y continua por más de dos años.

En dicho contexto los beneficios y ventajas de la instauración del proceso sumario de divorcio por la causal referida serian los siguientes:

1. Siendo que ambas partes tienen el interés de lograr el divorcio sin contención alguna se lograría una eficacia y eficiencia alcanzando el objetivo de la libertad de estado en un lapso de tiempo sumamente reducido.
2. Siendo que en nuestra legislación únicamente se reconoce el mutuo acuerdo en los procesos de separación para el cual se debe esperar dos años después del matrimonio y dos años más para la conversión en divorcio, el proceso sumario de divorcio actuaría como medio de legalización del divorcio por mutuo acuerdo evitando contenciones innecesarias.
3. Se reduciría la carga laboral de los Juzgados de Partido Familiar por cuanto el proceso de divorcio por esta causal concluiría de forma mucho más pronta que el actual proceso ordinario de divorcio.
4. Significaría una disminución considerable en el costo de su tramitación por su corta duración tanto en lo concerniente a gastos judiciales como a honorarios profesiones que deberían ser reducidos ante la tramitación rápida y sencilla solución.
5. En cierta medida se evitaría la colusión o fraude procesal con referencia a la utilización de falsos testigos, siendo que en el proceso sumario debe ofrecerse

toda la prueba incluso la testifical a momento de instaurar la demanda, situación que limitaría en gran medida la posibilidad de buscar y preparar testigos ante la amplitud de los plazos.

IV.3. ESTRUCTURA DEL PROCESO SUMARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO LIBRE Y CONSENTIDA POR MÁS DE DOS AÑOS.

Conforme a lo anotado para la implementación de este proceso sumario se acudiría al Código de Procedimiento Civil en lo concerniente al trámite del proceso sumario inscrito en el Capítulo I del Título III de su Libro Segundo – titulado Proceso de Conocimiento. En tal sentido se tendría la siguiente estructura procesal:

Sin embargo, antes de describir el procedimiento propuesto, es pertinente dejar en claro que el proceso sumario de divorcio, ahora propuesto, será tramitado por la única autoridad que tiene competencia para ello, que conforme al artículo 387 del CF es el Juez de Partido de Familia y el proceso sumario únicamente se refiere a la reducción de plazos procesales en el trámite de divorcio, siendo que el Código de Familia define puntualmente las competencias tanto para Juez de Instrucción como de Partido tanto por su naturaleza como por el territorio en sus artículos 373; 376 y 380 del CF.

IV.3.1. DEMANDA

Siguiendo la estructura del Código Procesal Civil con referencia a este proceso la demanda de la acción de divorcio por causal de separación libre y consentida por más de dos años, deberá presentarse igualmente ante el Juez de Partido de Familia acorde a todos los requisitos exigido por el artículo 327 del CPC referentes a la forma de la demanda, además de acompañar toda la prueba que estuviera en poder del demandante en el mismo acto ofrecer todos los medios de prueba de los cuales la parte intentare valerse para demostrar su acción sin la posibilidad de que ésta sea

ofrecida posteriormente en periodo de prueba conforme lo dispone el artículo 479.I del CPC.

IV.3.2. CONTESTACIÓN AFIRMATIVA Y/O RECONVENCIÓN SIMILAR

El punto emblemático del presente trabajo se apoya en el presente acto jurídico, por cuanto éste marcará la pretensión de la parte demandada quien deberá contestar en el plazo de 5 días y si considera conveniente reconvenir.

A tal efecto pueden darse dos posibilidades, la primera que la parte se limite a contestar afirmativamente a la demanda, en el entendido de que la demanda no es agravante a su decoro porque simplemente se trata de la manifestación de estar separados por más de dos años sin necesidad de inscribir la causal, pues según la parte final del artículo 131 del CF la causal de la separación no es relevante y le es indistinta a esta figura siendo que el hecho a probar se limita simplemente a demostrar el transcurso del tiempo que la pareja se encuentra separada.

La segunda alternativa puede darse en el caso de que la parte contraria decidiera reconvenir por la misma causal bajo el contexto de tener el mismo interés de desvinculación sin crear contención algún sobre dicho hecho.

En ambas posibilidades será de preponderante importancia la intención de contestar o reconvenir por la parte demanda, quien si tiene la intención de reconvenir por la misma causal con el fin de lograr el divorcio de forma pronta, tendrá la obligación de reconvenirla en el plazo referido de 5 días establecido en el artículo 479.I de la CPC, de no hacerlo en ese plazo será declarado rebelde, con única salvedad de que dentro de los 15 días otorgados por el proceso ordinario de divorcio reconvenga por otra causal distinta a la cual no será aplicable el proceso sumario.

Es decir, que si la parte demandada decidiere reconvenir por la misma causal fuera del plazo de los 5 días será declarada rebelde ante la presentación extemporánea de dicha contestación o reconvencción, empero, si la intención original de la parte es

reconvenir por las causales del artículo 130 del CF y lo hiciere después de los 5 días de iniciado el proceso sumario y después de los 15 días del proceso ordinario se prosigue y traba la relación procesal sujetándolo a la tramitación del proceso ordinario por cuanto se manifestara la discordancia de las partes con respecto a las causales de divorcio, en tal sentido no podrá aplicarse el proceso sumario ya que si bien existe el mismo interés de desvincular el matrimonio no existirá compatibilidad entre las causales invocadas y siendo que el proceso sumario está diseñado y restringido para la disolución de mutuo acuerdo no sería pertinente aplicar el proceso sumario por cuanto significaría el desconocimiento del derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica.

En el caso de darse la contestación afirmativa y/o reconvenición similar no habrá obstáculo u objeción alguna ni menos cabo al derecho a ninguna de las partes con respecto a la instauración del proceso sumario de divorcio por la causal referida siendo que ambas partes habrían manifestado de forma expresa su interés de lograr la desvinculación matrimonial por la misma causal, sea mediante respuesta afirmativa o por reconvenición, motivo por el cual la relación procesal se traba sin problema alguno y se podrá dar curso íntegramente a la aplicación del proceso de divorcio en la vía sumaria.

IV.3.3. CONTESTACIÓN NEGATIVA Y/O RECONVENCIÓN DISTINTA

Empero igualmente puede darse el caso de que la parte demandada tenga la intención de negar la demanda y reconvenir por las causales establecidas en el artículo 130 del CF, sea infidelidad, corrupción o prostitución: atentado contra la vida; abandono de hogar o cualquier otra, menos la separación libre y consentida por más de dos años.

En tal situación sólo podrá constarse tal pretensión de la parte demanda dentro del plazo de 15 días establecidos por el proceso ordinario para la contestación a la demanda que necesariamente deberá ser distinta a la causal establecida en el artículo 131 del CF, pues si fuera únicamente por la causal de separación libre y consentida

por más de dos años se deberá declarar su rebeldía o rechazo en el entendido de que el proceso sumario establece el plazo de 5 días para reconvenir por esa causal y en consecuencia proseguir con el proceso sumario de divorcio.

Empero en el caso de que el demandante reconviniere dentro de los 15 días por una causal distinta al artículo 131 del CF por los argumentos referidos en el anterior apartado el Juez de la causa deberá trabar la relación procesal y calificar el proceso de ordinario de hecho, debiendo aplicar las normas pertinentes que siempre se aplican para dicho proceso, siendo que el proceso sumario propuesto únicamente sería aplicable a la constatación de invocación de la misma causal de separación libre y consentida por más de dos años.

IV.3.4. EXCEPCIONES

En caso de presentarse excepciones, sean previas o perentorias deberá entenderse igualmente que existe una intención de reconvención distinta a la causal del artículo 131 del CF, por cuanto si el demandado busca la desvinculación al igual que el demandante de forma rápida y sin contenciones conflictivas no tendría motivo alguno para cuestionar la jurisdicción por territorio, o cuestionar los términos de la demanda mediante una excepción de imprecisión y contradicción en la demanda; o una litispendencia por cuanto no debería existir conflicto en cuanto a la pretensión de ambas partes, por lo que en el caso de interponerse excepciones al igual que en la reconvención por una causal distinta al artículo 131 del CF deberá calificarse el proceso ordinario de hecho.

IV.3.5. MEDIDAS PROVISINALES

Una etapa exclusiva del proceso familiar que no se puede dejar de lado es la audiencia de medidas provisionales, en la cual después de trabada la relación procesal el Juez de la causa decide provisionalmente sobre tres aspectos fundamentales: la situación

de los hijos y tenencia de los padres; fijación de asistencia familiar; la separación de todos los bienes, aunque ésta última de acuerdo a la práctica judicial se realiza a la finalización del proceso de divorcio.

Igualmente cabe resaltar que si bien las situaciones descritas deben resolverse dentro del proceso de divorcio, lo cierto es que las mismas tienen un carácter accesorio e igualmente pueden ser tratadas en procesos individuales o propios sobre dichos fines

Asimismo, se debe tener presente que en muchos de los casos de divorcio por la causal referida se solicita la homologación de acuerdo conciliatorio transaccional previo en el cual las partes de forma anticipada a la interposición de la demanda acuerdan la tenencia de los hijos, en caso de existir estos; igualmente el monto de la asistencia familiar; en muchos casos la declaración de división y partición de bienes gananciales, en tal sentido se le solicita al Juez de Partido de Familia que en primera instancia apruebe este acuerdo ante el consentimiento de ambas partes y lo homologue posteriormente ha momento de dictar sentencia, en tal sentido se omite por completo la fijación de la asistencia siendo que existe acuerdo entre las partes con respecto a los conceptos de la medidas provisionales y como se refirió anteriormente se aprueba provisionalmente dicho acuerdo y se lo homologa en sentencia.

IV.3.6. CALIFICACIÓN DEL PROCESO Y APERTURA DE TÉRMINO DE PRUEBA

En la práctica forense del proceso de divorcio se estila calificar el proceso y abrir el término de prueba dentro de la misma resolución que resuelve las medidas provisionales, no obstante, de que tal circunstancia no está prevista en la norma, empero, por la práctica se ha conjugado tanto lo previsto en el proceso ordinario inscrito en el Código de Procedimiento Civil con las medidas provisionales inscritas

en el Código de Familia para el proceso ordinario de divorcio, situación que es loable por cuanto responde a los principios de eficacia, eficiencia, economía y celeridad procesal ya que se reduce a un sólo acto la resolución de las medidas provisionales; la calificación del proceso y la apertura del término de prueba mediante la fijación de los puntos de hecho a probar.

En el caso del proceso sumario propuesto en caso de no existir un acuerdo a ser aprobado y posteriormente homologado se debe proceder exactamente de la misma forma concentrando todos los actuados detallados con la inclusión del señalamiento de audiencias, ya sea de testigos, de confesión provocada, inspección ocular, etc., siendo que las partes a momento de instaurar su demanda y reconvencción además de las pruebas presentadas en su poder también debieron ofrecer toda la prueba que consideraron pertinente para ser practicada en esta etapa. Igualmente debe ponerse en relieve que el plazo de este término probatorio según lo inscribe el artículo 482 del CPC no podrá ser mayor a 20 días.

IV.3.7. SENTENCIA

De acuerdo al artículo 484 del CPC concluido el periodo de prueba y sin necesidad de alegatos debe pronunciarse sentencia en el plazo de 20 días, sin necesidad incluso de decretos de autos de pasen obrados a despacho, omitiendo igualmente la formulación de alegatos o conclusiones.

IV.3.8. RECURSOS

Siendo que el presente proceso ha sido diseñado para agilizar el proceso de divorcio por separación libre y consentida de más de dos años asumiendo la intención recíproca y similar de ambas partes, resulta ilógico que una vez declarada la desvinculación matrimonial una de las partes recurra en apelación sobre el fallo final, motivo por el cual no es necesario referirnos a dicha etapa procesal, empero en el insólito caso de

que así se diera, simplemente restara remitirse al procedimiento referente a tramitación de estos recursos inscritos en el Código de Procedimiento Civil.

IV.4. MODIFICACIONES NECESARIAS A LEGISLACIÓN PARA LA INSTAURACIÓN DEL PROCESO SUMARIO DE DIVORCIO POR LA CAUSAL DEL ARTÍCULO 131 DEL CÓDIGO DE FAMILIA

Conforme se ha expuesto en la viabilidad legal de la instauración del proceso sumario de divorcio por la causal de separación libre y consentida por más de dos años tal posibilidad se encuentra abierta tanto por el Código de Familia en su artículo 383 como por el Código de Procedimiento Civil en su artículo 317.2), empero, para canalizar el mismo y analizadas ambas normas serán necesarias algunas modificaciones en nuestra legislación familiar.

Sobre lo anotado será de preponderante necesidad modificar el artículo 387 del CF mediante la complementación de un párrafo que establezca la excepción del trámite ordinario de divorcio cuando sea invocado por causal de separación libre, consentida y continuada por más de dos años siempre y cuando existe una respuesta afirmativa y/o una reconvencción similar.

En dicho contexto actualmente el artículo 387 del CF está redactado de la siguiente forma:

“Artículo 387.- (VÍA ORDINARIA Y COMPETENCIA). Los procesos de divorcio y separación de los esposos se sustanciarán por la vía ordinaria ante el juez de partido familiar del último domicilio del matrimonio o del lugar de la última residencia del demandado, a elección del demandante, en la forma prescrita por el Código de Procedimiento Civil, salvas las reglas particulares del presente capítulo.

En el caso del artículo 132 se estará al domicilio del demandante si el otro cónyuge permanece en el exterior.”

Para la instauración del proceso sumario de divorcio propuesta en el presente trabajo, la modificación mediante complementación del artículo 387 del CF se redactaría de la siguiente forma:

“Artículo 387.- (VÍA ORDINARIA Y COMPETENCIA). Los procesos de divorcio y separación de los esposos se sustanciarán por la vía ordinaria ante el juez de partido familiar del último domicilio del matrimonio o del lugar de la última residencia del demandado, a elección del demandante, en la forma prescrita por el Código de Procedimiento Civil, salvo las reglas particulares del presente capítulo.

Se exceptuara del trámite por la vía ordinaria cuando el divorcio sea promovido por la causal del artículo 131 y cuando la respuesta de esta demanda sea afirmativa y/o reconvencción por la misma causal, caso en el cual podrá tramitarse por la vía sumaria establecida en el Capítulo I del Título III de su Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil, empero, en el caso de oponerse excepciones o reconvencción por causales distintas, el proceso de divorcio mantendrá su trámite en la vía ordinaria.

En el caso del artículo 132 se estará al domicilio del demandante si el otro conyugue permanece en el exterior.”

Bastará dicha modificación por complementación del precepto legal referido para la instauración del proceso sumario de divorcio por causal de separación libre, consentida y continuada por más de dos años.

CONCLUSIONES

Por lo ampliamente descrito con respecto al actual proceso ordinario de divorcio y su prolongada duración y el alto costo que significa su tramitación; contrastado con la posibilidad de aplicación del proceso sumario en materia procesal familiar con respecto al divorcio; y la sencillez del objeto a demostrar sobre la causal de separación libre, consentida y continuada por más de dos años, es posible legalmente mediante la modificación por complementación del artículo 387 del Código de Familia instaurar un proceso sumario por la causal contenida en el artículo 131 del mismo cuerpo de leyes.

Acción que al ser simplificada respondería de forma concreta a los principios de eficacia y eficiencia en la impartición de justicia acorde al artículo 180 de la Constitución Política del Estado, igualmente, se cumplirían con los principios de celeridad y economía procesal inscritos en los artículos 178 y 180 de nuestra Norma Constitucional y también en el artículo 3.7 de la Ley de Organización Judicial que por lo menos en el caso del divorcio por la causal referida representaría el ejercicio y cumplimiento efectivo del derecho de acceso a la justicia pronta y oportuna contenida en el artículo 115 de nuestra Constitución Política del Estado.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS:

1. ALSINA, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil, Tomo III.
2. ALLENDE, Guillermo L, Curso de Derecho Civil y Familiar. Matrimonio
3. CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Derecho Procesal Civil, Primera Edición, Editorial Talleres Gráficos Gaviota del Sur SRL, Sucre Bolivia 2012.
4. CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Procesos ordinario, Sumario y Sumarísimo, Edición Talleres Gráficos Gaviota del Sur SRL, Sucre – Bolivia, 2008.
5. CASTELLANOS, Trigo Gonzalo. Derecho de Familia, primera edición, “Talleres Gráficos Gaviota del Sur S.R.L.”, Sucre Bolivia, 2011.
6. CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Técnicas Recursivas, Talleres Gráficos Gaviota del Sur, edición 2007.
7. CLARÍA, Olmedo Jorge A. Ob.cit .Derecho Procesal. Tomo II.
8. DE SANTO, Víctor, El Proceso Civil, Tomo I.
9. MONTON. Redondo Alberto, Derecho Jurisdiccional II, Proceso Civil, Décimo Primera edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia España, 2002.
10. MUÑOZ, Luis E. ob. Cit. Los Procesos Ordinario, Sumario y Sumarísimo.
11. PALACIO, Lino Enrique. Manual de Derecho Procesal Civil, Editorial de Palma. Buenos Aires, Argentina.1989.
12. PAZ, Espinoza Félix, Derecho de Familia y sus Instituciones, 4ta edición, La Paz Bolivia – 2010.
13. PAZ, Espinoza Félix, El matrimonio, divorcio, asistencia familiar, invalidez matrimonial, restitución al hogar, negación y desconocimiento de paternidad, homologación de sentencias, procedimientos, modelos, 4ta edición, La Paz Bolivia – 2010.
14. ROSENBER, Leo, Tratado de Derecho Procesal Civil.- Traducción de Ángela Romero Vera. Editorial Ejea .Buenos Aires-Argentina, 1995.Tomo I.
15. ROJAS, Álvarez Martha, Derecho de Acceso a la Justicia Constitucional en Bolivia y Desarrollo Jurisprudencial, página 13.

16. SAAVEDRA, Bejarano Celin, Derecho Administrativo, Editorial El Original San José, 2º Edición, año 2013, pagina 53.

LEYES:

1. BOLIVIA, Constitución Política del Estado, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2009.
2. BOLIVIA, Gaceta Oficial de Bolivia, ley de Divorcio Absoluto de 15 de abril de 1932, Bolivia.
3. BOLIVIA, Gaceta Oficial de Bolivia, Ley del Órgano Judicial, Ley 025 de fecha 24/06/2010.
4. BOLIVIA, Gaceta Oficial de Bolivia, Código de Familia, Decreto Ley 10426 de fecha 23/08/1972, Gaceta Oficial de Bolivia, elevada al rango de Ley Mediante Ley 996 de 04/04/1988.
5. BOLIVIA, Gaceta Oficial de Bolivia, Código de Procedimiento Civil, Decreto Ley 12760 de fecha 06/08/1975, elevada al rango de Ley Mediante Ley 1760 de 28/02/1997.
6. BOLIVIA, Gaceta Oficial de Bolivia, Código Civil, Decreto Ley 12760 de fecha 06/08/1975.

FALLOS CONSTITUCIONALES:

1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 569/2004-R.
2. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 1468/2004-R de fecha 14/09/2004.
3. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACION DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 400/2005-R de 19/04/2005.
4. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 0190/2010-R de fecha 24/05/2010.

5. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 1087/2010-R de fecha 27/08/2010.
6. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Voto Disidente de la Sentencia Constitucional N° 0882/2010-R de fecha 10/08/2010.
7. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Sentencia Constitucional N° 0535/2013 de fecha 08/05/2013.

FALLOS JUDICIALES:

1. TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 374 de fecha 04/08/1995.
2. TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 305 de fecha 15/06/1995.
3. TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 92 de fecha 26/02/2003.
4. TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 117 de fecha 31/03/2003.
5. TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 283 de fecha 29/08/2005.
6. TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Auto Supremo N° 195 de fecha 27/05/2011.

PÁGINAS WEB

1. www.Universidadlibreseccionalpereira.com.
2. www.accesoalajusticia.cl.

ANEXOS

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXO 1.

CUADROS ESTADÍSTICOS DE DATOS RELACIONADOS AL TEMA, OBTENIDOS EN EL JUZGADO OCTAVO DE PARTIDO FAMILIAR DEL DISTRITO JUDICIAL DE LA PAZ EN LA GESTIÓN 2012.

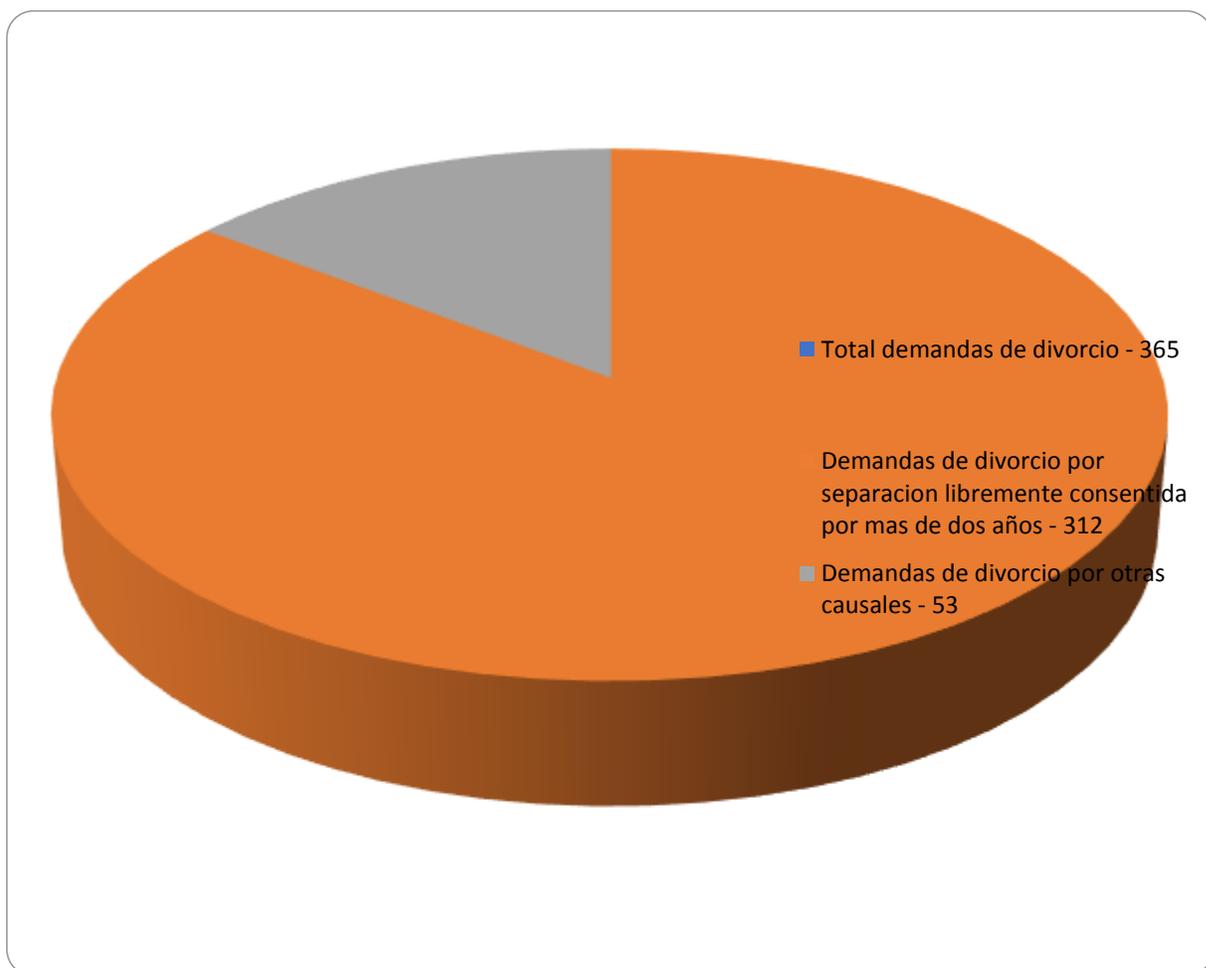
ANEXO 2.

SENTENCIAS CONSTITUCIONALES Y AUTOS SUPREMOS.

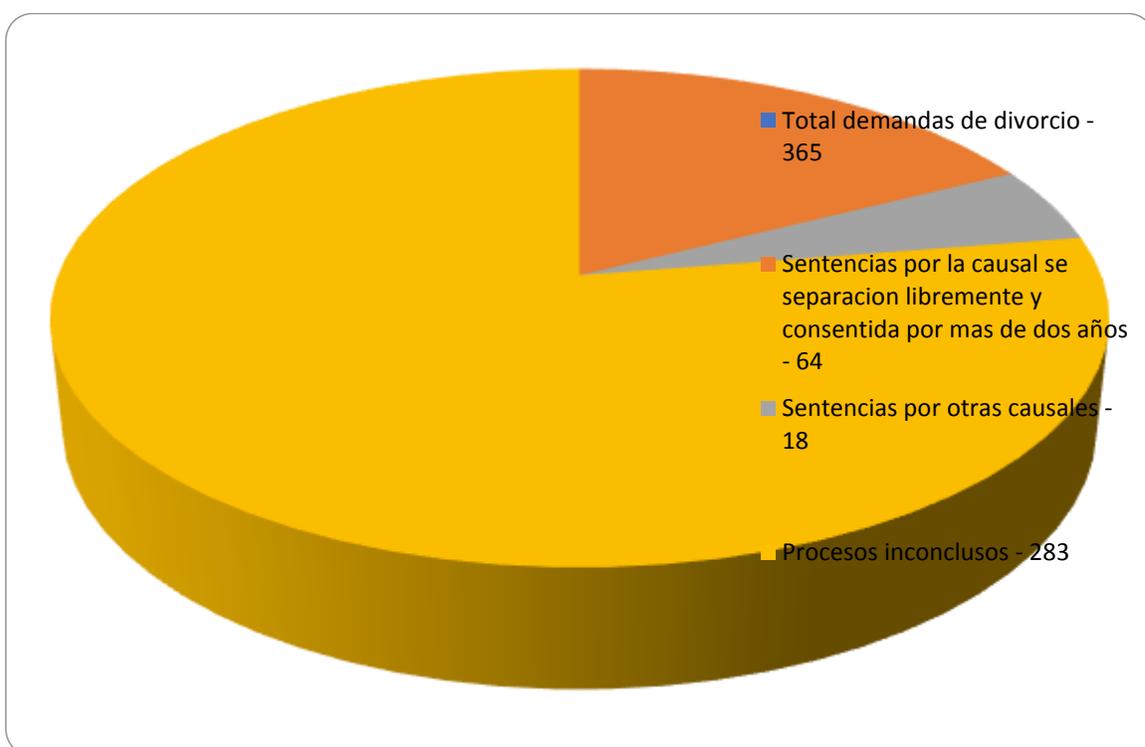
ANEXO 3.

ARTÍCULO PUBLICADO POR EL PERIÓDICO LA RAZÓN DE FECHA 28 DE SEPTIEMBRE DE 2012, CON RELACIÓN AL DIVORCIO EN BOLIVIA.

CONTEO DE DEMANDAS DE DIVORCIO DEL JUZGADO OCTAVO DE PARTIDO FAMILIAR DEL DISTRITO JUDICIAL DE LA PAZ INICIADAS EN LA GESTIÓN 2012

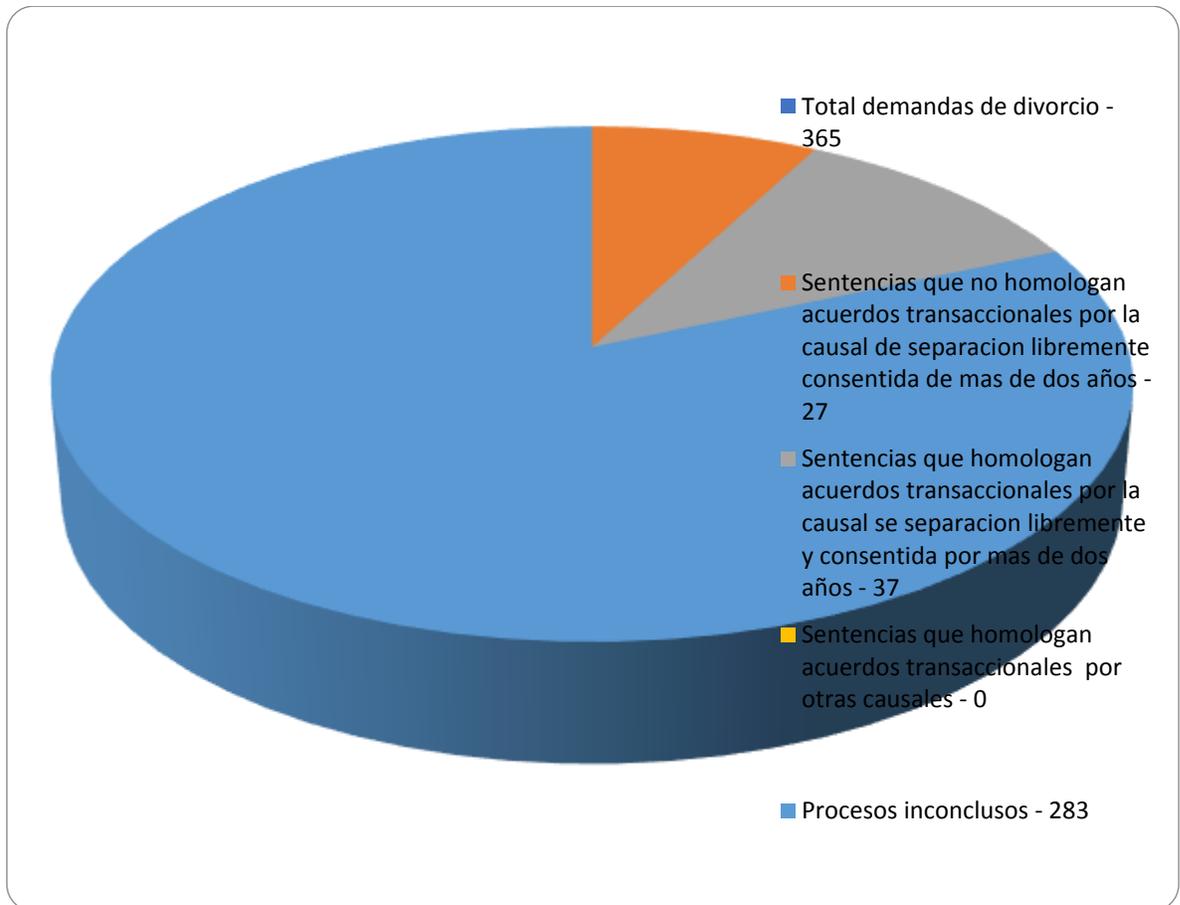


CONTEO DE SENTENCIAS DE DIVORCIO DEL JUZGADO OCTAVO DE PARTIDO FAMILIAR DEL DISTRITO JUDICIAL DE LA PAZ INICIADAS EN LA GESTIÓN 2012

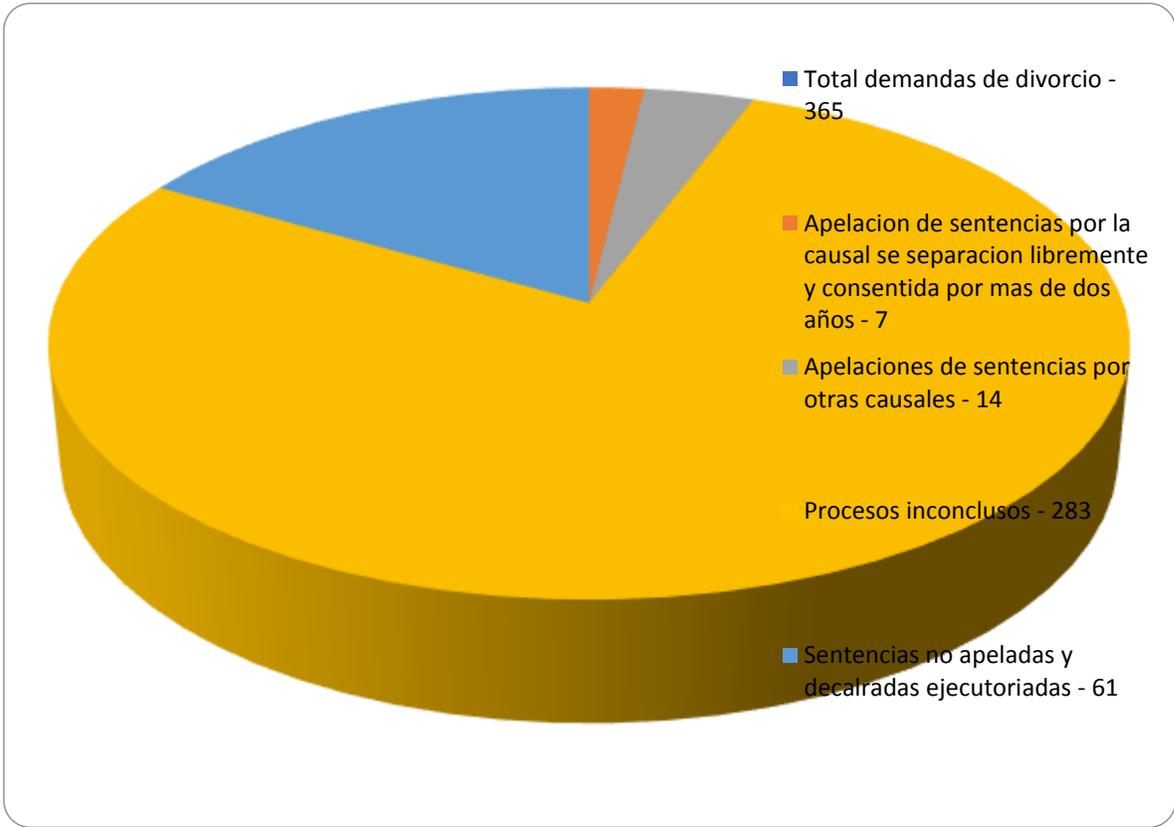


CONTEO DE SENTENCIAS DE DIVORCIO QUE HOMOLGAN ACUERDOS TRANSACCIONALES DEL

JUZGADO OCTAVO DE PARTIDO FAMILIAR DEL DISTRITO JUDICIAL DE LA PAZ DE LA GESTIÓN 2012



CONTEO DE SENTENCIAS DE DIVORCIO
APELADAS DEL JUZGADO OCTAVO DE PARTIDO
FAMILIAR DEL DISTRITO JUDICIAL DE LA PAZ DE
LA GESTIÓN 2012



SALA CIVIL

AUTO SUPREMO N° 92 Sucre, 26 de febrero de 2003.

DISTRITO: Potosí JUICIO : Ordinario - Nulidad de documentos.

PARTES: Henry Mamani Chavarría c/ Jaime Vicente Malfert Molina

RELATORA: Ministra doctora Emilse Ardaya Gutiérrez

VISTOS: El recurso de casación interpuesto a fs. 107 por Henry Mamani Chavarría contra el auto de vista de fs. 103-104 pronunciado el 14 de mayo de 2001 por la Sala Civil de la R. Corte Superior del Distrito Judicial de Potosí, dentro del ordinario sobre nulidad de documentos seguido por el recurrente, contra Jaime Vicente Malfert Molina, los antecedentes procesales, y

CONSIDERANDO: La sentencia pronunciada por el juez a quo, declara improbadamente la demanda y sin lugar a la nulidad demandada, bajo el argumento principal que los documentos cuya nulidad se demanda, no constituyen documentos privados debidamente reconocidos o escritura pública y son sólo acuerdos o convenios, funda su decisión final en los arts. 450, 493, 519, 1289 y 1297 todos del Código Civil.

La decisión del a quo, es apelada por el demandante y confirmada por el Tribunal de alzada, con iguales fundamentos que el inferior respecto a que los documentos de fs. 1 a 2, no están reconocidos en la forma prevista por la Ley N° 1760 por lo que no cuentan con la fe probatoria señalada por los arts. 1289 y 1297 del Código Civil, que no toma en cuenta el testimonio de fs. 16 porque no ha sido ofrecido como prueba de acuerdo a los arts. 330, 331 y 398 de su Procedimiento, menos el operador de justicia lo acepta como tal en forma expresa.

Contra la resolución de vista, el demandante recurre de casación y aunque su recurso no honra lo dispuesto por el art. 258-2) del Adjetivo Civil, que establece los requisitos que deben cumplirse a tiempo de interponer el recurso extraordinario de casación, es obligación del Tribunal revisar si en sub lite los de grado han honrado las reglas del debido proceso, observando los plazos y las formas esenciales en la tramitación y conclusión de las causas sujetas a decisión jurisdiccional como impone el art. 15 de la L.O.J. en concordancia con el art. 252 del Código de Procedimiento Civil.

Cumpliendo con esta facultad fiscalizadora, este Tribunal Supremo encuentra que en la tramitación legal del proceso, se han incurrido en vicios de nulidad que deben ser necesariamente corregidos para reencausar el proceso ante el órgano jurisdiccional competente para conocer la acción instaurada.

Del contenido de los documentos cuya nulidad se demanda, se infiere que el monto alcanza a Dólares Americanos Un Mil Ochocientos (\$us. 1.800.-), lo que significa que está dentro de la cuantía que le corresponde conocer al Juez Instructor. Sin embargo, presentada la demanda, el Instructor 1° en lo Civil de la ciudad de Potosí, Dr. Isidoro Camargo Aracena, donde llega por turno la causa, se declara incompetente para conocer de la acción alegando que por la atribución contenida en el numeral 1 del art. 177 de la L.O.J., corresponde conocer a los jueces de instrucción únicamente en proceso sumario y no en trámite ordinario reservado para los Jueces de Partido y que al tratarse de un proceso contencioso, su conocimiento y resolución debe ser resuelto en proceso ordinario.

CONSIDERANDO: La competencia, nace únicamente de la ley, siendo indelegable, sus reglas son de orden público y confieren a los jueces, la potestad de conocer y decidir de ciertas causas en el ejercicio de la jurisdicción de que están investidos. De ahí porqué son de cumplimiento obligatorio, cuya inobservancia es sancionada con nulidad.

El art. 27 de la Ley de Organización Judicial a tiempo de determinar la competencia de los jueces o tribunales, señala que ella se da en función al territorio, naturaleza, materia o cuantía del asunto y de la calidad de las personas que litigan. Únicamente la competencia en razón del territorio se puede prorrogar por consentimiento expreso de las partes litigantes, reza el art. 28 del igual texto legal.

El art. 134-1) de la L.O.J., atribuye competencia a los jueces de partido en materia civil-comercial, para conocer y resolver en primera instancia las acciones personales, reales y mixtas sobre bienes inmuebles, muebles, dineros y valores cuya cuantía es determinada por Sala Plena de la Excma. Corte Suprema cada dos años. Que, a la fecha de la demanda excedía a Bs. 30.001.-

El art. 177 del mismo texto, al establecer las atribuciones de los jueces instructores en materia civil, les otorga competencia para conocer en primera instancia las acciones personales, reales y mixtas sobre bienes inmuebles, muebles, dinero y valores cuya cuantía será determinada en reunión de Sala Plena, que a la fecha de la interposición de la demanda llegaba hasta Bolivianos Treinta Mil (Bs. 30.000.-).

Que, el proceso de conocimiento se cataloga en ordinarios, sumarios y sumarísimos, según responda a un trámite largo con muchas solemnidades o por el contrario se desarrolle en un trámite con plazos limitados, breves y sencillos. La duración del proceso y las solemnidades que él exige, son entre otros, parámetros para diferenciar si se trata de juicios ordinarios, sumarios

o sumarísimos, pero no por ello significa que los últimos dejen de ser procesos ordinarios, lo son porque tienen igual carácter declarativo y son de hecho ordinarios de tramitación abreviada o de menor cuantía, como también se los conoce.

CONSIDERANDO: Que, evidenciándose de la revisión de los obrados que la demanda interpuesta, trata de una acción personal y que en razón de la cuantía corresponde conocer al Juez de Instrucción, es irrelevante que la acción peticione la nulidad de un documento o se trate de una acción contenciosa, por cuanto, ambas deben ser de conocimiento del Instructor, en la medida que la cuantía de éstas se encuentre dentro de su competencia.

El argumento expuesto por el Juez Instructor a fs. 10 vta. en sentido que el Instructor sólo conoce las acciones previstas por el art. 177-1) en procesos sumarios y no en ordinarios, éste último reservado al Juez de Partido, si bien es evidente, sin embargo, el a quo incurre en error cuando interpreta que la acción planteada es un contencioso y como tal corresponde su conocimiento al Juez de Partido. El Juez Instructor, como se tiene expresado, conoce de todos los procesos contenciosos emergentes de acciones personales, reales o mixtas sobre bienes muebles, inmuebles o dineros que correspondan en razón de la cuantía asignada a aquéllos, tal como previene la precitada norma legal. Únicamente cuando los trámites intervolentes se tornan desprendidos de ellos y elevarlos ante el Superior en grado, que no es el caso de autos.

De lo que se concluye que la demanda interpuesta inicialmente por el demandante ante el Juez de Instrucción de turno en lo Civil, estuvo correctamente presentada y correspondía a éste conocer de la acción en la vía sumaria en razón de la cuantía. Por su parte, el Juez de Partido 1° en lo Civil-Comercial donde se radicó la causa en virtud de turno, debía devolver el proceso al Instructor, en virtud de que era éste y no aquél el competente para conocer la causa. Que al haber tramitado un proceso en el cual le estaba vedada la competencia, en razón de la cuantía ha viciado de nulidad todos los obrados, arrastrando en su actuar al Tribunal ad quem que al no haber reparado que la competencia en el conocimiento de la causa correspondía al Juez Instructor, incurrió también en la nulidad prevista por el art. 254-1) del Adjetivo Civil y que obliga a este Tribunal aplicar lo dispuesto por los arts. 271-3) y 275 del igual Procedimiento.

POR TANTO: La Sala Civil de la Excm. Corte Suprema de Justicia de la Nación, con la concurrencia del Ministro de la Sala Penal Dr. Héctor Sandóval Parada, por excusa declarada legal del Ministro Dr. Kenny Prieto Melgarejo, ANULA, obrados con reposición hasta el vicio más antiguo que se lo sitúa a fs. 10 vta., disponiendo la devolución de obrados al Juez 1° de Instrucción en lo Civil de la ciudad de Potosí, para que tramite la causa.

No siendo excusables los errores en los que incurrieron los jueces de grado así como los Sres. Vocales signatarios del auto de vista, se les impone responsabilidad en multa que se regula en bolivianos cien.- a cada uno.

Relatora: Ministra Dra. Emilse Ardaya Gutiérrez

Regístrese y devuélvase.

Firmado : Dr. Héctor Sandoval Parada

SALA CIVIL

AUTO SUPREMO N° 117 Sucre, 31 de marzo de 2003.

DISTRITO: La Paz JUICIO : Ordinario - Divorcio.

PARTES: Jaime Ortuño c/ Raquel Cazas Ucumari

RELATORA: Ministra doctora Emilse Ardaya Gutiérrez

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Raquel Cazas Ucumari en folios 185 a 186 contra el auto de vista de fs. 182, pronunciado en fecha 17 de mayo de 2002 por la Sala Civil Tercera de la R. Corte Superior del Distrito de La Paz, en el proceso ordinario sobre divorcio absoluto sustentado entre Jaime Ortuño contra la recurrente, la contestación de fs. 189 a 190, el auto de concesión de fs. 191, el dictamen fiscal de fecha 25 de noviembre de 2002 corriente en folio 193, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO: La sentencia de fs. 164 a 165, declara improbadamente la demanda por insuficiencia de pruebas y declara subsistente el vínculo matrimonial que une a los contendientes, sosteniendo el fallo con el argumento que la causal contenida en el art. 131 del Código de Familia, alegada por el esposo demandante, no fue debidamente probada, por cuanto el esposo abandonó el hogar en forma unilateral y no consentida por ambos. Resolución de grado que fue apelada por el demandante ante el Tribunal de alzada, quien por auto de vista de fs. 182 y vta. revoca totalmente la sentencia y deliberando en el fondo declara probada la demanda de divorcio vincular o absoluto interpuesta por Jaime Ortuño contra Raquel Cazas U., adoptando las determinaciones expuestas en la parte dispositiva en relación a la cancelación de la partida matrimonial y homologa la resolución N° 204/2001. Fallo de segunda instancia argumentado por el Tribunal ad quem en sentido que si bien la demandada contestó negativamente a la demanda afirmando no haber consentido en la separación, sí admitió estar separada de su esposo por más de dos años.

De la decisión de vista recurre en casación la demandada, quien acusa la violación del art. 131 del Código de Familia, 90 y 375 del Código de Procedimiento Civil, alegando que en ningún momento ha consentido con la separación de hecho.

CONSIDERANDO: Que, la causal prevista en el art. 131 del Código de Familia relativa a la separación de hecho de los cónyuges por más de dos años, cualquiera sea el motivo para ella, debe ser libre, consentida y continuada. Al efecto, la prueba debe demostrar esa situación de hecho por el tiempo que precisa la ley. Que entre los deberes que implica el matrimonio está el de hacer una vida de consuno, con el consiguiente cumplimiento de los deberes naturales y legales que exige la unión conyugal a cada esposo. La separación en este caso, impide que el matrimonio cumpla sus fines como institución protegida por el Estado en sus arts. 193 y siguientes de la C.P.E.

En la especie, la demandada a tiempo de contestar la demanda admitió que el esposo abandonó el hogar, las razones que expone como ser el hecho de mantener éstas relaciones extramatrimoniales, son indiferentes, por cuanto la norma prevista por el art. 131 del Código de Familia, señala la separación como causal de divorcio, cualquiera sea el motivo de ésta. Respecto al consentimiento de la separación, el art. 130-5) del Código de Familia, prevé que cuando uno de los cónyuges abandona el hogar conyugal, queda al ofendido la acción de restitución judicial. Si en autos, la demandada no consintió con la separación debía activar dicha acción, sin embargo no lo ha demostrado.

En consecuencia, el Tribunal ad quem al haber revocado la sentencia, ha actuado correctamente porque ha encontrado probada la causal invocada por el demandante, con la propia confesión extrajudicial de la demandada en su contestación a la acción de divorcio.

POR TANTO: La Sala Civil de la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación, ejerciendo la potestad conferida por el art. 58 numeral 1) de la L.O.J., de acuerdo con el dictamen fiscal declara, INFUNDADO el recurso, con costas.

Se regula en la suma de Quinientos bolivianos el honorario de abogado, cuyo pago dispondrá el Tribunal ad quem.

Relatora: Ministra Dra. Emilse Ardaya Gutiérrez

Regístrese y devuélvase.

Firmado : Dr. Kenny Prieto Melgarejo

Dra. Emilse Ardaya Gutiérrez

Proveído : Sucre, 31 de marzo de 2003.

Dra. Patricia Parada Loras.

Secretaría de Cámara de la Sala Civil.

base a determinados artículos, conforme señaló el tribunal de segunda instancia en el Auto de Vista impugnado, puesto que tal exigencia no está prevista por la norma en análisis.

Ahora bien, respecto del recurso de apelación presentado por los representantes de la entidad demandante, también se advierte que acusan la infracción del art. 519 del sustantivo de la materia referido a la eficacia probatoria del contrato, resultando en consecuencia, una evidente exposición de agravios.

CONSIDERANDO: Que la norma supuestamente inobservada por los recurrentes, a la postre resultó infringida por el Tribunal de alzada, que incurrió en la nulidad prevista por el art. 254.4) del adjetivo civil, por cuanto no se pronunció sobre las pretensiones deducidas en el recurso, vulnerando de esta manera el precepto del art. 236 del citado procedimiento, que exige que los Autos de Vista se circunscriban precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de apelación y fundamentación.

Que tomando en cuenta que el marco de competencia del Tribunal de alzada está definido por el art. 236 del CPC, y que en materia de nulidades procesales se deben respetar principios esenciales como el de especificidad, trascendencia, protección, entre otros, y resguardando en todo caso la garantía constitucional al debido proceso en su elemento del derecho a la defensa, este Tribunal Supremo, con la facultad conferida por el art. 15 de la Ley de Organización Judicial, en concordancia con el art. 252 del procedimiento civil, concluye: que el Tribunal de Segunda instancia, violando las formas esenciales del proceso, anuló el auto de concesión del recurso de apelación, razón por la cual es de inexcusable aplicación la previsión del art. 254.4) del citado procedimiento.

POR TANTO: La Sala Civil Segunda de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en uso de la competencia que le asigna el art. 58.1) de la Ley de Organización Judicial, en aplicación de los arts. 271.3) y 275 del Código de Procedimiento Civil, ANULA el Auto de Vista impugnado y dispone que el Tribunal ad quem, previo sorteo y sin someter la causa a turno, resuelva la apelación interpuesta dentro del marco señalado por los arts. 227 y 236 del CPC.

No siendo excusable el error en que han incurrido los Vocales signatarios del Auto de Vista, se impone a cada uno de ellos la multa de Bs. 100.- a ser descontados por habilitación a favor del tesoro judicial.

Relator: Ministro Dr. Julio Ortiz Linares.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Firmado: Dr. Julio Ortiz Linares.

Dr. Eddy Walter Fernández Gutiérrez.

Dr. Juan José González Osio.

S A L A C I V I L
Auto Supremo: Nº 195. Sucre: 27 de Mayo de 2011.

Expediente: Nº 42 - 08 - S.

Partes: Floriana Plaza Daza c/ Julio Víctor Plaza

Distrito: Chuquisaca.

Ministro Relator: Dr. Ángel Irusta Pérez.

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fojas 494 a 499 vuelta, interpuesto por Julio Víctor Plaza, contra el Auto de Vista Nº 153/2008, de fojas 482 a 486, emitido el 5 de mayo de 2008 por la Sala Civil Primera de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca, en el proceso ordinario sobre rescisión por lesión de contrato de compraventa y cancelación de inscripción en Derechos Reales, seguido por Beatriz, José, Teófilo y Floriana Plaza Daza, contra el recurrente y Rolando Plaza Urquizu; la respuesta de fojas 510 a 513 vuelta; la concesión de fojas 514; los antecedentes del proceso; y: CONSIDERANDO: Que, el Juez Cuarto de Partido en lo Civil y Comercial de la ciudad de Sucre, el 22 de enero de 2005, pronunció la Sentencia Nº 043/2005 de fojas 229 a 233 vuelta, por medio de la cual declaró probada en parte la demanda de fojas 22 a 25, subsanada a fojas 29, en cuyo mérito dispuso: La rescisión por causa de lesión, del contrato de venta del inmueble de 300 m.², ubicado en la zona de Tujsupaya Baja de esa ciudad, suscrito por Sofía Plaza Daza a favor de Julio Víctor Plaza Daza, el 22 de marzo de 2002, debiendo pasar ese inmueble a formar parte del activo de la masa hereditaria de la fallecida Sofía Plaza Daza y la suma de Bs. 5.000, que constituye el precio de la venta rescindida, formará parte del pasivo de la misma. Dispuso la cancelación de su inscripción en el registro de Derechos Reales. Por otro parte declaró improbadamente la demanda con relación a la rescisión de la venta del inmueble ubicado en la calle Punta Brava No. 114 de esa ciudad, a favor de Rolando Plaza Urquizu. Declaró Improbadamente las excepciones de falta de legitimación activa de los demandantes, opuestas de fojas 43 a 45 y 49 a 52. Ordenó que se levante la medida precautoria dispuesta sobre el inmueble de la calle Punta Brava No. 114; y que en ejecución de autos, se libre provisión ejecutoria ante el registro de Derechos Reales. Por Auto de fojas 236 vuelta, de 27 de enero de 2005, en vía de enmienda, rectificó el año del poder conferido por Sofía Plaza Daza de 2005 por el correcto de 2004 y el año de suscripción del contrato de venta rescindida de 2002 por el correcto de 2004.

En grado de apelación, deducida por el demandado Julio Víctor Plaza Daza, el 24 de mayo de 2005, la Sala Civil Primera de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista No. 135 de fojas 342 a 343 vuelta, confirmando en todas sus partes la Sentencia apelada, con costas.

Ese fallo motivó el recurso de casación formulado por el demandado Julio Víctor Plaza Daza, en cuyo mérito, el 5 de marzo de 2005, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la Nación emitió el Auto Supremo Nº 30, de fojas 439 a 440, por medio del cual anuló obrados hasta fojas 341 vuelta y dispuso que el Tribunal Ad quem emita nueva resolución guardando la pertinencia impuesta por el artículo 236 del Código de Procedimiento Civil.

En conocimiento de esa Resolución, la Sala Civil Primera de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca, el 5 de mayo de 2008, pronunció el Auto de Vista Nº 153/2008, de fojas 482 a 486, confirmando la Sentencia apelada, con costas en ambas instancias., salvando al demandado Julio Víctor Plaza a las vías legales ordinarias a efecto de hacer valer el documento de fojas 239 y vuelta.

Contra esa Resolución, el demandado Julio Víctor Plaza, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, en base a los fundamentos expuesto en el memorial de fojas 494 a 499 vuelta.

CONSIDERANDO: Que, el artículo 15 de la Ley de Organización Judicial otorga al Tribunal Supremo la facultad de fiscalizar los procesos que llegan a su conocimiento a objeto de verificar si en ellos se guardaron las formas esenciales que hace eficaz a un proceso ordinario y, fundamentalmente, que las resoluciones que contenga sean útiles en derecho y guarden la seguridad jurídica que las partes buscan a través de aquél, para aplicar en su caso, de oficio, la sanción prevista por el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil.

Que, en el marco de esa facultad fiscalizadora corresponde precisar que, según la uniforme jurisprudencia de éste Tribunal Supremo, el recurso de apelación constituye el más importante y usual de los recursos ordinarios, por ser el medio procesal a través del cual las partes pretenden que un Tribunal jerárquicamente superior, revoque o modifique una resolución judicial que estiman errónea en cuanto a la interpretación, aplicación del derecho, o en la apreciación de la prueba y la consideración de los hechos; el recurso de alzada se constituye en un nuevo juicio respecto a aquellos puntos resueltos por el inferior y que fueron impugnados por la parte recurrente.

En ese marco, el Tribunal Ad quem deberá comprobar si es o no correcta la decisión del A-quo, examinando y decidiendo la cuestión litigiosa sobre la base de las alegaciones de impugnación y la valoración de las pruebas practicadas en primera instancia o en su caso en segunda instancia. En ese sentido al Tribunal de alzada, honrando siempre el principio de pertinencia impuesto por el artículo 236 del Código de Procedimiento Civil, cuando la impugnación de alzada recaiga sobre la valoración de la prueba realizada por el A quo, le corresponde pronunciarse no sólo en cuanto al derecho, sino también con referencia a los elementos fácticos debatidos en el proceso o que han sido objeto de prueba practicada en primera instancia o en segunda instancia y sobre esa base determinar la exactitud o inexactitud de los resultados obtenidos por el inferior y sobre la legalidad o ilegalidad de su pronunciamiento. En otras palabras, el Ad quem, deberá realizar una apreciación conjunta del material probatorio aportado al proceso por los litigantes y sobre esa base, deberá emitir una resolución debidamente motivada, en la que exprese los fundamentos o razones jurídicas por las que estima o desestima la pretensión del recurrente, lo que equivale a decir observar en lo pertinente lo previsto por el artículo 192-2) del Código de Procedimiento Civil.

Por otra parte, es esencial que la resolución de alzada cuente con una debida motivación, entendida esta como la manifestación de las razones que sustentan la decisión asumida; igualmente es esencial que dicha motivación tenga lugar a través de la apreciación de todo el material probatorio dentro del marco de la racionalidad.

En ese marco, en el caso sub lite, se evidencia que la parte demandada, a tiempo de interponer su recurso de apelación, ofreció prueba documental, que fue ratificada a tiempo de apersonarse ante el Tribunal de instancia en el plazo previsto por

el artículo 232 del Código de Procedimiento Civil, por lo que el tribunal Ad quem debió considerar y valorar dicha prueba, sin embargo, no lo hizo. En efecto, respecto a la documental de fojas 239 y vuelta, que en criterio del demandado y recurrente, constituye un contradocumento que demostraría el precio real de la venta efectuada y que reviste trascendental importancia para su pretensión recursiva, el Tribunal de alzada se limitó a señalar que el demandado tiene todo el derecho de hacer prevalecer su contradocumento en las vías legales correspondientes, no dentro la presente acción.

Lo argumentado por el Tribunal de alzada evidencia que dicha prueba no fue siquiera considerada, aspecto que el Tribunal pretende justificar señalando que dicha prueba puede hacérsela valer en las vías legales correspondientes, sin dar mayor justificación de las razones por las cuales ese medio de prueba no ameritaría ser valorado dentro el proceso en el que fue presentada, desconociendo así que el fin de la función jurisdiccional es resolver las controversias suscitadas entre las partes y no proliferarlas.

En el caso sub lite, por Auto Supremo Nº 30, de 5 de marzo de 2008, de fojas 439 a 440, se anuló obrados y se dispuso que el Tribunal Ad quem emita nueva resolución en la que se guarde la pertinencia impuesta por el artículo 236 del Código de Procedimiento Civil, en virtud a que el Tribunal de alzada no se pronunció, entre otros aspectos, sobre la existencia de un documento privado que fue ofrecido como prueba junto al memorial de apelación y ratificado en el apersonamiento ante dicho Tribunal; siendo ese el motivo por el cual el Tribunal Supremo, en una anterior oportunidad, anuló obrados, llama la atención que el Tribunal de alzada de manera injustificada hubiera optado por no valorar esa prueba y remitir su consideración a la vía correspondiente, afectando de esa manera la seguridad jurídica que las partes buscan a través del proceso y desconociendo que el objeto del proceso es la efectividad de los derechos reconocidos en la Ley sustantiva, es decir que se constituye en el medio a través del cual las personas, como miembros de una sociedad, acceden a la tutela judicial efectiva para que el órgano jurisdiccional, a través de una resolución fundada en derecho, resuelva sus controversias de manera definitiva y no las prolifere.

Que, la prueba presentada legalmente dentro de un proceso debe ser debidamente considerada, siendo deber de todo juzgador razonar y valorar los medios de prueba introducidos legal y oportunamente por las partes a fin de extraer de ellos los elementos probatorios pertinentes y sobre esa base tomar la decisión que corresponda.

En el caso sub lite el Tribunal de alzada incumplió ese deber y de manera injustificada soslayó valorar la prueba que fue adjuntada por la parte apelante en segunda instancia, habiendo cumplido sólo parcialmente lo dispuesto por el Auto Supremo Nº 30, de 5 de marzo de 2008, de fojas 439 a 440, motivo por el cual corresponde fallar en la forma prevista por los artículos 252, 271-3) y 275 del Código de Procedimiento Civil.

POR TANTO: La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ejerciendo la atribución conferida por el artículo 58-1) de la Ley de Organización Judicial, ANULA obrados hasta fojas 482, inclusive, es decir hasta el Auto de Vista Nº 153/2008, de fojas 482 a 486, emitido el 5 de mayo de 2008 por la Sala Civil Primera de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca y dispone que el Tribunal Ad quem, sin espera de turno y previo sorteo, resuelva la alzada observando lo dispuesto en el presente Auto Supremo.

No siendo excusable el error, que demora la administración de justicia y la resolución definitiva de la controversia de las partes, se impone multa a los señores Vocales que suscribieron el Auto de Vista anulado, que se gradúa en la suma de Bs. 200.- que les serán descontados de su haber mensual a favor del Tesoro Judicial.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0569/2004-R
Sucre, 15 de abril de 2004

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

En el presente recurso, el actor alega que los Ministros recurridos han vulnerado los derechos de su representada a la seguridad jurídica, a la igualdad procesal, a la propiedad privada, la garantía del debido proceso, y los principios de jerarquía normativa, dispositivo y de la apariencia, toda vez que: a) desconocieron el principio de irretroactividad de la ley al aplicar indebidamente el art. 28 de la LAPCAF en el Auto Supremo 185/2003, dado que el derecho de la demandante del proceso ordinario caducó al no incoar su demanda en el plazo señalado por el art. 490 del CPC, que es la norma que debe aplicarse, antes de ser modificada por el art. 28 de la LAPCAF; b) han interpretado y aplicado indebidamente el art. 552 del CC en relación al art. 490 del CPC, porque el proceso ordinario de nulidad fue iniciado el 12 de febrero de 1998, cuando la sentencia del ejecutivo adquirió calidad de cosa juzgada material; c) no han considerado la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia; d) se han apartado de los principios básicos implícitos en los arts. 228 de la CPE y 5 de la LOJ; e) han aplicado en forma equivocada el principio dispositivo; f) no consideraron que la nulidad del título conlleva necesaria y lógicamente la nulidad del proceso ejecutivo; g) han dejado de lado el principio de la apariencia a favor de la tercera de buena fe; h) ante las afirmaciones de la demandante del proceso ordinario, correspondía la aplicación del instituto denominado simulación absoluta (art. 544 del CC), que establece que en el caso señalado, las partes no pueden oponer su acción contra terceros. En ese sentido, corresponde, en revisión, analizar si en la especie se debe otorgar la tutela pretendida.

III.1.El proceso ejecutivo constituye el conjunto de actuaciones tendentes a obtener la plena satisfacción de una prestación u obligación a favor del demandante y a cargo del demandado, la cual debe estar contenida en una sentencia que declare la exigibilidad de tal obligación, que puede ser de dar o de hacer. Dicho de otro modo, el proceso ejecutivo tiende a hacer efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en alguno de los títulos extrajudiciales convencionales o administrativos que tengan fuerza ejecutiva, donde se busca el cumplimiento de una obligación que la ley presume existente y válida, sin que necesite la declaración previa en proceso de conocimiento sobre la existencia o inexistencia del derecho. Dentro de la tramitación del proceso ejecutivo existe una fase o etapa en la cual el deudor u obligado se halla facultado para oponer ciertas defensas -excepciones- que deben fundarse en hechos contemporáneos o posteriores a la creación del título ejecutivo.

Se considera al proceso ejecutivo como vía de ejecución porque su objetivo consiste en lograr la satisfacción de un crédito o el cumplimiento de una obligación que la propia ley presume existente en virtud del documento base de la ejecución; además, el efecto inmediato de la pretensión ejecutiva consiste en un acto de intimación de pago y en acto coactivo sobre el patrimonio del deudor al embargarse directamente sus bienes, si es el caso.

Son presupuestos del proceso ejecutivo la necesaria existencia de un título ejecutivo -nulla executio sine- pues no hay proceso ejecutivo válido si no existe el título base de la ejecución que contenga la obligación en mora cuyo cumplimiento puede exigirse por esa vía; la existencia del acreedor o titular de la obligación; y, la existencia del deudor, u obligado a pagar, responder o hacer.

La finalidad última del proceso ejecutivo es obtener la satisfacción plena de la obligación, es decir, lograr el pago o cancelación total de la deuda, o la entrega de la cosa, dependiendo de lo que establezca el título ejecutivo. Entonces, en el proceso ejecutivo no se discuten derechos dudosos o contradictorios, y la ejecución está subordinada a lo que conste en el documento base de la ejecución, pudiendo esgrimirse en defensa del deudor, únicamente las excepciones permitidas por la ley.

Este tipo de procesos se caracteriza, entre otros aspectos, la celeridad, puesto que el fundamento de todo proceso de ejecución se encuentra un derecho cierto o presumiblemente cierto.

III.2.El Código de procedimiento civil regula en su Libro Tercero, Título I, Capítulos I al IV, el proceso ejecutivo como un trámite abreviado, de carácter sumario que se asienta en un título cuya fuerza o validez ejecutiva es calificada por la autoridad competente. El art. 486 del CPC expresa que se procederá ejecutivamente siempre que en virtud de un título que tuviere fuerza de ejecución, se demandare al deudor moroso el pago o cumplimiento de una obligación exigible.

En el caso de autos, Erick Olender instauró proceso ejecutivo contra Nelcy Montellanos Ortiz, demandando la entrega del inmueble sobre el que versó un documento de venta con pacto de rescate, juicio en el que resultó ganador, disponiéndose en definitiva la entrega del bien a favor suyo. Posteriormente, el nombrado ejecutante transfirió dicho inmueble a favor de su hermana Galith Olender Mejía, hoy representada del recurrente.

III.3.El Libro Segundo del Código adjetivo civil contempla las normas a seguirse en los procesos de conocimiento. En ese sentido, el proceso de cognición o denominado también de conocimiento hace referencia a la tramitación del juicio en el que se persigue obtener del juez o tribunal una declaración de voluntad de la que se derivan consecuencias jurídicas a favor o en contra de las partes litigantes. Se llama proceso de cognición como término de diferenciación del proceso ejecutivo, en el cual de lo que se trata es de dar efectividad a la obligación contenida en el título ejecutivo, en el juicio de conocimiento, se pretende llegar a la verdad sobre un acto jurídico, determinar su validez o invalidez, su legalidad o ilegalidad, y así establecer lo derechos -u obligaciones- de las partes.

El art. 316 del CPC establece que todo asunto contencioso que no esté sometido a trámite especial se sustanciará y resolverá en proceso ordinario.

En la especie, de los datos del cuaderno procesal, se constata que, notificada legalmente con el Auto Supremo que puso fin al proceso ejecutivo seguido por Erick Olender Mejía, la ejecutada perdidosa no ordenizó el ejecutivo dentro del plazo previsto por el art. 490 del CPC, sino que planteó demanda ordinaria de nulidad del documento de venta con pacto de rescate, ampliándola contra el documento por el que Erick Olender transfirió el bien a favor de Galith Olender Mejía.

Al respecto conviene señalar que la vida del contrato depende de la presencia de diversos requisitos esenciales desde su nacimiento, para su validez y del cumplimiento de diversas condiciones o del acaecimiento de circunstancias que pueden sobrevenir con posterioridad a su celebración.

En el presente asunto, dentro del proceso ejecutivo se demandó la entrega del bien inmueble, debiendo el juez respectivo, examinar el título, reconocer su competencia, la personería de las partes, la exigibilidad de la obligación y el plazo vencido,

y, realizado aquello, mandar el pago de lo adeudado más intereses, o el cumplimiento de la obligación, dentro de tercero día. O sea que en el proceso ejecutivo no se pueden discutir otros aspectos que los expresamente señalados en la ley para ese tipo de proceso especial, centrándose la contienda exclusivamente en el incumplimiento de una obligación.

En cambio, en el proceso ordinario de nulidad de documento, la discusión se aboca a determinar si en su celebración se han presentados todos los requisitos que le otorguen validez de acuerdo a lo normado en el ordenamiento jurídico vigente, resultando, por ende, cosas muy diferentes la interposición de una demanda por la que se ordinariza un proceso ejecutivo, y la formulación de una demanda ordinaria por la que se cuestiona la validez de un documento público, que bien pudo haber servido de base -o no- para un proceso ejecutivo, es decir que en la demanda ordinaria se pretende la nulidad del documento -que puede ser o no un título ejecutivo- arguyendo la falta de las condiciones legales para ser reconocido como legal y válido.

Dentro de ese marco, la demanda ordinaria de nulidad de escrituras incoada por Nelcy Montellanos Ortiz, dista mucho de ser una demanda de ordinarización el proceso ejecutivo seguido en su contra por Erick Olender Mejía, por cuanto toda su fundamentación está apoyada en el error esencial que presuntamente habría existido al suscribir el documento, que tendría que haber sido de préstamo y se le dio la forma de uno de venta con pacto de rescate, dirigiendo su petitorio en concreto, a la declaratoria de nulidad de la escritura de transferencia de 16 de junio de 1989 por error esencial sobre la naturaleza del contrato, y la nulidad de la escritura de 4 de diciembre de 1995 por la que Erick Olender vendió el bien a Galith Olender.

Consiguientemente, no podía prosperar la excepción de cosa juzgada opuesta por la representada del actor, porque para ello, debían reunirse las tres condiciones que el art. 1319 CC establece cuando dice que: “La cosa juzgada no tiene autoridad sino con respecto a lo que ha sido objeto de la sentencia. Es menester que la cosa demandada sea la misma, que la demanda se funde en la misma causa, que las partes sean las mismas y que se entable por ellas y contra ellas”, y en este caso las partes no son las mismas, pues interviene una persona que no participó en el proceso ejecutivo: Galith Olender Mejía; y, la causa del proceso ejecutivo difiere de la del ordinario, dado que en aquel la misma radicó en el incumplimiento de entrega del inmueble y se buscó precisa y únicamente dicha entrega, y en éste, se asienta en la supuesta nulidad del documento de venta con pacto de rescate por error esencial en la naturaleza del contrato, y se pretende la nulidad del mismo, así como de la escritura por la que se realizó una transferencia posterior, sin indicar en el petitorio de la demanda ordinaria, solicitud alguna respecto al proceso ejecutivo ventilado antes.

Tampoco procedía la excepción de prescripción formulada por la poderdante del recurrente, ya que, tomando en consideración que no se trata de la ordinarización del proceso ejecutivo, sino de una demanda ordinaria independiente y posterior, la acción de nulidad es imprescriptible por expreso y categórico mandato del art. 552 del CC.

En consecuencia, los ministros recurridos, al emitir el Auto Supremo 185 de 8 de mayo de 2003, hoy impugnado, mediante el que resolvieron casar el Auto de Vista y, deliberando en el fondo, declararon improbadas las excepciones de prescripción y cosa juzgada opuestas por la co-demandada, Galith Olender Mejía, actuaron dentro de lo previsto por las normas legales aplicables al caso, sin que hayan vulnerado los derechos ni garantías señaladas por la parte demandante, máxime si se tiene en cuenta que la invocación del art. 28 de la LAPCAF, en la Resolución Suprema antedicha, no está plasmada como justificativo de la determinación, sino simplemente como una referencia al plazo señalado para la ordinarización tantas veces referida. Por lo mismo, la aplicación del art. 552 del CC no es indebida, sino mas bien apropiada porque se ha partido del hecho de que la demanda ordinaria, en el sub lite, es una acción independiente del ejecutivo. A más de ello, no se observa vulneración de los principios que consagran los arts. 228 de la CPE y 5 de la LOJ.

Finalmente, cabe recordar que los demás cuestionamientos y aspectos reclamados por el recurrente, como la adquisición del inmueble de buena fe por parte de su representada, podrán ser reclamados en el proceso ordinario, no correspondiendo ser tratados a través del amparo cuando existe un juicio en trámite en el que válidamente pueden efectuarse las objeciones, reclamaciones y observaciones que las partes estimen pertinentes y convenientes a sus intereses y derechos.

De todo lo expuesto, se concluye que la Corte de amparo, al declarar improcedente el recurso ha evaluado correctamente los datos del proceso y las normas aplicables al mismo.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional, en virtud de la jurisdicción que ejerce por mandato de los arts. 19.IV, 120.7ª CPE, 7 inc. 8) y 102.V de la LTC, con los fundamentos expuestos, APRUEBA la Resolución 279, cursante de fs. 341 a 342 vta., pronunciada el 14 de noviembre de 2003 por la Sala Civil Primera de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional

No interviene el Presidente, Dr. René Baldivieso Guzmán, por ser de voto disidente.

Fdo. Dr. Willman Ruperto Durán Ribera

DECANO

Fdo. Dra. Elizabeth Iñiguez de Salinas

MAGISTRADA

Fdo. Dr. José Antonio Rivera Santivañez

MAGISTRADO

Fdo. Dra. Martha Rojas Álvarez

MAGISTRADA

SENTENCIA CONSTITUCIONAL 1468/2004-R
Sucre, 14 de septiembre de 2004

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El recurrente por sí y por sus representados solicita tutela a los derechos fundamentales a la igualdad, la seguridad jurídica, de petición y a la tutela judicial efectiva, a una remuneración justa, al debido proceso, al principio de legalidad, derecho al proteccionismo, consagrados por las normas previstas en los arts. 7 incs. a), h) y j), 16, 81, 116.IV y 162 de la CPE; 7 y 10 de la DUDH; 8 y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, 2, 3 incs. g) y 57 del CPT, denunciando su vulneración por los recurridos, que ilegalmente dentro del proceso laboral que siguió contra el LAB S.A. declararon legal un recurso de compulsa interpuesto contra una Resolución que denegó el recurso de casación en ejecución de sentencia, contrariando lo dispuesto por las normas del art. 518 del CPC. En consecuencia, corresponde dilucidar en revisión, si tales argumentos son evidentes y si constituyen actos ilegales lesivos de los derechos fundamentales del recurrente y sus mandantes, a fin de otorgar o negar la tutela solicitada.

III.1. Antes de ingresar al tratamiento de la problemática planteada, existiendo una observación de tipo formal a la personería jurídica del recurrente, es necesario referirse a los argumentos expuestos por el Tribunal de amparo en la Resolución revisada, que declaró la improcedencia del recurso fundado en que el recurrente no representaba a la entidad que es parte en el proceso laboral que dio lugar a la emisión de los Autos Supremos impugnados, entendiendo que esta es la Federación Sindical de Trabajadores del LAB S.A., falencia que, a decir del referido Tribunal, fue notada a la presentación del recurso, sin embargo no fue observada porque esperaron que en la audiencia se subsane la deficiencia, y como quiera que ello no sucedió, dice el Tribunal, el recurrente no ostenta legitimación activa para la presentación del presente recurso.

Al respecto cabe aclarar en principio que es obligación del Tribunal de amparo verificar el cumplimiento de los requisitos formales previstos por las normas del art. 97 de la Ley del Tribunal Constitucional (LTC), y en caso de inexistencia de alguno de ellos observar disponer la subsanación en el plazo de cuarenta y ocho horas, de acuerdo con las normas previstas en el art. 98 de la LTC, no siendo correcto admitir un recurso que no cumpla con los requisitos de forma y contenido advertidos por el Tribunal de amparo.

En el caso concreto, analizada la observación referida y contrastada con los antecedentes que cursan en el expediente así como la documentación complementaria remitida a requerimiento del Magistrado Relator, se tiene que los Autos Supremos impugnados fueron dictados en el proceso social- laboral que siguió el recurrente en representación de la Federación Sindical de Trabajadores del LAB S.A., así como por sí mismo y en representación de los trabajadores, pues así se evidencia de los poderes otorgados por los dirigentes de los sindicatos que integran la Federación, en los que los mandantes refieren que otorgan mandato para que represente al Sindicato así como a sus propias personas; de lo que se infiere que la demanda social – laboral no fue planteada solamente por la Federación Sindical de Trabajadores del LAB S.A., como persona jurídica, sino también por los propios trabajadores como personas naturales. Ahora bien, en el presente amparo constitucional el recurrente acompaña poderes notariales y especiales conferidos por los trabajadores del LAB, en cuya representación se sustanció el referido proceso social – laboral igual que el presente recurso, no como observa el Tribunal de Amparo; por tanto el recurrente sí ostenta legitimación activa, por cuanto ésta corresponde al afectado que directamente acredita interés en el asunto y en quien recaen las consecuencias jurídicas de la resolución o acto de la autoridad que se impugna, y siendo el recurrente parte por sí mismo y también en representación de sus mandantes en el proceso laboral del que surgió el presente recurso, la observación del Tribunal de amparo no es justificada.

III.2. De otro lado, también resulta necesario, con carácter previo al análisis de fondo, analizar la naturaleza jurídica de algunos institutos jurídicos – procesales concurrentes a la dilucidación de la problemática planteada.

III.2.1. El recurso de casación y su naturaleza jurídica

Según la doctrina del Derecho Procesal, la casación es un recurso extraordinario y excepcional que tiene una doble función, de un lado, la de unificar la jurisprudencia nacional; y, del otro, la de proveer la realización del derecho objetivo, función que en la doctrina se ha denominado nomofiláctica o de protección de la ley. Dada su naturaleza jurídica, así como sus raíces históricas, la casación no es una instancia adicional del proceso, sino un recurso extraordinario que tiene por objeto el enjuiciamiento de la sentencia, y no del caso concreto que le dio origen; de ahí que, tanto la doctrina cuanto la legislación, le reconocen un carácter excepcional a este recurso, toda vez que, en primer lugar, no procede contra toda sentencia sino sólo contra aquellas que el legislador expresamente señala en la Ley; y, en segundo lugar, porque su fin principal es la unificación de la jurisprudencia nacional y no propiamente la composición del litigio, es decir, la dilucidación de los hechos objeto del litigio, sino que el Tribunal de casación ponga correctivos a la diversidad de las interpretaciones del derecho realizadas por los distintos jueces o tribunales de instancia, así como a las transgresiones en que éstos puedan incurrir contra la legislación.

De los criterios doctrinales referidos, se infiere que la finalidad sustancial del recurso de casación es que las normas jurídicas del país sean interpretadas de manera uniforme por el Tribunal de casación en los casos particulares, creando así la jurisprudencia que se constituya en la fuente del derecho, para satisfacer el anhelo de goce material del principio de igualdad y el derecho a la seguridad jurídica.

Siguiendo los criterios doctrinales referidos, y conforme a la naturaleza jurídica del recurso de casación, el legislador boliviano ha establecido una configuración procesal restringida para este recurso. En efecto, según la norma prevista por el art. 250 del

CPC “El recurso de casación o de nulidad se concederá para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por la ley. Podrá ser de casación en el fondo y de casación en la forma” (las negrillas son nuestras). En concordancia con la citada norma, el art. 255 del CPC prevé las resoluciones judiciales contra las cuales procede el recurso objeto de análisis en el régimen procesal boliviano, cuando dispone que “Habrá lugar al recurso de casación contra las resoluciones siguientes: 1) Autos de vista que resolvieren en apelación las sentencias definitivas en los procesos ordinarios, ejecutivos, sumarios, concursales y de árbitros de derecho; 2) Autos de vista que resolvieren una declinatoria de jurisdicción, decidieren una excepción de incompetencia o anularen el proceso; 3) Autos de vista referentes a autos interlocutorios que pusieren término al litigio; 4) Autos de vista que declaren haber lugar o no a oír a un litigante condenado en rebeldía; y 5) Sentencias definitivas pronunciadas en primera instancia por las Cortes Superiores del Distrito”. Finalmente, el legislador ha previsto los casos específicos en los que procederá la casación de fondo y la casación en la forma, arts. 253 y 254 del CPC.

Como se podrá advertir, dada su naturaleza jurídica y su finalidad, la procedencia del recurso de casación no es irrestricta, al contrario está restringida a los casos específicamente determinados por la ley procesal enumerados en las normas citadas.

III.2.2. Recurso de casación en ejecución de sentencia

En el marco doctrinal y normativo antes referido, el legislador boliviano ha restringido expresamente la posibilidad de procedencia del recurso de casación contra las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia. En efecto, la norma prevista por el art. 518 del CPC de manera expresa dispone que “Las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia podrán ser apeladas sólo en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior” (las negrillas son nuestras). Adviértase que la norma es imperativamente restrictiva, pues de un lado, define expresamente la vía de impugnación a una resolución emitida en ejecución de sentencia, la misma que es la apelación en el efecto devolutivo; y, del otro, niega toda posibilidad de que la decisión adoptada por el Tribunal de alzada pueda ser impugnada por recurso ordinario o extraordinario alguno ante la jurisdicción ordinaria, entre ellos la casación, salvo las vías tutelares que se activarán para los supuestos en los que se hubiese producido una vulneración de los derechos fundamentales o garantías constitucionales de alguna de las partes que intervienen en el proceso; la frase “sin recurso ulterior” constituye una negación rotunda y absoluta de cualquier posibilidad de impugnar la resolución adoptada por el tribunal de alzada en la fase de ejecución de sentencia, dicha negativa responde a las normas previstas por los arts. 250 y 255 del CPC, así como a la finalidad del recurso de casación que se tiene referida precedentemente.

Cabe advertir que la Corte Suprema de Justicia, por vía jurisprudencial, determinó excepcional y restrictivamente la procedencia de la casación contra resoluciones dictadas en ejecución de sentencia, sustentando esa posición en la preservación del principio de la cosa juzgada, que en el fondo se orientaba a resguardar el derecho a la seguridad jurídica. De manera que en la jurisprudencia referida, la Corte Suprema de Justicia estableció la doctrina legal procesal de la procedencia del recurso de casación en resguardo de la cosa juzgada; así en el Auto Supremo 90 de 25 de marzo de 1987, se sostuvo lo siguiente: “Si bien es cierto que por mandato del art. 518 del Código de Procedimiento Civil, las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia, podrán ser apeladas sólo en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior; no es menos cierto que cuando no se cumplen las sentencias en su verdadera dimensión y de acuerdo a ley, o sea, cuando los jueces con exceso de poder se exceden o restringen la ejecución de lo mandado, las resoluciones pasadas en autoridad de cosa juzgada, se abre la competencia del supremo tribunal para establecer el justo cumplimiento de la sentencia y las leyes de la República”; esa doctrina fue reiterada en el Auto Supremo 189 de 12 de julio de 1988, pues en ella la Corte Suprema de Justicia sostuvo lo siguiente: “Si bien el art. 518 del Cód. Pdto. Civ. dispone que los autos dictados en ejecución de sentencia sólo podrán ser impugnados mediante recurso de alzada, sin otro ulterior, no es menos cierto que cuando se acusa, como en autos, haberse atentado, en el período de ejecución, contra la cosa juzgada, procede el recurso de casación” (las negrillas son nuestras).

Del análisis de la jurisprudencia citada se puede inferir que la Corte Suprema de Justicia creó la doctrina de la procedencia excepcional del recurso de casación contra los autos dictados en ejecución de sentencia, con la finalidad de resguardar o proteger los derechos fundamentales de la seguridad jurídica y del debido proceso, en su elemento del derecho de las partes a la ejecución de la sentencia judicial definitiva; ello seguramente porque en la época en que fue emitida la jurisprudencia referida, la Corte Suprema de Justicia, como máximo tribunal encargado del control de constitucionalidad, había adoptado la tesis negativa con relación a la procedencia del amparo constitucional contra las decisiones judiciales ejecutoriadas, hecho que indudablemente impedía corregir por la vía tutelar aquellos excesos en los que podrían incurrir los jueces o tribunales de instancia en la fase de ejecución de sentencia vulnerando los derechos fundamentales o garantías constitucionales de las partes. Esta conclusión tiene sustento en el hecho de que fue la propia Corte Suprema de Justicia, la que cambió su jurisprudencia a partir del año 2000, cuando ya ejercía jurisdicción el Tribunal Constitucional con la atribución de proteger los derechos fundamentales y garantías constitucionales, abandonando la doctrina legal antes referida. En efecto, en el Auto Supremo 34 de 29 de enero de 2002, entre otros, la Corte Suprema de Justicia, ha retomado la doctrina legal procesal de la improcedencia del recurso de casación contra los autos dictados en ejecución de sentencia, a cuyo efecto ha desarrollado una interpretación sistematizada y concordada de las normas previstas por los 213.II, 262, 514 y 518 del CPC, 26 de la LAPCAF, 31 y 228 de la Constitución y 30 de la LOJ, de manera que sobre esa base ha establecido la siguiente doctrina legal: “Por este ordenamiento legal, dicha decisión es impugnabile en apelación sin recurso ulterior como expresa en forma imperativa el art. 518 del Código mencionado (se refiere al Código de Procedimiento Civil), cuya aplicación es imperativa por ser de orden público, como expresa y manda el art. 90 del mismo cuerpo legal. El art. 213-II del mismo Pdto. Civ., claramente dispone que el tribunal ante quien se recurre puede negar el examen del recurso cuando la ley declara irrecurrible una resolución. Ello quiere decir que no tiene competencia el tribunal de casación cuando el recurso que lo abre es improcedente, tan es así, que el tribunal de segundo grado queda autorizado para denegar un recurso extraordinario improcedente en los casos taxativos que señala la ley, pues, el art. 262 del Cód. Pdto. Civ., ampliado por el art. 26 de la L. N° 1760 de 28 de

febrero de 1997, así lo disponen. Bajo pretexto alguno el Tribunal Supremo puede ingresar vía casación a revisar procesos. De hacerlo incurre en nulidad por falta de competencia vulnerando los arts. 31 y 228 de la C.P.E. y 30 de la L.O.J. así como la regulación procesal del sistema de impugnaciones, siendo inatinerante acudir a la facultad conferida por los arts. 15 de la L.O.J. y 252 del Cód. Pdto. Civ.”.

Es indudable que, dada la naturaleza jurídica y la finalidad de la casación, si el legislador ha restringido la procedencia de esta vía procesal extraordinaria y expresamente ha declarado su improcedencia contra los autos dictados en ejecución de sentencia, la doctrina desarrollada en el citado Auto Supremo N° 34, reiterado, entre otros, en los Autos Supremos N° 009 de 7 de febrero, N° 032 de 17 de febrero de 2003, se encuadra en el ordenamiento jurídico vigente y en la corriente doctrinal del Derecho Procesal, de manera que resguarda a su vez el derecho fundamental a la seguridad jurídica. En esa misma línea de pensamiento, este Tribunal Constitucional, en su SC 0493/2004-R, de 31 de marzo, ha desarrollado la doctrina de la improcedencia del recurso de casación contra las resoluciones emitidas en ejecución de sentencia, fundamentando lo siguiente: “De ahí que el art. 518 del CPC, al establecer de manera taxativa que “Las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia podrán ser apeladas sólo en el efecto devolutivo sin recurso ulterior”, elimina toda posibilidad de procedencia del recurso de casación en los casos aludidos por ese precepto. Aquí, como se puede apreciar, es la ley la que cierra la posibilidad de conocer un asunto en casación y, derivado de ello, el órgano jurisdiccional en cuestión no puede revisar el recurso planteado y, en consecuencia, tampoco podrá revisar de oficio la actuación de los tribunales inferiores. Y es que, en este sistema de recursos, la competencia no nace de una decisión discrecional del órgano sino de lo expresamente señalado en la ley. Así también lo ha interpretado la Corte Suprema de Justicia” (las negrillas son nuestras). Empero, esta doctrina legal no implica que las partes que intervienen en el proceso se encuentren desprotegidos frente a las decisiones asumidas por los jueces o tribunales de instancia en ejecución de sentencia y que las mismas, eventualmente, lesionen sus derechos fundamentales o garantías constitucionales, pues cabe recordar que frente a esa eventualidad en el sistema constitucional boliviano está previsto el control de constitucionalidad y, dentro de él, la vía tutelar del amparo constitucional, la que, conforme ha establecido este Tribunal, se activa en esas situaciones como mecanismo de protección inmediata y efectiva de los derechos vulnerados.

III.2.3. Naturaleza jurídica del recurso de compulsa

En el sistema procesal boliviano, el recurso de compulsa constituye una vía de impugnación de la decisión judicial que, de manera indebida o ilegal, niega la concesión de los recursos de apelación o de casación o, en su caso, concede la apelación de manera incorrecta. Este recurso tiene una doble finalidad, de un lado, protege a las partes que intervienen en el proceso en su derecho de impugnar la decisión judicial ante el superior en grado en los casos expresamente previstos por ley; y, de otro, garantiza y asegura la debida observancia de las normas procesales que son de orden público, el cual quedaría vulnerado si no se facilitara el remedio para impedir que una denegación de recurso legal, dispuesta por error, malicia o ignorancia, comprometa la defensa de los litigantes, contraviniendo el presupuesto procesal de igualdad a las partes en todas las actuaciones procesales.

El recurso de compulsa está previsto por el art. 283 del CPC, que de manera expresa establece los casos en los que procede, que son los siguientes: 1) por negativa indebida del recurso de apelación; 2) por haberse concedido la apelación sólo en efecto devolutivo, debiendo ser en el suspensivo; y 3) por negativa indebida del recurso de casación. De las normas referidas se infiere que el recurso objeto de análisis procede cuando la negativa de conceder la apelación o casación es indebida, es decir, que estando prevista la concesión del recurso en las normas procesales aplicables al caso, vulnerando esos preceptos legales y en forma injustificada, se niega el derecho al acceso a tales recursos; empero, a contrario sensu se puede inferir que cuando la negativa es motivada precisamente en las normas procesales que expresamente determinan la improcedencia de la casación contra determinadas resoluciones judiciales, como son las emitidas en ejecución de sentencia, el recurso de compulsa no procede.

III.3. La problemática planteada

La problemática planteada en el presente amparo constitucional se origina en las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales recurridas, mediante los Autos Supremos 098 y 99, ambos de 28 de febrero de 2004, declarando legal los recursos de compulsa interpuestos por LAB S.A. contra el Auto de negativa de concesión del recurso de casación, que dicha empresa como parte litigante había interpuesto contra Autos de Vista dictados en ejecución de sentencia en el proceso social – laboral seguido por el hoy recurrente contra el LAB S.A. En consecuencia, aplicando los criterios doctrinales, positivos y jurisprudenciales referidos precedentemente, corresponde expresar las siguientes consideraciones de orden jurídico – constitucional:

III.3.1. En primer lugar, cabe recordar que, de conformidad a lo dispuesto por el art. 252 del CPT, son aplicables supletoriamente, en los aspectos no previstos en dicho Código, las normas de la Ley de Organización Judicial, y del Código de procedimiento civil; en ese orden, como quiera que la regulación del sistema impugnatorio de las resoluciones emitidas en ejecución de sentencia no está expresamente prevista en las normas del Código procesal del trabajo, se aplican supletoriamente las normas del Código de procedimiento civil.

III.3.2. En segundo lugar, corresponde señalar que de los antecedentes que cursan en el expediente se tiene demostrado que el proceso social – laboral seguido por el hoy recurrente contra el LAB S.A., se encuentra con Sentencia ejecutoriada en la fase de ejecución de sentencia; es en esa instancia que el Juez de la causa emitió las siguientes resoluciones: a) Auto de 1° de junio de 2002 que aprueba el informe de auditoría de la empresa AUDICOMP S.R.L. de 15 de enero de 2002 en la suma

de Bs. 56.568,024 individualizados que cada trabajador debe recibir, descontando la suma percibida de Bs.11.321.005,33.- y dispone que el saldo sea cancelado por el LAB S.A. en el término de tres días de su notificación; y b) Auto de 26 de octubre de 2002 en el que se ordenó la hipoteca judicial de una aeronave del LAB S.A. Las referidas resoluciones fueron impugnadas por la empresa demandada mediante recurso de apelación, habiendo sido resueltos los recursos por la Sala Penal Tercera de la Corte Superior del Distrito de Cochabamba confirmando las Resoluciones apeladas; contra dichos Autos de Vista emitidos en ejecución de sentencia, la empresa demandada interpuso recursos de casación, cuya concesión fue denegada por el Tribunal de alzada mediante Autos de 29 de enero y 3 de febrero de 2004, respectivamente, motivando que el LAB S.A. planteara recurso de compulsa que dio lugar a los Autos Supremos impugnados en el presente amparo constitucional.

III.3.3. Como se tiene referido en el fundamento jurídico III.2.3 de esta sentencia, el recurso de compulsa procede contra la negativa indebida del recurso de casación; en el caso objeto de estudio de los antecedentes que cursan en el expediente se evidencia que la Sala Penal Tercera de la Corte Superior del Distrito de Cochabamba denegó la concesión de los recursos de casación interpuestos por el LAB S.A. basándose en las normas previstas por los arts. 262 inc. 3) y 518 del CPC, es decir, con la facultad que le confiere la primera norma procesal citada que expresamente dispone que “El Tribunal o juez de segundo grado deberá negar la concesión del recurso de casación y declarar ejecutoriada la sentencia o auto recurrido, en los siguientes casos: (...) 3) Cuando el recurso no se encuentre previsto en los casos señalados por el art. 255”, facultad que la ejercieron a su vez debido a que los Autos recurridos no se encuentran en los casos establecidos por el art. 255 del CPC, al contrario por mandato imperativo del art. 518 del mismo compilado legal no procede la casación por haber sido dictados en ejecución de sentencia.

III.3.4. De lo referido precedentemente se concluye que las autoridades judiciales recurridas, al haberlos declarado legales los referidos recursos de compulsa han incurrido en una acción indebida que vulnera el derecho al debido proceso del recurrente y sus representados consagrado por los arts. 16 de la Constitución, 10 de la DUDH y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En efecto, conforme ha conceptualizado este Tribunal Constitucional, en su SC 418/2000-R, de 2 de mayo, el derecho al debido proceso consiste en el “(...) el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar”, este derecho, conforme se ha señalado en la SC 1276/2001-R, de 5 de diciembre (...) comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos”; en el caso que motivó el presente amparo constitucional, las autoridades judiciales recurridas emitieron las decisiones impugnadas incumpliendo los requisitos y condiciones establecidos por las normas procesales que regulan la materia, esto es, las normas previstas por el art. 283 del CPC, por cuyo mandato el recurso de compulsa sólo procede contra la negativa indebida de los recursos de apelación y casación, situación que en el caso que motivó el presente amparo constitucional no se dio, toda vez que, conforme se tiene demostrado por los antecedentes que cursan en el proceso y lo referido en los fundamentos jurídicos precedentes, el Tribunal de apelación denegó la concesión de los recursos de casación planteados por la empresa demandada LAB S.A., en cumplimiento de las normas previstas por los arts. 262 inc. 3 y 518 del CPC, por lo que, en una aplicación objetiva del ordenamiento jurídico procesal antes referido, la compulsa intentada por el LAB S.A. no podía ser declarada ilegal, ya que la denegatoria de concesión de la casación no fue ilegal ni indebida.

III.3.5. De otro lado, este Tribunal Constitucional concluye que las autoridades judiciales recurridas, al emitir los Autos Supremos impugnados, han lesionado el derecho a la seguridad jurídica del recurrente y sus representados consagrado por el art. 7 inc. a) de la Constitución. En efecto, conforme se tiene referido, existiendo normas procesales expresas que impiden impugnar por vía de casación los autos dictados en ejecución de sentencia, los recurridos, al declarar legal los recursos de compulsa planteados por la demandada LAB S.A. han abierto la vía del recurso de casación para revisar los Autos de Vista impugnados contra los que no procede el mencionado recurso. La lesión del derecho a la seguridad jurídica se hace más evidente, cuando las mismas autoridades judiciales recurridas, dentro del mismo proceso social – laboral seguido por el hoy recurrente contra el LAB S.A., en un supuesto fáctico análogo, mediante Auto Supremo 224 de 9 de junio de 2000 (fs. 66 de obrados) declararon ilegal el recurso de compulsa interpuesto por el personero legal de la empresa LAB S.A. por haberse denegado la concesión del recurso de casación planteado contra un Auto de Vista dictado en ejecución de Sentencia.

III.3.6. Finalmente, este Tribunal Constitucional concluye que las autoridades judiciales recurridas han vulnerado el derecho a la igualdad del recurrente y sus representados consagrado por el art. 6.I de la CPE, el que conforme ha definido este Tribunal Constitucional, en su SC 0493/2004-R, tiene “(...) su proyección en el orden procesal. Es así que de él surge un derecho subjetivo de los litigantes a obtener un trato igual en supuestos similares. Esto implica que los órganos jurisdiccionales están obligados a resolver bajo la misma óptica los casos que planteen la misma problemática. Para apartarse de sus decisiones; esto es, del entendimiento jurisprudencial sentado, tienen que ofrecer una fundamentación objetiva y razonable”. La presente conclusión tiene su sustento jurídico en lo siguiente:

En primer lugar, de la documentación presentada por el recurrente en calidad de prueba y que cursa en obrados, se evidencia que la Sala Social Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, de la que son sus integrantes las autoridades judiciales recurridas, asumió plenamente la doctrina legal de la improcedencia del recurso de casación contra Autos emitidos en ejecución de sentencia. En efecto, mediante el Auto Supremo 005 de 8 de enero de 2002 (fs. 68), siendo relator el co- recurrido ministro Carlos Rocha, se declaró ilegal un similar recurso de compulsa, con el argumento siguiente: “la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior del Distrito Judicial de Cochabamba, mediante el Auto de Vista de 8 de octubre de 2001, rechazó el recurso de nulidad interpuesto por (...), en aplicación del art. 518 del Código de Procedimiento Civil que imperativamente dispone ‘las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia podrán ser apeladas sólo en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior’ (...)”, entendimiento que ha sido reiterado de manera uniforme, entre otros, en los siguientes

Auto Supremo de la Sala Social: 371-Compulsa de 22 de octubre de 2002; y 395-Compulsa de 12 de noviembre de 2002; empero, en el caso que motivó el presente recurso, las autoridades recurridas se apartaron de su propia jurisprudencia y declararon legal la compulsa, lo que implica que en supuestos fácticos análogos, que surgieron dentro del mismo proceso judicial, hicieron diferente interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico que regula la materia.

En segundo lugar, los argumentos esgrimidos por los recurridos en los Autos Supremos impugnados, para apartarse de su jurisprudencia, no son lo suficientemente razonables, por cuanto, de un lado, no es suficiente invocar la primacía de la justicia material frente a la formal para desconocer normas procesales expresas que establecen el conjunto de requisitos y condiciones que forman parte del derecho al debido proceso; y, del otro, si bien es cierto que las normas procesales no constituyen un fin en si mismo, como afirman los recurridos, no es menos cierto que constituye un error pensar que esta circunstancia les reste importancia o pueda llevar a descuidar su aplicación, pues si bien tienen una función instrumental no debe olvidarse que las normas del Derecho Procesal son la mejor garantía del cumplimiento del principio de la igualdad ante la ley y del resguardo del derecho al debido proceso, por constituirse en un freno eficaz contra la arbitrariedad; sería un grave error pretender que en un Estado de Derecho se puede administrar justicia con olvido de las formas procesales, toda vez que en este modelo de Estado, el proceso, no tiende a componer el litigio de cualquier modo, sino según el Derecho, que incluye también el procesal.

III.4.A esta altura del análisis de la problemática planteada, resulta necesario referirse a la jurisprudencia emanada de la Corte Suprema de Justicia, y contenida en los Autos Supremos 51 de 20 de abril de 1985 y 22 de 25 de febrero de 1986, que fueron invocados por las autoridades recurridas en su informe presentado ante el Tribunal de amparo para sustentar sus decisiones impugnadas.

Al respecto cabe señalar que, conforme se ha referido en los fundamentos jurídicos III.2.2 de esta sentencia, es evidente que la Corte Suprema de Justicia, a través de su jurisprudencia citada, creó la doctrina legal de la procedencia excepcional del recurso de casación contra autos dictados en ejecución de sentencia en resguardo del derecho a la seguridad jurídica; empero, esa doctrina creada en la década del '80 ha sido cambiada por la propia Corte Suprema de Justicia en la década del '90, reiterando dicha doctrina en la década del 2000, entre otros, mediante los Autos Supremos emitidos en sus diferentes salas, entre ellas la Sala Social Administrativa cuyos fallos se tienen referidos, así como en la Sala Civil cuyo Auto Supremo 34 de 29 de enero 2002 se tiene referido precedentemente.

En definitiva, cabe señalar que la jurisprudencia invocada por las autoridades recurridas fue cambiada por la propia Corte Suprema de Justicia.

III.5.Por último con referencia a la presentación de un anterior recurso directo de nulidad por parte del recurrente, que dio lugar a la SC 0034/2003, de 9 de abril, en la que de acuerdo con el tercero interesado se hubiera declarado que los recurridos no habrían violado ninguna ley, es necesario señalar que, si bien la causa que dio lugar a ese recurso presenta identidad de sujeto y causa, los supuestos fácticos no son análogos, toda vez que en aquella se impugnó la competencia de la Corte Suprema de Justicia para haber sustanciado un recurso de compulsa, pues se demandó la nulidad del Auto Supremo 140 de 13 de noviembre de 2002 denunciando falta de jurisdicción y competencia, en cambio en el presente no se impugna la competencia sino se denuncia la vulneración de derechos fundamentales, al haber conocido y resuelto el recurso de compulsa. En consecuencia, cabe destacar que al resolver el recurso directo de nulidad este Tribunal Constitucional, mediante su SC 0034/2003, estableció que las autoridades judiciales recurridas habían actuado en ejercicio de la jurisdicción y competencia que les reconoce la Ley procesal civil y la Ley de Organización Judicial; empero, advirtió que, dada la naturaleza jurídica del recurso directo de nulidad, no correspondía examinar las presuntas vulneraciones a los derechos señalados en esa demanda, entonces queda claro que en aquel recurso sólo se analizó la competencia de las autoridades recurridas y no las denuncias de supuestas vulneraciones a derechos fundamentales, por lo que el fundamento expresado es inatendible.

De todo lo expuesto, se concluye que la Corte de amparo, al declarar improcedente el recurso, no ha evaluado correctamente los datos del proceso y las normas aplicables al mismo.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional, en virtud de la jurisdicción que ejerce por mandato de los arts. 19.IV, 120.7ª de la CPE; 7 inc. 8) y 102.V de la LTC:

1ºREVOCA la Resolución SCII-142/2004 de 15 de junio, cursante a fs. 221 de 224 pronunciada por la Sala Civil Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca; y

2ºDeclara PROCEDENTE el recurso, declarando la nulidad los Autos Supremos 98-compulsa y 99-compulsa de 28 de febrero de 2004, dictados por la Sala Social y Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, disponiendo que las autoridades judiciales recurridas dicten nuevas resoluciones de acuerdo con los fundamentos legales expuestos en la presente Sentencia; sin lugar a responsabilidad civil ni costas por ser excusable.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional.

No intervine la Magistrada, Dra. Martha Rojas Álvarez, por haber sido declarada legal su excusa.

Fdo. Dr. Willman Ruperto Durán Ribera

PRESIDENTE

Fdo. Dr. René Baldívieso Guzmán

DECANO

Fdo. Dra. Elizabeth Iñíguez de Salinas

MAGISTRADA

Fdo. Dr. José Antonio Rivera Santivañez

MAGISTRADO

SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0400/2005-R
Sucre, 19 de abril de 2005

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El recurrente solicita tutela a sus derechos a la seguridad jurídica y a la propiedad privada, consagrados en los arts. 7 incs. a) e i) de la CPE, denunciando que fueron vulnerados por los recurridos, puesto que sin respetar el derecho propietario que el tiene, ingresaron de manera violenta cortando el cerco de alambre que tenía y derribando postes a sus propiedades de terrenos situadas en El Remate Azeredo, habiendo sufrido amenazas y agresión con armas de fuego, por lo que solicitó garantías ante el Fiscal de Cotoca, las cuales no se efectivizaron, no existiendo otro recurso de protección inmediata a su derecho propietario. En consecuencia, corresponde dilucidar en revisión, si tales argumentos son evidentes y si constituyen actos ilegales lesivos de los derechos fundamentales del recurrente, a fin de otorgar o negar la tutela solicitada.

III.1. Antes de ingresar al análisis de la problemática de fondo, es necesario efectuar una aclaración respecto al recurso indirecto o incidental presentado durante la tramitación del presente amparo constitucional, partiendo de que la naturaleza y los fines de ambos recursos tienen una clara diferencia que debe ser considerada y analizada cuando se presentan ambos recursos dentro de un mismo proceso. Sobre el particular el Tribunal Constitucional ha efectuado ya un razonamiento expuesto en la SC 664/2003-R, de 19 de mayo, que señala: "(...) como lo establece el art. 19 CPE y 94 LTC, el amparo constitucional tiene por objeto la protección inmediata y eficaz de los derechos fundamentales o garantías constitucionales restituyéndolos en los casos en los que sean amenazados, suprimidos o restringidos por actos u omisiones ilegales o indebidos, de manera que su alcance es amplio, pues tutela todos los derechos fundamentales y constitucionales, excepto la libertad física cuya protección corresponde a otro recurso constitucional. En cambio el recurso indirecto e incidental de inconstitucionalidad es una acción jurisdiccional extraordinaria que tiene la finalidad de someter al control de constitucionalidad una disposición legal, sobre cuya constitucionalidad se tiene duda razonable y fundada, en aquellos casos concretos en los que una sentencia o resolución administrativa debe fundarse en sus normas, a objeto de que el órgano competente verifique la compatibilidad o incompatibilidad de la disposición legal aplicable al caso". Más adelante la misma Sentencia se refiere a la admisibilidad de un recurso incidental dentro de una acción tutelar, señalando "(...) es posible que el recurso indirecto o incidental de inconstitucionalidad pueda ser promovido dentro del recurso de amparo constitucional cuando éste ha sido interpuesto previamente y es admitido, debiendo ser deducido el recurso incidental en forma posterior y por separado, no como en el caso de autos que fue presentado -como se dijo- simultáneamente".

En el presente caso, el recurso indirecto o incidental de inconstitucionalidad fue presentado por uno de los corecurridos contra el Auto de admisión del amparo, señalando que este es contrario a los arts. 14, 16, 29, 31 y 116 parágrafos "11" y X de la CPE, recurso que fue rechazado por la Sala Civil Segunda, la que prosiguió con el trámite del recurso de amparo constitucional sin que se hubiesen remitido actuados en forma separada al Tribunal Constitucional para que conozca el recurso incidental presentado.

III.2. Para dilucidar la problemática planteada es necesario referirse al principio de economía procesal que tiene como objeto evitar que el trabajo del juez se vea duplicado y que el proceso sea más rápido, consiste, principalmente, en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia. Con la aplicación de este principio, se busca la celeridad en la solución de los litigios, es decir, que se imparta pronta y cumplida justicia. En virtud de la economía procesal, el saneamiento de la nulidad, en general, consigue la conservación del proceso a pesar de haberse incurrido en determinado vicio, señalado como causal de nulidad.

De lo precedentemente señalado se establece que decretada la nulidad de lo actuado, no habría razón para reponer la actuación que no dependa del acto declarado nulo, actuación que se ha cumplido válidamente. Hacerlo sería una "dilación injustificada".

III.3. Ahora bien, en el caso de autos en un mismo proceso se ventilan tanto el recurso de amparo constitucional como el recurso incidental de inconstitucionalidad; por lo que el Tribunal Constitucional en aplicación del referido principio de economía procesal, puede realizar un saneamiento del mismo, sin necesidad de declarar la nulidad de lo actuado, en razón a que esta sería una consecuencia excesiva, ya que debe comprenderse que pese al vicio esencial, el acto puede ser convalidado; explicándose la convalidación del mismo por la comprobación de su inocuidad y no por la eliminación del vicio.

Para una correcta comprensión de lo señalado precedentemente es necesario señalar que entre los deberes del juez, está el de dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas para impedir la demora, procurar la mayor economía procesal, evitar vicios procesales, sanearlos cuando se den; es precisamente en cumplimiento de estos deberes que el Tribunal debe conocer el recurso de amparo planteado, puesto que la fundamentación que determine el razonamiento a aplicarse en el mismo no depende de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la Resolución impugnada en el recurso incidental, ya que dicha Resolución no dilucidará la materia de fondo a tratarse en la acción tutelar, sino que simplemente se trata de una Resolución referida a la admisibilidad o no del recurso hecho que está ligado al trámite procedimental y no a la problemática a tutelarse, razón por la cual se considera que el rechazo efectuado por la Sala Civil Segunda es un rechazo in límine que evidentemente debió tramitarse en forma separada remitiendo obrados del recurso de control constitucional para finalizar su tramitación, sin que por este hecho hubiese tenido que paralizarse la acción tutelar y el conocimiento y resolución de la problemática planteada a objeto de determinar si procedía o no otorgar la tutela constitucional, lo contrario atentaría contra el principio de economía procesal que caracteriza el procedimiento simplificador de los trámites en causas y juicios en general, y con mayor razón en materia de amparo constitucional, en el cual no sólo existe la inmediatez referida a la

interposición del recurso, sino también la inmediatez en cuanto a la protección efectiva que debe darse ante la lesión de derechos fundamentales y garantías constitucionales, es decir, es un medio de tutela inmediata y eficaz, por ello posee una tramitación especial y sumarisima, este razonamiento es concordante con la jurisprudencia comparada, así la Sentencia C-037-98 de la Corte Constitucional de Colombia señala: "El principio de la economía procesal consiste, principalmente, en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia. Con la aplicación de este principio, se busca la celeridad en la solución de los litigios, es decir, que se imparta pronta y cumplida justicia". En consecuencia, por todos los razonamientos expresados anteriormente corresponde ingresar a dilucidar la problemática planteada en el presente recurso de amparo constitucional.

III.4. La norma consagrada en el art. 19 de la CPE establece que el amparo constitucional ha sido instituido como un recurso extraordinario que otorga protección inmediata contra los actos ilegales y las omisiones indebidas de autoridades o particulares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir derechos y garantías fundamentales de la persona y que son reconocidos por la Constitución y las leyes, teniendo como una de sus características esenciales la subsidiariedad, la cual ha sido desarrollada ampliamente por la jurisprudencia constitucional, y contiene reglas y subreglas de aplicación que han sido precisadas por la SC 1337/2003-R, de 15 de septiembre, que señala:

"(...) de ese entendimiento jurisprudencial, se extraen las siguientes reglas y sub reglas de improcedencia de amparo por subsidiariedad cuando: 1) las autoridades judiciales o administrativas no han tenido la posibilidad de pronunciarse sobre un asunto porque la parte no ha utilizado un medio de defensa ni ha planteado recurso alguno, así: a) cuando en su oportunidad y en plazo legal no se planteó un recurso o medio de impugnación y b) cuando no se utilizó un medio de defensa previsto en el ordenamiento jurídico; y 2) las autoridades judiciales o administrativas pudieron haber tenido o tienen la posibilidad de pronunciarse, porque la parte utilizó recursos y medios de defensa, así: a) cuando se planteó el recurso pero de manera incorrecta, que se daría en casos de planteamientos extemporáneos o equivocados y b) cuando se utilizó un medio de defensa útil y procedente para la defensa de un derecho, pero en su trámite el mismo no se agotó, estando al momento de la interposición y tramitación del amparo, pendiente de resolución. Ambos casos, se excluyen de la excepción al principio de subsidiariedad, que se da cuando la restricción o supresión de los derechos y garantías constitucionales denunciados, ocasionen perjuicio irremediable e irreparable, en cuya situación y de manera excepcional, procede la tutela demandada, aún existan otros medios de defensa y recursos pendientes de resolución".

III.5. En el presente caso, el recurrente denuncia la invasión de su propiedad ubicada en el fundo rústico El Remate Azeredo, por parte de los recurridos que señala se constituyen en loteadores, a su vez los recurridos manifiestan que el recurrente ha procedido con violencia a entrar en sus propiedades, sobrepasando los límites de la propiedad que les pertenece, de igual manera de los antecedentes presentados en el recurso se evidencia que existen asientos registrados en Derechos Reales a favor del recurrente sobre extensiones de tierra en el fundo El Remate Azeredo, por otra parte, los recurridos poseen certificados de asentamiento sobre el mismo fundo y además la RS 148724 de 19 de febrero de 1969 que dotó de tierras a seis personas en el sudoeste del mismo fundo, es decir, que existe conflicto en cuanto a determinar quienes son los propietarios de dichas tierras, por cuanto tampoco existen títulos ejecutoriales que determinen y delimiten la propiedad de los terrenos ubicados en el fundo El Remate Azeredo, en este sentido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha establecido "(...) en los casos en que el recurrente reclame la vulneración de su derecho propietario por vías de hecho, deben existir dos elementos esenciales para otorgar la tutela requerida: '1) el derecho a la propiedad debidamente demostrado y no cuestionado y 2) la evidencia, tampoco controvertida, de que los recurridos no estaban en posesión del bien inmueble sino que con acciones violentas (de hecho) ocuparon la propiedad privada de los recurrentes'" (SC 1280/2004-R, de 30 de agosto).

III.6. De igual manera, la norma contenida en el art. 39 incs. 5), 7) y 8) de la Ley LSNRA, establece que los juzgados agrarios tienen competencia para conocer acciones tendientes a garantizar el ejercicio del derecho de propiedad, además de conocer interdictos de adquirir, retener o recobrar la posesión de fundos rústicos y, finalmente, conocer acciones para garantizar el ejercicio del derecho de propiedad agraria. Por su parte, el art. 64 de la misma Ley reconoce que el saneamiento de la propiedad agraria es el procedimiento técnico-jurídico transitorio destinado a regularizar y perfeccionar el derecho de propiedad agraria y se ejecuta de oficio o a pedido de parte, en consecuencia el recurrente tiene las vías legales para hacer valer sus derechos que considera vulnerados ante dicha autoridad judicial, no siendo el presente recurso de amparo sustitutivo de esos recursos por su naturaleza subsidiaria, entendimiento que ha sido ya establecido en las SSCC 1579/2003-R y 104/2004-R, por lo que el presente recurso de amparo se torna improcedente.

Por lo que el Tribunal de amparo al haber declarado improcedente el recurso ha compulsado adecuadamente los antecedentes del mismo y ha dado correcta aplicación al art. 19 de la CPE.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional, en virtud de la jurisdicción que ejerce por mandato de los arts. 19.IV y 120.7ª de la CPE; arts. 7 inc. 8) y 102.V de la LTC APRUEBA la Resolución de 30 de septiembre de 2004, cursante de fs. 171 vta. a 172, pronunciada por la Sala Civil Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial de Santa Cruz.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional.

No intervienen los magistrados, Dr. Willman Ruperto Durán Ribera y la Dra. Martha Rojas Álvarez por encontrarse ambos de viaje en misión oficial y el Dr. José Antonio Rivera Santivañez, por estar declarado en comisión.

Fdo. Dra. Elizabeth Iñiguez de Salinas
PRESIDENTA EN EJERCICIO

Fdo. Dr. Artemio Arias Romano
MAGISTRADO
Fdo. Dra. Silvia Salame Farjat
MAGISTRADA

SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0190/2010-R
Sucre, 24 de mayo de 2010

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El recurrente, ahora accionante, denuncia la vulneración de su derecho a la libertad personal y de locomoción, señalando que dentro del proceso penal seguido en su contra, se dispuso la cesación de su detención preventiva; sin embargo, pese a que el Secretario Abogado evacuó informe que acredita el cumplimiento de las medidas sustitutivas impuestas a su persona, el Presidente del Tribunal Primero de Sentencia de manera arbitraria, dilatoria y fuera de procedimiento, no expidió el mandamiento de libertad hasta la fecha de presentación del recurso, por lo que se encuentra indebidamente detenido. Por consiguiente, en revisión de la Resolución del Tribunal de hábeas corpus, corresponde determinar si se debe otorgar o no la tutela solicitada.

III.1..Consideraciones previas: en cuanto a la aplicación de la Constitución Política del Estado y el uso de la terminología adecuada en la acción de libertad

De conformidad a lo establecido en el art. 410 de la CPE, al ser la Constitución la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y gozar de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, a objeto de cumplir el mandato y las funciones establecidas por los arts. 1 y 7 de la LTC, 4 de la Ley 003, de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y Ministerio Público, mediante la SC 0011/2010-R de 6 de abril éste Tribunal determinó que toda su actuación será acorde al nuevo orden constitucional en observancia y coherencia con los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por el país y que forman parte del bloque de constitucionalidad.

Asimismo, en el orden procesal en lo atinente a la terminología de esta acción tutelar, luego de un análisis normativo a través de la SC 0078/2010-R de 3 de mayo, que unificó los criterios de las SSCC 0007/2010-R y 0011/2010-R, se determinó, que para referirse a la persona que interpone la acción de libertad se utilizará el término 'accionante', y con relación a la autoridad o persona contra quien se dirige esta acción corresponderá el término 'demandado' o 'denunciado' indistintamente, y si corresponde otorgar la tutela se utilizará el término 'conceder', en caso contrario 'denegar' la tutela, y en los casos en que no se ingrese al fondo de la problemática, se hará constar esta situación. (SC 0101/2010-R de 10 de mayo).

Entendimientos, que por imperio de los arts. 4 y 44 de la LTC tienen carácter vinculante para todas las autoridades judiciales que actúen como Tribunal de garantías constitucionales, como también para este Tribunal.

III.2.El principio de celeridad procesal

III.2.1. En el ámbito judicial relacionado a la libertad física

Uno de los principios que hacen a la administración de justicia es el de celeridad, establecido en el art. 178.I de la Constitución Política del Estado vigente (CPE), al señalar que: "La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico...". En concordancia con esta disposición, el art. 115.II de la CPE, establece: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones", de lo que se establece que la administración de justicia debe ser rápida y eficaz tanto en la tramitación como en la resolución de las causas, pues las personas que intervienen en el proceso esperan una definición oportuna de sus pretensiones, máxime en los casos en que se encuentran en juego derechos fundamentales de primer orden como es el derecho a la libertad. Sobre el principio de celeridad la SC 0987/2004-R de 29 de junio, estableció que éste, "...impone a quien administra justicia el deber jurídico de despachar los asuntos sometidos a su conocimiento sin dilaciones indebidas; exigencia que se hace más apremiante en aquellos casos vinculados a la libertad personal, toda vez que tales peticiones deben ser atendidas y resueltas de forma inmediata si no existe una norma que establezca un plazo, y si existe, debe ser cumplido estrictamente".

III.2.1. En cuanto al trámite en la efectivización de la cesación a la detención preventiva

De acuerdo al art. 245 del CPP, una vez concedida la cesación a la detención, en caso de que como medida sustitutiva se hubiese dispuesto la fianza, sea juratoria, personal o real, la libertad sólo se hará efectiva luego de haberse otorgado la misma.

En ese sentido, por regla general no es exigible otras medidas o procedimientos que no sean la verificación del cumplimiento de las medidas sustitutivas impuestas a objeto de que se libre el respectivo mandamiento de libertad, no obstante, teniendo en cuenta la naturaleza y exigencias de ciertas medidas, como la fianza personal por ejemplo, dada la finalidad de la misma que es asegurar la presencia del imputado al proceso y a sus efectos, existe la necesidad de que en caso de duda se lleve a cabo una audiencia, donde necesariamente ante el Juez deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos. En coherencia con ello, este Tribunal a través de la SC 0044/2010-R de 20 de abril, señaló que: "...la regla general es que luego de la audiencia de medidas sustitutivas a la detención preventiva, en la que se debe observar el art. 246 del CPP, y una vez cumplidos los requisitos señalados por el juez, se disponga la libertad del imputado, salvo que la naturaleza de las medidas sustitutivas impuestas y la necesidad de escuchar a la otra parte, obliguen al juzgador, excepcionalmente, a fijar una posterior audiencia" (las negrillas son nuestras).

Asimismo, mediante SC 0154/2010-R de 17 de mayo, a dicho entendimiento se agregó que: "...las observaciones realizadas por la fiscal, a efectos de subsanar la documentación de los garantes o caso contrario reemplazarlos, no se puede considerar una objeción a la Resolución de cese de la detención preventiva, sino más bien, a la garantía ofrecida, toda vez que en virtud a los principios de igualdad de partes y de contradicción, procurando que el debido proceso no sea vulnerado, las partes, y en el caso concreto, el Ministerio Público, debió conocer acerca de la solvencia de los garantes así como de la veracidad de los datos y la documentación presentados. Sin embargo, por la naturaleza de la medida sustitutiva, la consideración sobre el cumplimiento de la misma debió haber sido realizada en audiencia pública, en virtud a los principios de oralidad, intermediación, contradicción y celeridad, ya que al tratarse de un proceso en el cual la libertad personal se encuentra restringida, se debió actuar con premura" (las negrillas y el subrayado nos corresponden).

III.3.El caso en análisis

En el caso presente, se evidencia que dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el ahora accionante, éste fue beneficiado con la cesación de su detención preventiva por Auto 123/2007 de 27 de octubre, que en su parte resolutive dispone: "Verificado los domicilios y previo informe de Secretaría, se expedirá el correspondiente Mandamiento de Libertad" (sic). Ahora bien, el Secretario Abogado del Tribunal donde se tramita la causa, elevó informe de 31 de octubre de 2007, haciendo conocer la verificación del arraigo, de la fianza de dos garantes cuyos bienes se encuentran registrados en DD.RR. y la constatación de sus domicilios como también del imputado.

Ante lo cual en atención al principio de igualdad e imparcialidad, mediante decreto de la misma fecha, el Juez de la causa, en calidad de Presidente del Tribunal Primero de Sentencia del Distrito Judicial de La Paz, dispuso el traslado a la Fiscal de toda la documentación presentada por los garantes para su verificación; providencia con la cual fue notificada al día siguiente, es decir, el 1 de noviembre de 2007, tal cual consta en el decreto a fs. 2. vta. del expediente, cuando ante el segundo pedido del accionante de que se expida mandamiento de libertad, la autoridad jurisdiccional señaló que se pase nuevamente a conocimiento de la Fiscal y se la conminó a que "se pronuncie sobre el decreto de 31 de octubre, que le fue notificado el 1 de noviembre de 2007, según consta en obrados" (sic). Ante ello, el 9 de noviembre del mencionado año, la Fiscal observó los documentos presentados por el imputado y pidió que no se expida el mandamiento de libertad en tanto se presenten "garantes solventes" y que cumplan los requisitos señalados en la Resolución, lo cual motivó a que el Juez denunciado, por decreto de la misma fecha, ordene al Secretario Abogado del Juzgado que informe sobre los puntos observados por la Fiscal respecto a los garantes personales para que en su caso éstos sean reemplazados por otros (fs. 48 a 50), no habiéndose señalado audiencia, sino instruido por escrito.

En consecuencia, este Tribunal llega a la siguiente determinación, que en principio la orden del Juez, como Presidente del Tribunal donde se tramita la causa, en sentido de que se ponga a conocimiento del Ministerio Público, -acusador-, la documentación sobre la solvencia de los garantes personales, no implica una lesión a derechos, por cuanto se ha obrado conforme al principio de igualdad procesal. No obstante, lo que deviene en ilegal es que luego, sometió al beneficiado de la medida sustitutiva a dilación indebida, puesto que si el Ministerio Público, pese a su legal notificación no observó oportunamente, habiendo pasado de ello más de seis días, por ende, no era necesario seguir postergando la efectividad de la libertad del accionante, conforme dispone el art. 245 del CPP.

Por otro lado, cuando presentó la primera petición de que se libre el mandamiento de libertad por haber cumplido las exigencias impuestas, el mismo fue decretado cinco días después, disponiendo que el acusado, hoy accionante, "se sujete a los datos del proceso"; es decir, se sometió al agraviado a una situación de incertidumbre y postergación injustificada que indudablemente afecta al derecho a la libertad física del agraviado, puesto que hasta ese momento, ya habían pasado cinco días de la notificación al Ministerio Público sin que hubiese observado la documentación, y pese a ello, no se libró el mandamiento solicitado. Asimismo, si el accionante no hubiese efectuado un segundo pedido el 7 de noviembre de 2007, que motivo que el 9 de noviembre de 2007 el Juez conmine al Ministerio Público a responder el traslado, hubiese seguido en esa situación de incertidumbre y dilación indebida. Situación que deviene en ilegal y amerita la otorgación de la tutela solicitada.

La autoridad jurisdiccional no ha tomado en cuenta lo manifestado en muchas oportunidades por este Tribunal en sentido de que al ser el derecho a la libertad física, un derecho primario de trascendental importancia ligado a la dignidad del ser humano, cuando una autoridad conoce una petición que involucra a dicho derecho debe atenderla con prioridad y con la mayor celeridad posible.

Finalmente, cabe dejar establecido que, si bien este entendimiento particularmente, ha sido reiterado en las denuncias de dilaciones indebidas en la tramitación de solicitudes relacionadas al régimen cautelar en materia penal; no se debe olvidar que "la celeridad procesal" como principio constitucional que rige y orienta al sistema jurisdiccional en general, y que está respaldado por la doctrina y la jurisprudencia, no sólo es de aplicación de materia penal o al régimen cautelar, sino a todas las áreas y casos, en los diversos procesos, sean judiciales o administrativos. Principio que conlleva a la actuación debida, oportuna, responsable y diligente, a la que están obligadas constitucionalmente todas las autoridades públicas, de tal manera que absuelvan las peticiones y/o solicitudes de los ciudadanos en forma efectiva, y dentro de los plazos legales y razonables, con la finalidad de dar un mejor servicio al pueblo boliviano que es el destinatario de la norma y eje del Estado. Por ello el legislador, a manera de conminar o exhortar a su cumplimiento, ha previsto la responsabilidad, no sólo disciplinaria, sino, también penal, a fin de asegurar que se cumpla este principio constitucional.

Por lo precedentemente señalado, el caso se encuentra dentro de las previsiones y alcances de la acción de libertad, por lo que el Tribunal de garantías al declarar procedente el entonces recurso, efectuó una adecuada compulsión de los antecedentes procesales y aplicó debidamente los alcances de esta acción tutelar.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional, en virtud de la jurisdicción y competencia que le confieren los arts. 4 y 6 de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010, denominada Ley de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y el Ministerio Público; 7 inc. 8) y 93 de la Ley del Tribunal Constitucional, en revisión, resuelve APROBAR la Resolución 64/2007 de 15 de noviembre, cursante de fs. 54 a 55 vta., pronunciada por la Sala Civil Tercera de la Corte Superior del Distrito Judicial de La Paz; y en consecuencia, CONCEDE la tutela solicitada, sin responsabilidad.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional.

Fdo. Dr. Juan Lanchipa Ponce
PRESIDENTE

Fdo. Dr. Abigael Burgoa Ordóñez
DECANO

Fdo. Dr. Ernesto Félix Mur
MAGISTRADO

Fdo. Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños
MAGISTRADA

Fdo. Dr. Marco Antonio Baldivieso Jinés
MAGISTRADO

SENTENCIA CONSTITUCIONAL 1087/2010-R
Sucre, 27 de agosto de 2010

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El recurrente, ahora accionante, considera vulnerados sus derechos a la igualdad, a la seguridad jurídica, al trabajo y de la garantía al debido proceso, aduciendo que cuando se presentó la convocatoria interna a concurso de méritos y examen de oposición, para el cargo de Juez Técnico del Tribunal de Sentencia de Tupiza, la misma fue ampliada ilegalmente, en razón a que su persona fue la única que alcanzó el puntaje requerido para ir en nómina; situación que contraviene el art. 123.5 de la CPEabrg, por lo que solicita la anulación de la ampliación de la convocatoria de 23 de mayo de 2007 y la remisión, por parte del Consejo de la Judicatura, del acuerdo que aprueba el proceso de selección, a la Sala Plena de la Corte Superior del Distrito Judicial de Potosí, para que se proceda a su elección y designación. En consecuencia, corresponde analizar, en revisión, si en el presente caso se concedió correcta o incorrectamente la tutela solicitada.

III.1. Sujeción de la actuación del Tribunal Constitucional a la Constitución Política del Estado vigente desde el 7 de febrero de 2009

Cuando una Constitución es reformada o sustituida por una nueva, la Constitución en sí, mantiene su naturaleza jurídica, toda vez que ontológicamente sigue siendo la misma norma -fundamental y suprema dentro de un Estado- y, precisamente por su especial y exclusiva naturaleza jurídica, su operatividad en el tiempo no es igual que de las normas ordinarias, de manera que la Constitución Política del Estado y sus disposiciones, a partir de su promulgación el 7 de febrero de 2009, se constituye en la Ley Fundamental y fundamentadora del ordenamiento jurídico del nuevo Estado boliviano, acogiendo en su contexto valores y principios propios de la realidad sobre la cual se cimienta la convivencia social en un Estado Social y Democrático de Derecho; en consecuencia, todas las normas inferiores deben adecuarse a lo prescrito por ella (art. 410.II de la Constitución Política del Estado vigente [CPE]), pudiendo inclusive, operar hacia el pasado, por cuanto su ubicación en la cúspide del ordenamiento jurídico implica que es éste el que tiene que adecuarse a aquélla, pues sus preceptos deben ser aplicados en forma inmediata, salvo que la propia Constitución disponga otra cosa, en resguardo de una aplicación ordenada y de los principios constitucionales.

En este sentido, el art. 410.II de la CPE, establece la supremacía de la Constitución Política del Estado y el art. 6 de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010, denominada Ley de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y Ministerio Público, (PRIMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN Y VIGENCIA DE LAS LEYES), determina que: "Las competencias y funciones de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal Constitucional, del Consejo de la Judicatura, del Tribunal Agrario Nacional y del Ministerio Público se regirán por la Constitución Política del Estado y por las leyes respectivas...".

Por consiguiente, considerando que la Constitución vigente, ha abrogado la Constitución Política del Estado de 1967 y sus reformas posteriores, y que la Disposición Final de la misma establece que: "Esta Constitución aprobada en referéndum por el pueblo boliviano entrará en circulación el día de su publicación en la Gaceta Oficial", tomando en cuenta la primacía de la Constitución, la presente Sentencia, pronunciada en vigencia de la nueva Ley Suprema, resuelve el caso concreto a la luz de las normas constitucionales actuales, sin dejar de mencionar las invocadas por el accionante al momento de plantear el recurso.

III.2. Términos en la presente acción tutelar

La Constitución Política del Estado vigente, dentro de las acciones de defensa de derechos fundamentales, en el art. 128 prevé la acción de amparo constitucional, en cuyo procedimiento en el art. 129.III establece que: "La autoridad o persona demandada, será citada en la forma prevista para la Acción de Libertad...", luego en el parágrafo IV añade que: "La resolución final se pronunciará en audiencia pública inmediatamente recibida la información de la autoridad o persona demandada y, a la falta de ésta, lo hará sobre la base de la prueba que ofrezca la persona accionante. La autoridad judicial examinará la competencia de la servidora pública o del servidor público o de la persona demandada y, en caso de encontrar cierta y efectiva la demanda, concederá el amparo solicitado..." (las negrillas y el subrayado son nuestros).

Por su parte, la Ley del Tribunal Constitucional si bien en el art. 97.I y II refiriéndose a la personería de quien interpone esta acción tutelar lo señala como "recurrente", y contra quien se dirige lo denomina parte "recurrida"; empero, es coincidente en lo referente a la forma de resolución, cuando en el art. 102.I establece que: "La resolución concederá o denegará el amparo..." (las negrillas y el subrayado nos pertenecen).

En consecuencia, la terminología a utilizarse para referirse a la persona que interpone esta acción tutelar será "accionante" y con relación a la autoridad o persona contra quien se dirige dicha acción corresponderá el término "demandado (a)". Asimismo, en cuanto a la terminología con referencia la parte dispositiva, en caso de otorgar la tutela se utilizará el término "conceder" y en caso contrario "denegar" la tutela.

En los casos en que no se ingresa al análisis de fondo, cabe señalar que si bien de conformidad a lo establecido por la SC 0505/2005-R y AC 0107/2006-RCA, la Comisión de Admisión revisa las acciones de amparo que hubiesen sido declaradas "improcedentes" o "rechazadas" por los tribunales de garantías, existen casos en los que pese a ser admitida la acción tutelar, haberse llevado a cabo la audiencia y emitido resolución, una vez elevada la causa, en revisión ante este Tribunal, en forma posterior al sorteo, el Pleno advierte que no es posible ingresar al análisis de fondo, sea por una de las causales previstas

por el art. 96 de la Ley del Tribunal Constitucional (LTC), incumplimiento evidente al principio de subsidiariedad, extemporaneidad de la acción, u otro motivo, como el incumplimiento de los requisitos de admisión previstos por el art. 97 del mismo cuerpo legal. Al respecto, este Tribunal en las SSCC 0494/2001-R y 0652/2004-R, entre otras, hasta la SC 0820/2007-R inclusive; indicó que en estos casos corresponde declarar "improcedente" el recurso.

No obstante, en resguardo de la previsión constitucional y a objeto de guardar armonía y no generar confusión con el uso de la terminología propia de la fase de admisión, corresponde en estos casos, "denegar" la tutela solicitada con la aclaración de que "no se ingresó al análisis de fondo de la problemática planteada", dado que el accionante puede nuevamente interponer la acción tutelar, siempre y cuando, cumpla con los requisitos de admisibilidad.

A fin de unificar y armonizar criterios de orden procesal, se deja constancia, que a partir de la SC 0096/2010-R de 4 de mayo, corresponde utilizar la terminología precedentemente explicada, la cual será de carácter vinculante conforme disponen los arts. 4 y 44.I de la LTC, para todas las autoridades judiciales que actúen como tribunal de garantías constitucionales, como para este Tribunal.

III.3. Sobre la "seguridad jurídica"

El recurso de amparo constitucional, contenido en el art. 19 de la CPEabrg, consagrado ahora, como acción de amparo constitucional por el art. 128 de la CPE, se instituye como una acción tutelar de defensa contra actos u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva, que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos reconocidos por la misma Constitución y la ley.

Al respecto la SC 0096/2010-R de 4 de mayo, señala: "Sobre la seguridad jurídica, invocada en su momento por la accionante, como "derecho fundamental", cabe señalar que, si bien la Constitución Política del Estado abrogada, en el catálogo de derechos fundamentales contenidos en su art. 7 inc. a), establecía que toda persona tiene el derecho: "A la vida, la salud y la seguridad", a partir de lo cual, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional estableció la consagración del "derecho a la seguridad jurídica" como derecho fundamental, y en su mérito, ante la constatación de su vulneración, en repetidas ocasiones otorgó la tutela del amparo. No obstante, al presente, y en vigencia de la Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009, la seguridad jurídica, no se encuentra consagrada como derecho fundamental, sino como un principio que sustenta la potestad de impartir justicia emanada del pueblo (art. 178 de la CPE); y por otro lado, como un principio articulador de la economía plural en el modelo económico boliviano (art. 306.III de la CPE). Esta característica actual, es coincidente con lo establecido por otra Constitución y Tribunal Constitucional, tal el caso de España que en su Constitución en el art. 9.3, establece a la seguridad jurídica como principio, y en su jurisprudencia, a través de la STC 3/2002 de 14 de enero, ha señalado que: "la seguridad jurídica es un principio general del ordenamiento jurídico y un mandato dirigido a los poderes públicos que no configura, sin embargo, derecho fundamental alguno a favor de los ciudadanos que pueda interesarse en el proceso constitucional de amparo".

En consecuencia, y volviendo a la realidad jurídica nacional actual, se debe tener claramente establecido que "la seguridad jurídica" al ser un principio, no puede ser tutelado por el recurso o acción de amparo constitucional que tiene por finalidad proteger derechos fundamentales -no principios-, reconocidos por la Constitución, las normas internacionales de derechos humanos reconocidos y/o ratificados por el país (que conforman el bloque de constitucionalidad) y las leyes; sin embargo, por su reconocimiento constitucional, no puede ser inobservado por las autoridades jurisdiccionales y/o administrativas, a momento de conocer y resolver un caso concreto sometido a su competencia, por tanto es de inexcusable cumplimiento.

De tal manera que cuando se viola un derecho fundamental en esa instancia procesal sea judicial o administrativa, deviene en la inobservancia a este principio de orden general y procesal, es decir, es un efecto o consecuencia; más sin embargo ello no implica que sea tutelable, precisamente y como se tiene explicado, por no ser un derecho autónomo, como sostuvo la pasada jurisprudencia de este Tribunal. Por ello, cuando se exigía la tutela en su generalidad se lo hacía unido a otros derechos como lógica consecuencia, no así de manera independiente.

Al respecto, en un entendimiento coherente con el presente razonamiento, este Tribunal en la SC 70/2010-R de 3 de mayo, señaló que: "la seguridad jurídica como principio emergente y dentro de un Estado de Derecho, implica la protección constitucional de la actuación arbitraria estatal; por lo tanto, la relación Estado-ciudadano (a) debe sujetarse a reglas claras, precisas y determinadas, en especial a las leyes, que deben desarrollar los mandatos de la Constitución Política del Estado, buscando en su contenido la materialización de los derechos y garantías fundamentales previstos en la Ley Fundamental, es decir, que sea previsible para la sociedad la actuación estatal; este entendimiento está acorde con el nuevo texto constitucional, que en su art. 178 dispone que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta, entre otros, en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, probidad y celeridad".

III.4. Declinatoria de competencia

El 8 de agosto de 2007, tanto en el memorial presentado, como en el informe de las autoridades demandadas, los mandatarios del Consejo de la Judicatura, solicitaron al Tribunal de garantías la declinatoria de su competencia, en razón a territorio, dado a que el domicilio de los demandados, se encuentra en la ciudad de Sucre, solicitudes ambas, que obtuvieron respuesta mediante Auto de la misma fecha, por el cual fue rechazada la ya citada declinatoria de competencia, ordenándose la prosecución de la audiencia.

Durante el desarrollo de la audiencia de amparo constitucional, se insistió en la declinatoria de competencia, a cuyo efecto la Vocal, Inés Leytón de López, señaló que, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 101 de la Ley LTC, la audiencia no podía ser suspendida y, además, de conformidad con lo establecido en el art. 95 de la misma Ley, son competentes para conocer los recursos de amparo constitucional las Cortes Superiores de Distrito en sus Salas por turno, por lo que no es un requisito ineludible, la presentación del recurso en el domicilio de las autoridades demandadas.

Asimismo, Miguel Ángel Berrios Monje, en representación de los Consejeros de la Judicatura y del Gerente de Recursos Humanos de la misma entidad, insistió en la atención respecto a su requerimiento de declinatoria de competencia.

La competencia, es el conjunto de funciones que de acuerdo al ordenamiento jurídico, le corresponden ejercitar y desarrollar a los órganos de la administración; no se presume y debe estar otorgada en forma expresa o, en algunos casos, en forma implícita; pero, a través de una norma jurídica que la señale o delimite. La competencia, se refiere a la titularidad de una determinada potestad que sobre una materia posee un órgano administrativo, tratándose, pues, de una circunstancia propia; de manera, que cuando éste sea titular de los intereses y potestades públicas, será competente.

La competencia, es irrenunciable y se ejercerá precisamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia, salvo los casos de delegación, sustitución y avocación previstos en la Ley.

La SC 0347/2010 de 15 de junio señala: "En consecuencia, respecto a la competencia territorial en la acción de amparo constitucional, se concluye que es competente el juez o tribunal:

1. Del lugar donde se produjo el acto u omisión ilegales o indebidos.
2. Tratándose de resoluciones administrativas o judiciales, corresponde al juez o tribunal del distrito o asiento judicial del lugar donde la autoridad emitió o dictó la resolución considerar ilegal y que es el lugar donde tiene su domicilio institucional.
3. Tratándose de varias resoluciones, debe interponerse donde se emitió la de mayor jerarquía, pues en concordancia con el principio de subsidiariedad, a esa autoridad o instancia donde correspondía subsanar o corregir en última instancia el acto o resolución denunciado de ilegal.

Deber de los jueces o tribunales de garantías:

Dentro del marco de legalidad y celeridad, cuando estén ante una situación de evidente error en la interposición de esta acción tutelar, por la incompetencia territorial, el tribunal de garantías sin mayor trámite, de manera inmediata y de oficio debe remitir los antecedentes al juez o tribunal competente del asiento o distrito judicial que corresponda, bajo responsabilidad en caso de no hacerlo, teniendo el Tribunal Constitucional facultades para remitir antecedentes a la instancia que corresponda por lesionar el debido proceso, sin perjuicio de las acciones inmediatas que le corresponda tomar a las instancias pertinentes, dado los efectos de la resolución del tribunal de garantías" (las negrillas y el subrayado son nuestros).

De la jurisprudencia glosada, se concluye que, el Tribunal competente para conocer el recurso interpuesto por el accionante, era la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca, por lo que no corresponde el análisis de fondo en el presente caso, hecho que no implica que no hubiesen existido violaciones de derechos de orden constitucional

Del análisis de antecedentes, se establece que el Tribunal de garantías, al conceder el recurso de amparo constitucional, ahora acción de amparo constitucional, ha evaluado en forma incompleta e incorrecta los antecedentes y datos del proceso y las normas aplicables al mismo.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional, en virtud de la jurisdicción y competencia que le confieren los arts. 4 y 6 de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010, denominada Ley de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y Ministerio Público; 7 inc. 8) y 102.V de la LTC, en revisión, resuelve REVOCAR la Resolución 008/2007 de 8 de agosto, cursante de fs. 78 a 81 vta., pronunciada por la Sala Penal Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial de Potosí; y en consecuencia, ANULAR, obrados hasta la interposición de la acción de amparo constitucional, con la aclaración que no se ingresó al análisis de fondo, debiendo remitirse la presente acción al Tribunal competente que es la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca, para su conocimiento y pronunciamiento; sin embargo, se salvan los derechos adquiridos por el accionante emergentes de la Resolución del Tribunal de garantías, y se mantienen firmes y subsistentes todos los actuados de carácter procesal que hubiesen suscrito, en caso de haber sido designado en el cargo al que postuló, preservando el orden y paz jurídica.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional.

No interviene el Magistrado, Dr. Marco Antonio Baldovino Jinés por ser de voto disidente.

Fdo. Dr. Juan Lanchipa Ponce
PRESIDENTE

Fdo. Dr. Abigael Burgoa Ordóñez
DECANO

Fdo. Dr. Ernesto Félix Mur
MAGISTRADO

Fdo. Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños
MAGISTRADA

SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0882/2010-R
Sucre, 10 de agosto de 2010

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El recurrente, ahora accionante, manifiesta que se vulneraron los derechos de sus representados a la seguridad jurídica, a la defensa y al debido proceso, puesto que como emergencia de un proceso ordinario tramitado en el Juzgado Quinto de Partido en lo Civil y Comercial del Distrito Judicial de Cochabamba, se emitió Sentencia de primera instancia, por lo que presentaron recurso de complementación sólo con la firma del abogado patrocinante que fue rechazado por el Juez demandado por no contener las firmas de los solicitantes; no obstante, estar presentado dentro del término; interpuesto el recurso de apelación fue rechazado por el Juez de instancia por extemporáneo, por lo que plantearon recurso de compulsión que fue declarado ilegal por los Vocales de la Sala Civil Segunda de la Corte Superior del mismo Distrito Judicial, con error de apreciación de las normas del Código de Procedimiento Civil. Consiguientemente, corresponde analizar en revisión, si se debe o no otorgar la tutela solicitada.

III.1. Consideraciones previas. Aplicación de la Constitución Política del Estado y uso de terminología adecuada en la acción de amparo constitucional

“De conformidad a lo establecido en el art. 410 de la Constitución Política del Estado (CPE), al ser la Constitución la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y gozar de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, a objeto de cumplir el mandato y las funciones establecidas por los arts. 1 y 7 de la Ley del Tribunal Constitucional (LTC), 4 de la Ley 003, Ley de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y Ministerio Público, mediante la SC 0011/2010-R de 6 de abril éste Tribunal determinó que toda su actuación será acorde al nuevo orden constitucional en observancia y coherencia con los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por el país y que forman parte del bloque de constitucionalidad.

Asimismo, en el orden procesal en lo atinente a la terminología de esta acción tutelar, luego de un análisis normativo a través de la SC 0071/2010-R de 3 de mayo, se unificó criterios y se estableció que para referirse a la persona física o jurídica que interponga esta acción tutelar será 'accionante', y con relación a la autoridad, funcionario, o persona contra quien se dirige esta acción corresponderá el término 'demandado (a)'. De igual manera, en cuanto a la terminología con referencia a la parte dispositiva, en caso de otorgar la tutela se utilizará el término 'conceder' y en caso contrario 'denegar' la tutela.

En los casos en que no sea posible ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada, se mantendrá la denegatoria, haciéndose constar tal situación, dado que el accionante puede nuevamente interponer la acción tutelar, siempre y cuando, cumpla con los requisitos de admisibilidad.

Resoluciones que en virtud a los arts. 4 y 44 de la LTC, son de carácter vinculante para todas las autoridades judiciales que actúen como tribunal de garantías constitucionales, como para este Tribunal” (SC 0119/2010-R de 10 de mayo).

III.2. Marco legal y doctrinal

III.2.1. Respecto a la seguridad jurídica invocada en la demanda

Respecto a la seguridad jurídica invocada como derecho fundamental, conviene destacar que este Tribunal en la SC 0096/2010-R de 4 de mayo, señaló lo siguiente: “Sobre la seguridad jurídica, invocada en su momento por la accionante, como 'derecho fundamental', cabe señalar que, si bien la Constitución Política del Estado abrogada, en el catálogo de derechos fundamentales contenidos en su art. 7 inc. a), establecía que toda persona tiene el derecho: 'A la vida, la salud y la seguridad', a partir de lo cual, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional estableció la consagración del 'derecho a la seguridad jurídica' como derecho fundamental, y en su mérito, ante la constatación de su vulneración, en repetidas ocasiones otorgó la tutela del amparo. No obstante, al presente, y en vigencia de la Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009, la seguridad jurídica, no se encuentra consagrada como derecho fundamental, sino como un principio que sustenta la potestad de impartir justicia emanada del pueblo (art. 178 de la CPE); y por otro lado, como un principio articulador de la economía plural en el modelo económico boliviano (art. 306.III de la CPE). Esta característica actual, es coincidente con lo establecido por otra Constitución y Tribunal Constitucional, tal el caso de España que en su Constitución en el art. 9.3, establece a la seguridad jurídica como principio, y en su jurisprudencia, a través de la STC 3/2002 de 14 de enero, ha señalado que: 'la seguridad jurídica es un principio general del ordenamiento jurídico y un mandato dirigido a los poderes públicos que no configura, sin embargo, sin embargo, derecho fundamental alguno a favor de los ciudadanos que pueda interesarse en el proceso constitucional de amparo'.

En consecuencia, y volviendo a la realidad jurídica nacional actual, se debe tener claramente establecido que 'la seguridad jurídica' al ser un principio, no puede ser tutelado por el recurso o acción de amparo constitucional que tiene por finalidad proteger derechos fundamentales -no principios-, reconocidos por la Constitución, las normas internacionales de derechos humanos reconocidos y/o ratificados por el país (que conforman el bloque de constitucionalidad) y las leyes; sin embargo, por su reconocimiento constitucional, no puede ser inobservado por las autoridades jurisdiccionales y/o administrativas, a momento de conocer y resolver un caso concreto sometido a su competencia, por tanto es de inexcusable cumplimiento”.

III.2.2. En cuanto al derecho a la defensa

El accionante invoca como lesionado el derecho de sus representados, a la defensa instituto integrante de las garantías del debido proceso, que se encuentra regulado como garantía jurisdiccional por el art. 115.II de la Constitución Política del Estado vigente (CPE), al señalar que: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones" y el art. 119.II de la CPE, prevé que: "Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa...", en la Constitución abrogada estaba regulada por el art. 16.II, dada sus características de inviolabilidad e irrenunciabilidad, su inobservancia tiene efectos jurídicos; al respecto, este Tribunal se refirió al respecto en la SC 0160/2010-R de 17 de mayo de la siguiente manera: "Con carácter previo a establecer la inviolabilidad o no de este derecho en el caso concreto, es necesario tener en cuenta que el mismo tiene dos connotaciones: La primera es el derecho que tienen todas las personas, cuando se encuentran sometidas a un proceso con formalidades específicas, a tener una persona idónea que pueda patrocinarle y defenderle oportunamente de su libre elección y/o confianza, y en su defecto un defensor de oficio en los casos previstos por ley, mientras que la segunda es el derecho que precautela a las personas para que en los procesos que se les inicia, tengan conocimiento y acceso de los actuados e impugnen los mismos con igualdad de condiciones conforme a procedimiento preestablecido y por ello mismo es inviolable por las personas o autoridades que impidan o restrinjan su ejercicio, salvo situaciones provocadas por actos voluntarios del propio imputado. Entendimiento referencial que se encuentra en la SC 1842/2003-R de 12 de diciembre".

III.2.3. En cuanto al derecho al debido proceso

En relación a este derecho invocado como vulnerado, este Tribunal, en la SC 0160/2010-R señaló: "El debido proceso, está reconocido constitucionalmente como derecho y garantía jurisdiccional a la vez, por los arts. 115.II y 117.I de la Constitución Política del Estado vigente (CPE) -art. 16.IV de la CPEabrg-, y como derecho humano por los arts. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y ya fue desarrollado y entendido por este Tribunal como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar; es decir, comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar esos derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado así como los Convenios y Tratados Internacionales".

III.3. Análisis de la problemática planteada

En el caso analizado, los representante legales de "CONSESO S.R.L." fueron notificados con la Sentencia de primera instancia el 16 de junio de 2006 a hrs. 16:00, planteando el recurso de explicación y complementación el 17 de ese mes y año, hrs. 11:20, memorial sólo con la firma del abogado patrocinante y una inscripción que señala: "y por los Pttes. de momento imp." (sic); siendo éste el momento procesal que finalmente influyó en la definición del proceso, corresponde referirse a las normas del Código de Procedimiento Civil, pertinentes, así en primer lugar encontramos que el art. 92 de dicha norma, es claro respecto a los requisitos que deben contener los escritos cuando señala: "I.- Los escritos de las partes deberán ser redactados en idioma español. en máquina de escribir o a mano, en forma fácilmente legible, en papel simple y con los timbres de ley. II. Se indicará en ellos el juez o tribunal ante el cual son dirigidos, con los nombres de las partes y la individualización del proceso. III. Llevarán en la parte superior, una suma o resumen del petitorio y al final la fecha del escrito. IV. Serán firmados por la parte presentante".

El mandato expreso en cuanto a los requisitos que debe contener todo memorial o escrito, tiene una excepción en lo que respecta al numeral IV, previsión que se encuentra establecida en el art. 93 del CPC cuando señala: "(Firma del abogado) Todo escrito, en cualquier proceso, deberá llevar la firma de abogado, requisito sin el cual no será admisible, excepto en los procesos sumarísimos. En cuestiones de mero trámite el abogado podrá firmar por la parte momentáneamente ausente o impedida", corresponde ahora referir y definir si el recurso de explicación y complementación planteado y presentado solo con la firma del abogado patrocinante ingresa dentro de la excepción señalada, es decir, si puede ser considerado como de mero trámite, al efecto, nos remitimos al art. 196 del CPC, que en lo pertinente señala: "(Facultades del Juez después de la sentencia). Pronunciada la sentencia el juez no podrá sustituirla ni modificarla y concluirá su competencia respecto al objeto del litigio. Le corresponderá, sin embargo: 2) A pedido de parte, formulado dentro de las veinticuatro horas de la notificación, y sin sustanciación, corregir cualquier error material, aclarar algún concepto oscuro sin alterar lo sustancial, y suplir cualquier omisión en que se hubiere incurrido sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio".

De la revisión del artículo citado se puede colegir que se trata de un recurso o prerrogativa a favor de las partes que consideren que exista un error en la sentencia o ésta sea oscura y se subsane cualquier omisión sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio y que en caso de ser admitidas formarán parte de ésta, a cuyo efecto, por la importancia del caso y su pronta resolución, el legislador otorga un plazo de veinticuatro horas desde la notificación con la sentencia para interponerlo, extremos que evidencian que de ninguna manera este recurso pueda ser considerado como de mero trámite, como sería la solicitud de copias del expediente, informes, certificaciones, señalamiento de domicilio procesal, anuncio de co patrocinio, solicitud de ejecutoria de una resolución y otros en los que el abogado si puede firmar a condición de que su patrocinado se encuentre momentáneamente ausente o impedido, conforme establece la parte in fine del art. 93 CPC; al respecto, también corresponde señalar que de la propia confesión de los demandantes se establece que los mismos no se encontraban momentáneamente ausentes o impedidos para firmar el recurso, así en el memorial de compulsas señalan: "...firmado solamente por él por tratarse de día sábado y por la premura, día en el que ninguno de nosotros trabaja y desde luego era difícil reunirnos para la presentación del memorial..." (sic).

La posición asumida adquiere mayor fundamento en el art. 50 del CPC, que señala: "(Intervención esencial) Las personas que intervienen en el proceso son esencialmente el demandante, el demandado y el juez", mientras que el art. 51 del CPC establece entre otros que el abogado podrá concurrir accesoriamente, lo que sumado a los preceptos legales analizados determinan que éste no puede intervenir por sí sólo en cuestiones de trascendencia como el caso de una solicitud de explicación y complementación nada menos que de una sentencia, más aún cuando de la revisión del recurso de explicación y complementación presentado se establece que las cuestiones y el argumento planteado no pueden ser considerados como situaciones de mero trámite.

Por todo lo expuesto, se establece que el recurso de explicación y complementación al no contener la firma de los interesados no fue objeto de trámite alguno, es decir, no se abrió la posibilidad de que el Juez de instancia ingrese a su análisis y se pronuncie aceptando o rechazando la solicitud impetrada, tal es así que en la parte resolutive del Auto de 18 de julio de 2006, el Juez demandado, rechazó el escrito de explicación y complementación; consecuentemente, al haber sido rechazado el escrito por las causas anotadas y no habiendo ingresado el Juez de la causa al análisis del recurso en sí y su posterior resolución disponiendo haber lugar o no a dicha solicitud, se establece que no es aplicable la previsión contenida en el art. 221 del CPC, puesto que en los hechos no existió un recurso de explicación y complementación planteado conforme a ley que habilite un pronunciamiento del Juez de la causa y consecuentemente suspenda el plazo de apelación de la sentencia, en tal sentido, habiendo sido notificados con la Sentencia el 16 de junio de 2006 y presentado el recurso de apelación el 27 de julio de ese año, descontando la vacación judicial establecida del 26 de junio hasta el 15 de julio de 2006, se establece que la misma se encontraba fuera de término, por lo que no existió ninguna vulneración al derecho a la defensa y debido proceso, lo propio en cuanto el Tribunal de apelación demandado, por lo explicado precedentemente no cometieron acto ilegal alguno.

Por lo expuesto, se concluye que el Tribunal de garantías, al haber concedido el recurso, no realizó una adecuada compulsión de los antecedentes.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional, en virtud de la jurisdicción y competencia que le confieren los arts. 4 y 6 de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010, denominada Ley de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y Ministerio Público; 7 inc. 8) y 102.V de la Ley del Tribunal Constitucional, en revisión, resuelve, REVOCAR la Resolución 009/2007 de 4 de mayo, cursante de fs. 138 a 140, pronunciada por la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior del Distrito Judicial de Cochabamba; y en consecuencia, DENIEGA la tutela solicitada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional.

No interviene el Magistrado, Dr. Marco Antonio Baldivieso Jinés, por ser de voto disidente.

Dr. Juan Lanchipa Ponce
PRESIDENTE
Dr. Abigael Burgoa Ordóñez
DECANO
Dr. Ernesto Félix Mur
MAGISTRADO

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0535/2013
Sucre, 8 de mayo de 2013

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante, denuncia la vulneración de su derecho a la “seguridad jurídica” y a los principios de seguridad jurídica, probidad, equidad y respeto a los derechos constitucionales; por cuanto, no es competencia del Juez de Partido de Familia, de acuerdo al art. 373 del CF, conocer la solicitud de reivindicación de un bien inmueble, que corresponde a la vía ordinaria. Por consiguiente corresponde analizar en revisión, si tales argumentos son evidentes y si constituyen actos lesivos a los derechos de la accionante con la finalidad de conceder o denegar la tutela reconocida por este medio de defensa.

III.1. Sobre los principios ético morales de la sociedad plural y los valores que sustenta el Estado boliviano

La Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009, señala el horizonte en el que habrá de erigirse el nuevo Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, fundado en la pluralidad y pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país. En ese contexto está dicho que la nueva institucionalidad del Estado Plurinacional debe superar con creces la estructura colonial y debe, a base del esfuerzo individual y colectivo, en cada estructura organizacional y en todos los órganos e instituciones del poder público, concretar un estado como el proclamado, principalmente en el Órgano Judicial que a través de sus jurisdicciones y en la función judicial ejercida por sus autoridades en las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en la que los valores que sustenta el Estado como unidad, igualdad inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien, que señala el art. 8.II de la CPE.

Resulta necesario señalar que la Constitución Política del Estado, por otra parte, refiriéndose a la nueva institucionalidad del Estado Plurinacional, augura superar con creces la estructura colonial estableciendo que, de acuerdo con lo previsto en el art. 8.I de la CPE, los principios ético morales de la sociedad plural que el Estado asume y promueve son: suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa) teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble), así como ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso, ni seas ladrón), estos últimos, mandatos de restricción que pudiendo ser de orden imperativo para cada individuo, en cada hogar de las bolivianas y bolivianos, es también esencia de un pensamiento colectivo enraizado en las naciones y pueblos que, sin embargo, de manera permanente se confronta con ciertos males como la corrupción que lastiman nuestras instituciones y sociedad, razón por la que el Estado encuentra como un elemento transformador de la sociedad la lucha contra la corrupción. Una inequívoca señal de esta voluntad está en la previsión del art. 123 de la CPE que instituye el principio de irretroactividad de la ley excepto en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado; y en el resto de los casos señalados por la Constitución.

Se ha dicho y reiterado en la jurisprudencia constitucional que conforme al mandato de los arts. 178 y 179 de la CPE, la justicia es única en tanto que la potestad de impartir la misma emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos, entre otros. En ese mismo orden, respeto a los principios procesales que rige la justicia ordinaria están, también entre otros, la verdad material y el debido proceso.

En torno a la administración de justicia, o dicho desde una perspectiva actual e inclusiva, respecto a impartir justicia no puede soslayarse el hecho que ésta sustenta las decisiones en el análisis e interpretación, no sólo limita a la aplicación de formas y ritualismos establecidos en la norma sino como el hacer prevalecer principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, accesible que esté a lado del Estado y la población, con miras al vivir bien y rebatiendo los males que afecta a la sociedad como lo es la corrupción.

En ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha señalado: “El principio de seguridad jurídica refuerza esta idea, al garantizarle al ciudadano que la actividad judicial procurará, en todo caso y por encima de toda consideración, garantizar la efectiva protección de sus derechos constitucionales y legales accediendo a una justicia material o verdaderamente eficaz no una aplicación formal y mecánica de la ley, por el contrario, lograr que las consecuencias mismas de una decisión judicial debe significar una efectiva materialización de los principios, valores y derechos constitucionales...” (SC 1138/2004-R de 21 de julio).

“Conforme a lo expuesto, el valor superior 'justicia' obliga a la autoridad jurisdiccional -en la tarea de administrar justicia- procurar la realización de la 'justicia material' como el objetivo axiológico y final para el que fueron creadas el conjunto de instituciones” (SC 0548/2007-R de 3 de julio).

III.2. De la acción de amparo en la Constitución Política del Estado

Antes de entrar a la consideración sobre la resolución y antecedentes de la presente acción tutelar elevada en revisión, es pertinente, referirse a algunos aspectos inherentes a dicha acción de amparo constitucional instituida en la Constitución Política del Estado, con relación, a la naturaleza de la institución jurídica constitucional y el entendimiento de la jurisprudencia constitucional, remarcando, tal como prevé la Constitución, el enunciado normativo sobre las formas de resolución en las acciones de amparo constitucional.

La Constitución Política del Estado, en la Sección segunda, del Capítulo segundo (Acciones de Defensa) del Título cuatro (Garantías Jurisdiccionales y Acciones de Defensa) de la Primera Parte (Bases fundamentales del Estado - derechos, deberes y garantías) ha instituido la acción de amparo constitucional. En ese marco, el art. 128 establece: "La Acción de Amparo Constitucional tendrá lugar contra actos u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva, que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos reconocidos por la Constitución y la ley". A su vez el art. 129.I del texto constitucional referido, resalta que: "La Acción de Amparo Constitucional se interpondrá por la persona que se crea afectada, por otra a su nombre con poder suficiente o por la autoridad correspondiente de acuerdo con la Constitución, ante cualquier juez o tribunal competente, siempre que no exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata de los derechos y garantías restringidos, suprimidos o amenazados".

III.3.La acción de amparo en el Código Procesal Constitucional

El Código Procesal Constitucional (CPCo), tiene por objeto regular los procesos constitucionales ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, así como las acciones de defensa ante juezas, jueces y tribunales competentes. El referido Código, en su Disposición Final Tercera establece que a partir de la entrada en vigencia del mismo, quedará derogada la parte segunda de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP), relativa a los procedimientos constitucionales, vigencia establecida en su Disposición Transitoria Primera a partir del 6 de agosto de 2012.

El Código Procesal Constitucional, en su Título II (Acciones de Defensa), Capítulo Tercero (De la acción de amparo constitucional), en su art. 51 establece como objeto de esta acción tutelar el "...garantizar, los derechos de toda persona natural o jurídica, reconocidos por la Constitución Política del Estado y la Ley, contra los actos ilegales o las omisiones indebidas de las y los servidores públicos o particulares que los restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir".

En consecuencia, la acción de amparo constitucional es un mecanismo constitucional por el que la Norma Suprema del ordenamiento jurídico establece un procedimiento de protección, cuyo objeto es el restablecimiento inmediato y efectivo de los derechos y garantías restringidos, suprimidos o amenazados, a través de un procedimiento judicial sencillo, rápido y expedito, frente a situaciones de lesión provenientes de la acción u omisión de servidores públicos o particulares; siempre que el ordenamiento jurídico ordinario no prevea un medio idóneo y expedito para reparar la lesión producida.

III.4.De las atribuciones de los jueces de partido de familia

Inicialmente y a efectos de determinar la competencia de los jueces de partido de familia para conocer en ejecución de sentencia sobre la división y partición de bienes gananciales o propios, cabe recordar que la sentencia pone fin al proceso principal, resolviendo la controversia. Cuando la misma adquiere la calidad de cosa juzgada, se da inicio a una nueva etapa del proceso, denominada de ejecución de sentencia, en la cual se tendrá que ejecutar o cumplir lo resuelto, dado que no cabe recurso posterior alguno. Con relación a la cosa juzgada, el art. 1319 del Código Civil (CC), establece: "La cosa juzgada no tiene autoridad sino con respecto a lo que ha sido objeto de la sentencia. Es menester que la cosa demandada sea la misma, que la demanda se funde en la misma causa, que las partes sean las mismas y que se entable por ellas y contra ellas"; es decir, que surte efectos respecto de las partes intervinientes y la cuestión en litigio, a quienes incumbe acatar lo dilucidado, de ahí que nace uno de los efectos jurídicos de la sentencia, cual es su obligatoriedad, considerando que se pretende su eficacia mediante su cumplimiento. De donde emerge la certidumbre o certeza en la aplicación del fallo jurisdiccional o lo resuelto por el juez, no pudiendo modificarse en un proceso distinto o posterior. No podemos olvidar que la calidad de cosa juzgada, puede ser formal o material, la primera, cuando no existen otros recursos ordinarios para modificar la sentencia, pero aún admite revisión en un proceso distinto; la segunda, cuando no admite revisión alguna, ni recurso posterior (lo resaltado fue añadido).

En el mismo orden y sobre la ejecución de la sentencia, el art. 515 del CPC, prevé, que: "Las sentencias recibirán autoridad de cosa juzgada: 1) Cuando la ley no reconociere en el pleito otra instancia ni recurso. 2) Cuando las partes consintieren expresa o tácitamente en su ejecutoria", al respecto, Gonzalo Castellanos Trigo, refiere: "Encontrándose firme y consentido el pronunciamiento judicial, el juez de primera instancia conserva la competencia para ejecutar lo resuelto, sin alterar ni modificar su contenido; es decir, el juez natural para ejecutar lo resuelto en el proceso, es el juez de primera instancia. Uno de los efectos jurídicos de la sentencia, es precisamente la inmutabilidad y obligatoriedad. Sin estos atributos procesales el proceso no tendría razón de ser y la justicia se encontraría vulnerada por la falta de confianza de los litigantes para hacer cumplir las resoluciones judiciales que emanan del Poder Judicial, y afectar la seguridad jurídica" (lo resaltado fue añadido).

Ahora bien, el art. 373.4 del CF, establece como una de las atribuciones de los jueces de partido, además, de conocer y resolver los procesos de divorcio y de separación de esposos, la de: "Intervenir en los otros actos y procedimientos que correspondan"; texto que debe interpretarse de manera sistemática, comprendiendo que si la norma le atribuye la competencia de conocer y resolver el proceso de divorcio, también le corresponde su ejecución o cumplimiento, dado que lo segundo o accesorio -podría denominarse- deviene de la causa principal que es la extinción o disolución del vínculo matrimonial. Si durante la sustanciación del proceso principal o de divorcio y en sentencia se dilucidaron temas como la guarda de los hijos, asistencia familiar, estas no pueden considerarse definitivas, dado que pueden variar en función al interés superior del niño, pudiendo modificarse en ejecución de sentencia; lo mismo sucede, si individualizados los bienes gananciales y propios, acordada la forma en que serán divididos y no se cumple lo resuelto -en sentencia o en acuerdo entre partes- o en su caso si no hubiere definido nada al respecto, en la etapa de ejecución de sentencia el Juez que disolvió el vínculo matrimonial -de Partido de Familia-, deberá conocer y resolver la solicitud y ejecutar la misma, imprimiendo el trámite de un incidente, conforme establece el art. 149 del CPC.

III.5.Eficacia de los derechos fundamentales

Al establecer el art. 109.I del texto constitucional, que: "Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección", se desprende el principio de aplicación directa de los derechos fundamentales, mediante el cual los derechos tienen eficacia plena; es decir, más allá de su reconocimiento llegando a una materialización real.

De ahí que uno de los principios sobre los que se sustenta la potestad de impartir justicia en la jurisdicción ordinaria sea el principio de eficacia, el cual: "...supone el cumplimiento de todas las disposiciones legales y que los procedimientos deben lograr su finalidad, removiendo, de oficio los obstáculos puramente formales, sin demoras innecesarias; este principio está ligado con la prevalencia del derecho sustancial respecto al formal y el principio de verdad material; con el principio de eficiencia se pretende mayor seguridad en las resoluciones y que las personas puedan obtener un oportuno reconcomiendo de sus derechos a través de la ejecución de las resoluciones judiciales, y el principio de verdad material buscará por todo los medios la verdad pura.

En virtud a los mencionados principios, lo que se persigue es la protección a los derechos e intereses de las partes, y el cumplimiento de la finalidad de las normas", así se pronunció la SCP 0661/2012 de 2 de agosto (las negrillas son nuestras).

En consecuencia, tanto el principio constitucional de aplicación directa de los derechos fundamentales como de eficacia que rige la potestad de impartir justicia en la jurisdicción ordinaria, no pueden desvincularse uno del otro, dado que a través del segundo se logrará la materialización plena de los derechos reconocidos en la Constitución Política del Estado. En ese sentido, el órgano encargado de impartir justicia, a tiempo de emitir un fallo no debe limitarse a declarar el derecho o reconocerlo, sino asegurar su real y eficaz aplicación, mediante la ejecución y acatamiento de lo resuelto y consiguiente ejercicio pleno de su titular.

III.6.El debido proceso y principio de seguridad jurídica

III.6.1.Debido proceso

El instituto jurídico del debido proceso se encuentra estrechamente vinculado con la realización de los valores justicia e igualdad en el procedimiento, el texto constitucional, lo concibe como una garantía jurisdiccional, principio constitucional y derecho fundamental -arts. 115.II, 117, 137 y 180-, que los pronunciamientos de este Tribunal, lo definieron como un instrumento de defensa de derechos fundamentales y garantías constitucionales durante la tramitación del proceso judicial o administrativo e implica la sujeción de los actos al procedimiento previsto en la norma.

El debido proceso, tiene por objeto la materialización de los valores jurídicos de justicia e igualdad, en el entendido que sólo a través de ellos se logrará la eficacia máxima de los derechos fundamentales contenidos en la Ley Fundamental. Como instituto jurídico y mecanismo de protección de derechos fundamentales y garantías constitucionales, garantiza un proceso exento de posibles abusos originados en actuaciones u omisiones procesales o en decisiones que diriman determinada situación jurídica o administrativa.

III.6.2.Seguridad jurídica

Otro de los principios sobre los que se sustenta la potestad de impartir justicia, es el de seguridad jurídica, así lo establece el art. 178 de la Norma Suprema, que la SC 0070/2010-R de 3 de mayo, en función del actual texto constitucional, definió de la siguiente manera: "...implica la protección constitucional de la actuación arbitraria estatal; por lo tanto, la relación Estado-ciudadano (a) debe sujetarse a reglas claras, precisas y determinadas, en especial a las leyes, que deben desarrollar los mandatos de la Constitución Política del Estado, buscando en su contenido la materialización de los derechos y garantías fundamentales previstos en la Ley Fundamental, es decir, que sea previsible para la sociedad la actuación estatal...". De donde se concluye que, el principio de la seguridad jurídica, será susceptible de protección constitucional, a través de este medio de defensa, sólo cuando se vincule con la vulneración a un derecho fundamental contenido en la Constitución Política del Estado y en las leyes y no en forma aislada (las negrillas son nuestras).

III.7.De la comunidad de gananciales

Entre los efectos que produce la unión conyugal, tenemos la constitución de bienes gananciales, que el art. 101 del CF, prescribe de la siguiente manera: "El matrimonio constituye entre los cónyuges, desde el momento de su celebración, una comunidad de gananciales que hace partibles por igual, a tiempo de disolverse, las ganancias o beneficios obtenidos durante su vigencia, salvo separación judicial de bienes en los casos expresamente permitidos. La comunidad se constituye aunque uno de los cónyuges tenga más bienes que el otro o sólo tenga bienes uno de ellos y el otro no". Ahora bien, no ingresan en esa comunidad, aquellos bienes que de acuerdo al art. 103 del citado instrumento normativo, que cada uno tenga a tiempo del matrimonio y los que reciba cualquiera de ellos durante el matrimonio, por herencia, legado a donación.

En el mismo orden, emergente del vínculo matrimonial, surgen las cargas familiares y patrimoniales, que deben satisfacerse con los bienes gananciales, e incluso con los bienes propios y son las contenidas en los arts. 118, 119, 120 y 121 del CF. Ahora bien, esa comunidad de gananciales que se inicia o es consecuencia de la unión matrimonial, concluye o tiene su

terminación, por las causas previstas en el art. 123 del citado cuerpo legal, por muerte de uno de los cónyuges, anulación del matrimonio, divorcio y separación de los esposos y por separación judicial de bienes en los casos que corresponda. Finalmente, cabe hacer referencia, a la separación de bienes y liquidación de la comunidad de gananciales, que de acuerdo a los arts. 459 al 464 del referido instrumento normativo, prevé un procedimiento sumario para dicho efecto, ante el Juez Instructor de Familia.

III.8.Eficacia del documento

Al respecto el Código Civil, establece en el art. 1297, que: "El documento privado reconocido por la persona a quien se opone o declarado por la ley como reconocido, hace entre los otorgantes y sus herederos y causa-habientes, la misma fe que un documento público respecto a la verdad de sus declaraciones", valor o eficacia, que deriva del art. 519 del citado cuerpo legal, al disponer que: "El contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por la ley" (lo resaltado fue añadido). Es decir, el contrato o documento privado reconocido, se constituye en una fuente de obligaciones para las partes que lo suscriben, quienes se constriñen a cumplir con lo pactado o acordado, así mismo por mutuo consentimiento también pueden disolver la relación jurídica o contractual (lo resaltado es nuestro).

III.9.Análisis del caso concreto

En Sentencia de 20 de agosto de 2007, que declaró disuelto el vínculo matrimonial entre la accionante y Augusto Ulloa Peña, el Juez Segundo de Partido de Familia, individualizó los bienes gananciales y propios, disponiendo que en ejecución de sentencia se proceda con la liquidación y división de los bienes gananciales, según se describe en la Conclusión II.1 de este fallo. En cuya determinación, se reconoció que el inmueble ubicado en la UV 27 Mza. 80, es un bien propio de Augusto Ulloa Peña, dado que lo adquirió con anterioridad a contraer matrimonio con Carmen Morales Romero. Posteriormente, el 3 de abril de 2008, ambos suscribieron un acuerdo transaccional sobre la división y partición de los bienes comunes, estableciendo que el inmueble propio de Augusto Ulloa Peña sería entregado por la accionante en el plazo de un mes de homologado dicho convenio, que según se describe en la Conclusión II.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, se produjo el 10 de junio de 2011 y confirmado por Auto de Vista de 1 de noviembre de igual año.

De dicho contexto tenemos; primero, que la comunidad de gananciales, que comprende los bienes adquiridos durante el vínculo matrimonial, fue correctamente determinada, así como los bienes propios que cada uno de los cónyuges, en este caso de Augusto Ulloa Peña; segundo, que si bien la Sentencia dispuso en ejecución del fallo se efectúe la división de los bienes gananciales, los ex cónyuges voluntariamente acordaron la forma de división de los mismos y consiguiente entrega del bien propio de Augusto Ulloa Peña, convenio que no contradice ni modifica lo resuelto en sentencia y que además adquirió la calidad de cosa juzgada. Ante el incumplimiento de parte de Carmen Morales Romero en la entrega del bien inmueble propio de Augusto Ulloa Peña, este último, solicitó al Juez que conoció la causa conmine a la accionante a entregar el inmueble de su propiedad, petición declarada no ha lugar por Auto interlocutorio de 15 de febrero de 2012, revocada por Auto de Vista 243 de 9 de agosto de 2012, conforme los fundamentos que se detallan en la Conclusión II.4 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional.

De los Fundamentos Jurídicos desarrollados, resulta que si bien entre las atribuciones asignadas a los jueces de partido de familia no se consigna expresamente que conocerán los aspectos relativos a la división y partición de los bienes habidos durante la vigencia del vínculo matrimonial; empero, no puede desconocerse que emergente del divorcio, entendida como la causa principal, derivan cuestiones accesorias o incidentales como la situación de los bienes, asistencia familiar, guarda de los hijos, que inexcusablemente deben ser resueltos por el Juez que conoció el proceso, siempre que no impliquen modificación o alteración de lo resuelto en sentencia. Dicho de otro modo, si durante la sustanciación del proceso de divorcio, también se define la situación de los hijos, la asistencia familiar y los bienes adquiridos durante el matrimonio, corresponderá que en ejecución de sentencia se cumpla lo determinado en el fallo. En el caso concreto, por acuerdo de partes, se procedió con la división de los bienes gananciales y la entrega del bien propio de Augusto Ulloa Peña, que habiendo sido homologado por la misma autoridad que conoció el proceso principal -Juez Segundo de Partido de Familia-, confirmado por la Sala Civil Primera y no habiéndose alterado o modificado la Sentencia, también adquirió la calidad de cosa juzgada dado que forma parte de la sentencia, cuyo cumplimiento o ejecución le atañe al Juez Segundo de Partido de Familia, en el entendido que se trata de cuestiones accesorias que derivan de lo resuelto en sentencia y consiguiente acuerdo transaccional que cuenta con la suficiente eficacia jurídica que le asignan los arts. 519 y 1297 el CC, más aún, considerando su homologación.

Un razonamiento contrario, implicaría desconocer el principio de aplicación directa de los derechos fundamentales que consagra el art. 109.I de la CPE; es decir, su eficacia plena, dado que no basta con que la sentencia sea declarativa de un derecho sino se hace real o materializa en su ejercicio. De ahí que la jurisdicción ordinaria no puede limitarse a declarar o reconocer un derecho, dejando de lado su real aplicación; más aún, teniendo presente que la jurisdicción ordinaria, a tiempo de impartir justicia, se rige por el principio de eficacia, que supone lograr impartir justicia como resultado de un debido proceso, donde prevalezca el derecho sustancial sobre el formal. En ese sentido, no cabe argumento legal alguno para que Augusto Ulloa Peña, acuda a la vía civil para obtener el cumplimiento de lo resuelto en el proceso de divorcio y acuerdo transaccional homologado por el Juez Segundo de Partido de Familia, que conoció la causa principal.

Por consiguiente, no se advierte acto ilegal alguno que implique lesión a la garantía del debido proceso, respecto del juez natural que debe conocer la solicitud de Augusto Ulloa Peña, por ende tampoco se desconoció el principio de seguridad jurídica; por cuanto, amerita se deniegue la tutela invocada.

III.10.Otras consideraciones

De la revisión de antecedentes se tiene que la presente acción se planteó el 25 de septiembre de 2012, subsanada el 29 de octubre de igual año, dado que la notificación con la observación del Tribunal de garantías, se produjo el 25 de octubre del mismo año. No obstante llama la atención que el Auto de Admisión de la acción, de 31 de ese mes y año, se notificara recién a las autoridades demandadas, tercero interesado y a la accionante, el 27 de noviembre de ese año, después de casi dos meses de interpuesta la acción y un mes de admitida. Dilación que incumbe desconocimiento de la configuración procesal que le asigna la Constitución Política del Estado a la acción de amparo constitucional y de una de sus características, como es la sumariedad, teniendo presente que su finalidad es el inmediato restablecimiento del derecho que hubiere sido conculcado por un acto ilegal u omisión indebida. Por cuanto, se recomienda al Tribunal de garantías que en acciones posteriores observen lo referido.

Por los fundamentos expuestos, el Tribunal de garantías, al haber denegado la tutela invocada, obró correctamente.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Primera Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, en revisión, resuelve; CONFIRMAR la Resolución 47 de 29 de noviembre de 2012, cursante de fs. 31 a 33 vta., pronunciada por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; y, en consecuencia DENEGAR la tutela impetrada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional

Fdo. Efrén Choque Capuma
MAGISTRADO

Fdo. Soraida Rosario Cháñez Chire
MAGISTRADA

En el país, hay 33 sentencias de divorcio al día

Un promedio de 33 parejas consiguen la sentencia de divorcio cada día en Bolivia, según estadísticas de la Gerencia de Servicios Judiciales del Consejo de la Judicatura de Bolivia. La Paz es el departamento con mayor número de casos.

Cada año se presentan cerca de 20.000 procesos para lograr la ruptura definitiva de la unión.

La Razón

01:00 / 07 de agosto de 2011

Un promedio de 33 parejas consiguen la sentencia de divorcio cada día en Bolivia, según estadísticas de la Gerencia de Servicios Judiciales del Consejo de la Judicatura de Bolivia. La Paz es el departamento con mayor número de casos.

Malos tratos e infidelidad son las principales causas que llevan a los esposos a tomar la decisión de acabar con el enlace matrimonial, según los datos obtenidos, pero los abogados encargados de las causas identifican otros dos factores, el económico y la inmadurez de los cónyuges.

De acuerdo con los datos oficiales a los que accedió La Razón, en las nueve ciudades capitales del país más la ciudad de El Alto se presentaron 16.483 demandas de divorcio en 2010, de las cuales obtuvieron sentencia 10.092. En el caso de las provincias, se registraron 3.102 demandas de las cuales se resolvieron 2.246.

Así, los casos con sentencia suman 12.338, haciendo un promedio de 33 por cada día del año, mientras que el total de demandas presentadas en el año fue de 19.585.

"Hay que tomar en cuenta que del total de procesos de divorcios resueltos, 55% mereció una sentencia que dio conclusión al vínculo conyugal. El 9% mereció una conciliación, el retiro de demanda o el desistimiento de las partes y el 36% (7.640) recurrió a otras formas de finalización del proceso, tales como el rechazo de la demanda o la prescripción por abandono del proceso durante su tramitación", explica la responsable de Estadísticas del Consejo de la Judicatura de Bolivia, María Rosa Montaña.

El total de procesos resueltos en 2010, incluyendo los que quedaron pendientes de gestiones anteriores, alcanza a 21.566, precisa Montaña.

La coordinadora de la Defensoría de la Mujer del Centro Juana Azurduy de Padilla, María Ester Padilla, señala que las principales causas de divorcio son infidelidad, maltrato y problemas económicos, es decir la falta de dinero y empleo.

La Cooperación Técnica Alemana (GTZ) realizó, en 2010, un estudio del divorcio en Bolivia y estableció que el 72% de los matrimonios termina en divorcio y entre las causas están también los matrimonios jóvenes que con el transcurrir el tiempo, no resultan por la falta de entendimiento, así como también la violencia intrafamiliar y falta de comunicación.

Con ello coincide la jueza del Juzgado Séptimo de Familia del distrito de La Paz, Delia Contreras. "Por lo general los jóvenes apelan al divorcio por falta de trabajo y frustración ante los retos que representa el asumir la manutención del hogar".

Todos los procesos de divorcio son atendidos en 44 juzgados familiares en las capitales y El Alto y 83 en provincias, aunque estos últimos no sólo atienden demandas en materia de familia. Otro dato significativo, es que 78% de la carga procesal que ingresa a los juzgados de Partido de Familia en el país, corresponde a demandas de divorcio.

En función del número de pobladores, el departamento con el mayor número de sentencias de divorcio es La Paz, le siguen Cochabamba, Santa Cruz, Oruro, Chuquisaca, Potosí, Tarija, Beni y Pando, en este orden.

En La Paz existen ocho juzgados de Partido que atienden los procesos de familia, como divorcios, división de patrimonio de bienes, violencia intrafamiliar y asistencia familiar, pero que resultan insuficientes debido a la carga procesal, afirma Contreras

La jueza señala que en los últimos años se advierte el incrementode casos de divorcios, sobre todo entre cónyuges jóvenes con edades comprendidas entre 20 a 25 años.

En cada juzgado se atiende un promedio de 10 audiencias al día. "Hace 30 años que funcionamos con ocho juzgados, la población ha crecido y también los divorcios. Es necesario un mayor número de juzgados para que los litigantes sean mejor atendidos y se cumplan los plazos".

Un clima de tensión se siente en estas oficinas que están colmadas de personas. En La Paz, un auxiliar anuncia a gritos. "Caso Andrade–Martínez" (nombres ficticios) y los litigantes y sus abogados ingresan a la oficina del juez en medio del silencio.

Los hijos y bienes en el proceso HIJOS BIENES