

ANÁLISIS EL INSTITUTO DE LA COSA JUZGADA, SUS EXCEPCIONES VÍA ACCIÓN AUTÓNOMA DE NULIDAD Y RECURSO DE REVISIÓN PARA EL DERECHO PROCESAL PARAGUAYO

RESUMEN

El instituto denominado Acción Autónoma de Nulidad es la institución procesal por el cual se puede obtener la revocación de una resolución judicial con autoridad de cosa juzgada, es así que el ejercicio de esta supone que a determinada persona afecta lo dispuesto en una resolución, dictada en juicio, sin que se le haya escuchado, o, que se haya obviado su actuación, teniendo esta la necesidad de integrar el proceso como parte. La presente investigación se trazó analizar el instituto de la cosa juzgada, sus excepciones vía acción autónoma de nulidad y recurso de revisión para el derecho procesal paraguayo y proponer la aplicación del recurso de revisión como remedio de excepción para los casos en que la sentencia ha adquirido estado de cosa juzgada, en pos del logro de la seguridad jurídica y el fortalecimiento del Estado de Derecho, para ello se realizó un análisis de las características y los efectos de la cosa juzgada, fueron descriptos los presupuestos legales previstos para la promoción de la Acción Autónoma de Nulidad; fue analizado el instituto del recurso de revisión en la legislación comparada y la doctrina, se analizó la normativa comparada en contraste con el sistema paraguayo y la jurisprudencia de los juzgados de la ciudad de Asunción, para finalmente proponer aportes y conclusiones sobre la aplicación restrictiva de la acción autónoma de nulidad. En cuanto a la metodología de la investigación, se basó en un diseño no experimental, de tipo descriptivo y con un enfoque cualitativo. Como principal resultado de la investigación, es destacable mencionar el proyecto de ley por el cual se reglamenta el recurso extraordinario de revisión civil.

Palabras clave: Cosa Juzgada; Acción Autónoma de Nulidad; Recurso de Revisión; Seguridad Jurídica.

ÍNDICE

APROBACIÓN DE MESA EXAMINADORA	¡Error! Marcador no definido.
DEDICATORIA.....	¡Error! Marcador no definido.
INTRODUCCIÓN	1
<i>CAPÍTULO I- EL ARTÍCULO 18 (LA ACTUACIÓN OFICIOSA)</i>	
<i>“CONSAGRADA” EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL PARAGUAYO VIOLA EL</i>	
<i>DEBIDO PROCESO Y LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES</i>	
	3
I. 1. Planteamiento y Delimitación del Problema.....	3
I.2 Objetivos de la investigación.....	7
I.2.1 Objetivo general.....	7
I.2.2 Objetivos específicos	8
I. 3. Justificación de la Investigación	8
1.4 HIPÓTESIS	9
1.5. VARIABLES	9
<i>CAPÍTULO II- MARCO TEÓRICO</i>	
	11
II.1 NOCIONES GENERALES: ACCIÓN JUDICIAL.	11
II.2 COSA JUZGADA	14
II.2.1 Cosa juzgada material y formal.....	15
II.2.2 LA COSA JUZGADA Y LOS TERCEROS	16
II.3 LAS FORMAS EN EL PROCESO.....	17
II.3.1 De la violación de la defensa en juicio	18
II.3.2 Generalidades del Acto Procesal: Nulidades	19
II.3.3 Concepto.....	20
II.3.4 Principios Procesales.....	21
II.3.4.a. Principio de legalidad	22

<i>II.3.4.b. Principio de finalidad</i>	22
<i>II.3.4.c. Principio de trascendencia</i>	23
<i>II.3.4.d. Principio de protección</i>	23
<i>II.3.4.e. Principio de Convalidación (Subsanación)</i>	24
II.3.5 Declaración de Oficio	25
II.3.6 Violación del principio de la defensa en juicio	25
II.3.7 Nulidad Implícita o Virtual	26
II.3.8 Clasificación de las Nulidades Procesales	27
<i>II.3.8.a. Actos Inexistentes</i>	27
<i>II.3.8.b. Nulidades insanables o absolutas</i>	28
<i>II.3.8.c. Nulidades esenciales o principales</i>	28
<i>II.3.8.d. Nulidades secundarias</i>	28
II.3.9 Incidente de Nulidad Posterior a la Sentencia	30
II.3.9.a. Preclusión	30
II.3.10 Medios de Impugnación	31
II.3.10.a. Incidente	32
II.3.10.b. Recurso	32
II.3.10.b.1. TIPOS DE RECURSOS	33
II.3.10.c. Excepción: generalidades.	34
II.3.10.d. Acción Autónoma de Nulidad	36
II.3.10.e. Redargución de Falsedad: (Art. 308 CPC)	36
II.3.10.f Inconstitucionalidad:	37
II.4 ACCIÓN AUTÓNOMA DE NULIDAD	37
II.4.1 Denominaciones.	37
II.4.1.a. Concepto	38

II.4.1.b. Antecedentes	38
II.5 Antecedentes en el Derecho Paraguayo.....	42
II.6 COSA JUZGADA Y ACCIÓN AUTÓNOMA DE NULIDAD.....	43
II.7 CAUSAL DE LA ACCIÓN AUTÓNOMA DE NULIDAD: EL FRAUDE	45
II.7.1 Legitimación	46
II.7.2 Proceso.....	46
II.7.3. Prescripción de la acción autónoma de nulidad	47
II.7.4. Competencia	48
II.7.5. Efectos	49
II.8 EL DEBIDO PROCESO	50
II.8.1. Precisiones Previas.....	50
I.8.2. Concepto.....	51
II.9 RECURSO DE REVISIÓN	61
II.9.1. CARACTERÍSTICAS	63
II.9.1.2. NATURALEZA JURÍDICA.....	65
II.9.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN.....	67
II.9.2.a. El Derecho Romano.....	67
II.9.2.b. Edad Media	69
II.9.2.c. Derecho Español.....	72
II.9.2.d. FRANCIA	73
III. 1. Definición Operacional de las Variables de Investigación (Esto hago yo).....	74
CAPÍTULO IV- MARCO METODOLÓGICO.....	76
IV. 1. Características Metodológicas.....	76

IV. 1. 1. Enfoque de Investigación.....	76
IV. 1. 2. Nivel de Conocimiento Esperado.....	76
IV. 1. 3. Diseño de la Investigación	76
IV. 2. Descripción de la población y la muestra	77
IV. 3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	77
IV. 4. Descripción del procedimiento de análisis de los datos.....	77
CAPÍTULO V- ANÁLISIS Y RESULTADOS.....	79
V.1 ANÁLISIS DEL ART. 409 DE LA ACCIÓN AUONOMA DE NULIDAD - CÓDIGO PROCESAL CIVIL, LEY N° 1337/88.	79
V.2 DERECHO COMPARADO	81
V.2.1 Portugal	81
V.2.2 Brasil.....	83
V.2.3 España	86
V.2.4 Estados Unidos.....	88
CAPÍTULO V- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	96
BIBLIOGRAFÍA	108
ANEXOS	110
Anexo N°01- Análisis de Acuerdo y Sentencia N° 59 de Fecha 26 de Junio del 2013 – Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial – Sala 5.....	89
Anexo N°02- Análisis de Acuerdo y Sentencia N° 20 de Fecha 18 de febrero del 2009 – Tribunal de Apelación de Encarnación– Sala 3	91
APÉNDICE N°01.....	110
Apéndice N° 02	117

INTRODUCCIÓN

La institución jurídica aquí estudiada, es de características excepcionales, es decir, se aplica en casos muy especiales, pues atenta contra la seguridad jurídica, en aras de mantener la justicia que es el fin del Derecho.

Existen dos principios fundamentales que colisionan, por lo que debe primar un criterio excepcional para la aplicación de este tipo de recursos, pues implica dejar de lado la aparente inamovilidad que tiene la cosa juzgada, en el sentido de que ya no se puede modificar, dando –por lo menos en apariencia- un carácter de inmodificabilidad a la sentencia que haya pasado a autoridad de cosa juzgada.

Sin embargo, existe la posibilidad de que el mismo sea nuevamente revisado, en ocasiones y bajo circunstancias especiales; en la actualidad en el derecho positivo paraguayo se da con la acción autónoma de nulidad –que se pretende sustituir con el recurso extraordinario de revisión-, pero las características del mismo –que se verán en el trabajo- hacen que sea una herramienta jurídica que tiene muchas falencias y problemáticas en su aplicación práctica, por lo que urge la modificación legal que permita la aplicabilidad del recurso extraordinario de revisión.

La finalidad de la presente investigación es el de analizar el instituto de la cosa juzgada, sus excepciones vía acción autónoma de nulidad y recurso de revisión para el derecho procesal paraguayo y proponer la aplicación del recurso de revisión como remedio de excepción para los casos en que la sentencia ha adquirido estado de cosa juzgada, en pos del logro de la seguridad jurídica y el fortalecimiento del Estado de Derecho, esto a través de un proyecto de ley por el cual se reglamente al recurso extraordinario de revisión en la normativa procesal paraguaya.

Este trabajo de investigación se estructura de la siguiente forma:

En el Capítulo se desarrolla el marco introductorio, en donde se plantea la problemática, los objetivos general y específicos, la justificación, la hipótesis y las variables de la investigación.

En el Capítulo II, se desarrollan los fundamentos teóricos en los cuales se apoya este trabajo, basado en obras de eminencias en el ámbito procesal, tanto en la doctrina nacional como extranjera.

En el Capítulo III, se exponen los recursos metodológicos implementados para el desarrollo coherente de esta investigación.

En el Capítulo IV, se analizan la normativa nacional, su tratamiento en el derecho comparado y el análisis jurisprudencial referente al tema de estudio.

Para finalmente, concluir y recomendar un proyecto de Ley por el cual se reglamenta el recurso extraordinario de revisión como solución a la problemática planteada a lo largo de la tesis.

CAPÍTULO I- ANÁLISIS EL INSTITUTO DE LA COSA JUZGADA, SUS EXCEPCIONES VÍA ACCIÓN AUTÓNOMA DE NULIDAD Y RECURSO DE REVISIÓN PARA EL DERECHO PROCESAL PARAGUAYO

I. 1. Planteamiento y Delimitación del Problema

De importancia radical para todo proceso, es el instituto procesal de la cosa juzgada, ya que la misma constituye un valladar insalvable en todos los casos en que se intente reabrir un proceso que ya haya alcanzado justamente elevándolo al estado de cosa juzgada, ya sea por haber quedado preclusa la etapa procesal, o por haber recaído una sentencia y no ha sido impugnada¹, o por alguna otra razón prevista en la ley; lo que implica una garantía de aplicación de la justicia, ya que permite regular la duración de los procesos, y establece la certidumbre judicial.

Iniciamos el análisis desde la misma idea del Estado Social de Derecho planteada en la Constitución vigente en nuestra República, que hace sea un imperativo el respeto la vigencia real de las garantías establecidas en la Carta Magna, más todavía atendiendo el principio de supremacía constitucional²; ahora bien, la cuestión planteada es que la cosa juzgada significa el triunfo del Estado de Derecho, ya que da certeza y seguridad jurídica³, que es un paradigma del sistema democrático.

¹ La alzada no puede pronunciarse sobre cuestiones firmes. Por aplicación de los principios expuestos, el tribunal no puede revisar ni resolver cuestiones que han quedado firmes. En caso de hacerlo, la resolución respectiva afecta la garantía constitucional de la defensa en juicio y el de propiedad. (Loutayf, 1989, p. 121).

² Art. 137: La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado. (...)

³ En un Estado de Derecho como el que consagra nuestra norma fundamental (art.1º), la seguridad jurídica y el respeto a los ciudadanos deben ser los principios básicos rectores de la organización social, entre dichos principios se inscribe el de la cosa juzgada, fundamental para proteger a las personas de la incertidumbre, y como garantía de que el Estado no utilice el proceso (...) como un instrumento de persecución política constante, mediante la reapertura de procesos concluidos (...).(Corte Suprema de Justicia, en Pleno; Ac. y Sent. N° 1815, 27/09/2002. Partes: Bóveda Melgarejo, José Manuel, Publicado en La Ley Paraguay, Revista de Jurisprudencia, T. 25, 2002, pág. 814)

Los procesos no pueden eternizarse, esto también es consecuencia del sistema democrático y del Estado de Derecho, ya que se plantea la necesidad de establecer límites a la actuación del Estado; no puede una persona ser perseguida por siempre por la administración de justicia, ya que si así fuera, estaría todo el tiempo la “espada de Damocles” sobre el ciudadano, que deberá estar esperando el desenlace de una cuestión por el resto de su vida. Esta es la motivación de instituciones jurídicas como la prescripción, la caducidad, entre otros. Y es así también se manifiesta la cosa juzgada, que se convierte así en un valladar a todo proceso que se quiera iniciar o en todo caso continuar contra una persona que ya no debe ser perseguida por el accionar de la administración de justicia.

Justamente lo dicho más arriba es lo que le da fundamento a la cosa juzgada, el hecho de que una persona debe ser respetada en sus derechos constitucionalmente establecidos, y el Estado debe garantizar dichos derechos; además de ello, en un sistema democrático, la intervención del Estado en la vida de los particulares se da sólo en los casos absolutamente necesarios. En un proceso, generalmente están dos personas –aunque pueden ser más- que se colocan en un plano de igualdad jurídica, estas dos partes que someten una cuestión, conflicto o controversia ante el Juez, es con la intención de que este ponga fin al conflicto establecido entre los mismos, de este modo el juzgador da una solución al problema planteado, y esta solución –sentencia- una vez que pase la etapa de las impugnaciones, o impugnada logra confirmarse, ya se convierte *ipso facto* en cosa juzgada, y ya no se puede revisar en otro proceso, dándose lugar así también a la garantía del *non bis in idem*⁴.

El Estado tiene la facultad y el deber de garantizar la paz social, y para lograrlo puede utilizar la coacción, es decir, puede utilizar la fuerza para poder lograr este cometido; ahora bien, el uso de la fuerza está limitada por las reglas establecidas en las normas, que es justamente la característica del Estado de Derecho⁵, de modo que las reglas de actuación establecidas en las normas no

⁴ Esta garantía es de orden constitucional también, ya que nuestra Carta Magna, en el artículo que hace referencia a los derechos procesales establece: “*que no se le juzgue más de una vez por el mismo hecho. No se pueden reabrir procesos fenecidos (...)*”

⁵ Justamente el Estado de Derecho surgió en oposición al sistema vigente antes, que era el de la vigencia del poder omnímodo del rey, que podía definir qué hacer en cada caso, estableciéndose la incertidumbre en las relaciones sociales, ya que en cualquier momento podía cambiar, bastando para ello la voluntad del supremo. De este modo, nació este sistema que establece a la norma como un limitante a la actuación de las autoridades, ya que deben encuadrarse al dictado

pueden ser soslayadas; es así que se establece una norma que prohíbe que un proceso se eternice, o que pueda ser reabierto una vez que ya ha sido objeto de una cuestión litigiosa y ya fue definido en forma definitiva.

El derecho regula las relaciones sociales, por consiguiente, debe adecuarse al dinamismo que impera en este ámbito; es por ello, que las reglas establecidas en el derecho no tienen carácter absoluto; por el contrario, son flexibles y admiten ciertas variaciones. Ahora bien, estas variaciones son o deben ser solo excepciones a la regla general, como el caso de la legítima defensa, por ejemplo⁶, que se admite con carácter excepcional al principio que establece la imposibilidad de hacerse justicia por mano propia, debido a esto se establecen reglas especiales para que pueda configurarse⁷. En el caso de cosa juzgada, existe actualmente en el ordenamiento jurídico una excepción, ejerciéndose una acción produciendo una ruptura a la rigidez establecida en la misma con la “acción autónoma de nulidad”⁸ en nuestro sistema jurídico, pero resulta que es utilizado o aplicado de un modo equivocado en muchos casos, ya que no da la garantía suficiente para su aplicación, por lo ambiguo de una norma y por la instancia que entiende la misma.

Se sostiene que las reglas del derecho son relativas, tal como lo plantea RODRÍGUEZ SAIACH⁹; no se puede establecer la relatividad como una regla al

de la misma. Tal como ya lo dijera aquel gran pensador Montesquieu, cuando planteaba esta necesidad: “*Prefiero la dictadura, pero la más dulce de las dictaduras, la dictadura de la ley*”.

⁶ DE LA PROHIBICIÓN DE HACERSE JUSTICIA POR SÍ MISMO. Nadie podrá hacerse justicia por sí mismo ni reclamar sus derechos con violencia. Pero, se garantiza la legítima defensa. (Art. 15, Constitución de 1992)

⁷ “*No obra antijurídicamente quien realizara una conducta descrita en el tipo legal de un hecho punible, cuando ella fuera necesaria y racional para rechazar o desviar una agresión, presente y antijurídica, a un bien jurídico propio o ajeno*”. (Art. 19, Código Penal Paraguayo). Se denota que para dar esta legítima defensa deben darse ciertas condiciones especiales, esto es así porque el mismo resulta una excepción a la regla general establecida. Del mismo modo se expresa el Código Civil, cuando establece las defensas de la posesión, en su Art. 1.941: “*La posesión da el derecho de protegerse en la posesión propia, y repeler la fuerza con el empleo de una fuerza suficiente, en los casos en que los auxiliares de justicia llegarían demasiado tarde; (...)*”. Es decir, también se establece una condición especial para que pueda darse la defensa por sí mismo, ello es así porque existe un principio mayor que es el de la prohibición de hacerse justicia por sí mismo, y esto es solo una excepción.

⁸ Las resoluciones judiciales no hacen cosa juzgada respecto de los terceros a quienes perjudiquen. En caso de indefensión, ellos dispondrán de la acción autónoma de nulidad, cuando la excepción de falsedad de la ejecutoria o la inhabilidad de título fuese insuficiente para reparar los agravios que aquellas resoluciones pudiesen haberles ocasionado. (Art. 409, Código Procesal Civil)

⁹ Nada hay de absoluto ni de necesario en ella. El concepto de cosa juzgada, que es también un derecho subjetivo que entra en el patrimonio del que con ella se beneficia, no es más que un concepto relativo, como son relativos todos los derechos subjetivos. (1999, p.p. 367 y 368)

estilo de PROTÁGORAS; más bien al contrario, habría que responder siempre como lo hizo SÓCRATES ante el planteamiento de CRITÓN¹⁰, y si bien no se puede establecer la rigurosidad hasta las últimas consecuencias, no hay que dejar mucho espacio a la discrecionalidad que ante normas imprecisas reinan y producen un caos jurídico.

De ahí que cuando se establece una regla general, y luego una excepción a la misma, debe ser vista y utilizada como tal, es decir, una excepción, por consiguiente sólo en los casos admisibles, y con las reglas establecidas para poder excepcionar la regla general. Así se da en los casos en que se excepcionan garantías constitucionales; verbigracia, la libertad, cuya excepción es la privación de la misma; se puede dar por parte del Estado, pero como una excepción y observando estrictamente las garantías constitucionales de defensa para el imputado.

La Acción Autónoma de Nulidad ejercida como herramienta para impugnar la cosa juzgada, que ha perjudicado a un tercero en estado de posible indefensión ante dicha resolución judicial, en los parámetros prescriptivos de la norma paraguaya viola las garantías del debido proceso – o garantía humana de proceso- convirtiéndose en un procedimiento inconstitucional no garantista. Al aplicarse esta acción contra la cosa juzgada, identificamos a un procedimiento *sub generi*, no posee límite alguno a pretensiones que pueden maliciosa, temeraria o inocua, no existe un examen de admisibilidad por lo menos que proteja a la cosa juzgada, se otorga por medio de medida cautelar la suspensión de proceso principal que genera la acción sin contracautela suficiente -por más que el juicio principal halla recorrido años de litigio con sentencia en tres

¹⁰ Considéralo de este modo. Si cuando nosotros estemos a punto de escapar de aquí, o como haya que llamar a esto, vinieran las leyes y el común de la ciudad y, colocándose delante, nos dijeran: "Dime, Sócrates, ¿qué tienes intención de hacer? ¿No es cierto que, por medio de esta acción que intentas, tienes el propósito, en lo que de ti depende, de destruirnos a nosotras y a toda la ciudad? ¿Te parece a ti que puede aún existir sin arruinarse la ciudad en la que los juicios que se producen no tienen efecto alguno, sino que son invalidados por particulares y quedan anulados?" ¿Qué vamos a responder, Critón, a estas preguntas y a otras semejantes? Cualquiera, especialmente un orador, podría dar muchas razones en defensa de la ley, que intentamos destruir, que ordena que los juicios que han sido sentenciados sean firmes. ¿Acaso les diremos: "La ciudad ha obrado injustamente con nosotros y no ha llevado el juicio rectamente"? ¿Les vamos a decir eso?
(http://www.laeditorialvirtual.com.ar/Pages/Platon/Platon_Criton.htm)

instancias. Una solución a dicha problemática es la aplicación del recurso de revisión como medio de impugnación extraordinario.

Conforme a lo anteriormente expresado se ha planteado la siguiente pregunta general de investigación:

¿Constituye el instituto de la acción autónoma de nulidad una herramienta efectiva contra resoluciones con autoridad de cosa juzgada en el derecho procesal paraguayo?

De la pregunta general planteada se desprenden las siguientes preguntas específicas:

¿Cómo se manifiesta la cosa juzgada?

¿Cuáles son los presupuestos legales previstos para la promoción de la Acción Autónoma de Nulidad?

¿Cuáles son los efectos de la promoción de la acción autónoma de nulidad y de la resolución judicial que da lugar a la acción dentro del derecho procesal paraguayo?

¿Cuál es el plazo procesal previsto para la prescripción de la acción autónoma de nulidad en el Código Procesal Paraguayo?

¿Cuál es la excepción en la aplicación del recurso de nulidad?

¿Es restrictiva la aplicación de la acción autónoma de nulidad?

I.2 Objetivos de la investigación

I.2.1 Objetivo general

Analizar el instituto de la cosa juzgada, sus excepciones vía acción autónoma de nulidad y recurso de revisión para el derecho procesal paraguayo y proponer la aplicación del recurso de revisión como remedio de excepción para los casos en que la sentencia ha adquirido estado de cosa juzgada, en pos del logro de la seguridad jurídica y el fortalecimiento del Estado de Derecho.

I.2.2 Objetivos específicos

- Analizar las características y los efectos de la cosa juzgada.
- Describir los presupuestos legales previstos para la promoción de la Acción Autónoma de Nulidad.
- Analizar el instituto del recurso de revisión en la legislación comparada y la doctrina.
- Analizar la normativa comparada en contraste con el sistema paraguayo.
- Analizar jurisprudencia de los juzgados de la ciudad de Asunción.
- Proponer aportes y conclusiones sobre la aplicación restrictiva de la acción autónoma de nulidad.

I. 3. Justificación de la Investigación

Según lo ha enseñado FRESCURA Y CANDIA, la hipótesis jurídica entraña la correlación entre un hecho antecedente con uno consecuente; lo que en física se llamaría causa y efecto. Es decir, un sujeto comete un determinado hecho prohibido por las leyes, automáticamente se debe dar la respuesta establecida en la ley para dicho comportamiento.

Así también se espera, que dado un resultado en un juicio, donde un Juez, con atribuciones jurisdiccionales dicta una sentencia poniendo fin a un litigio, el mismo tenga un carácter de definitivo –por supuesto una vez que pase la etapa de impugnaciones-, lo que en definitiva implica el estado de cosa juzgada.

Ahora bien, este principio –como se ha visto- puede ceder excepcionalmente ante determinadas acciones (en el sistema paraguayo con la acción autónoma de nulidad, en otros países con el recurso de revisión), y así se posibilita reabrir procesos fenecidos cuando han sido afectados por fraude procesal, hayan sido afectados derechos de terceros en un determinado juicio; pero deben tener un carácter excepcional, y se debe dar bajo condiciones estrictamente establecidas en la propia norma que los regula, tal como se da con el recurso de revisión y no sucede con la acción autónoma de nulidad la cual es una norma amplia y aplicada por Magistrados de menor rango ante el que dictó el fallo en el proceso que se acciona.

Tal como ya se planteó anteriormente, la seguridad jurídica es una cuestión que va de la mano con el sistema democrático de gobierno, por ello, garantizarlo es una cuestión que atañe al Estado, y quien tiene la función de garantizar esto, de acuerdo al sistema de separación de poderes, es el Poder Judicial, que debe garantizar la vigencia justa de las leyes.

1.4 Hipótesis

El Estado de Derecho garantiza la certeza jurídica, y la no eternización de los casos judiciales, lo cual es denominado seguridad jurídica. Se plantea como hipótesis la implementación del instituto del recurso de revisión es el remedio de excepción extraordinaria que se puede tener para los casos en que la sentencia ya ha tomado autoridad de cosa juzgada, a fin de que el último órgano que entendió en el proceso mediante presupuestos procedimentales que hagan al derecho a la defensa y a la justicia entiendan sobre la viabilidad o no de la nulidad de ese proceso.

1.5. Variables

Cosa Juzgada: Se trata de la autoridad y eficacia que adquiere la sentencia judicial que pone fin a un litigio y que no es susceptible de impugnación, por no darse contra ella ningún recurso o por no haber sido impugnada a tiempo, lo que la convierte en firme.

Recurso de Nulidad: Es el que procede contra la sentencia pronunciada con violación de formas procesales o por haberse omitido en el juicio trámites esenciales, y también, por haberse incurrido en error, cuando éste por determinación de la ley anula las actuaciones.

Acción Autónoma de Nulidad: Es un instituto que tiene por objeto anular una sentencia con autoridad de cosa juzgada, como la nulidad de todo el proceso en razón de ocasionar la misma, perjuicios a un tercero – no parte del juicio-

Recurso de Revisión: Es un recurso extraordinario por medio de la cual los jueces estudian una sentencia judicial, el cual se ha dictado sin la integración correcta de la litis, por fraude o cambio de la jurisprudencia.

CAPÍTULO II- MARCO TEÓRICO

II.1 NOCIONES GENERALES: ACCIÓN JUDICIAL.

El derecho de accionar o de acción es una serie de actos complejos tendientes a obtener una resolución, que es a lo que nos da derecho la ley procesal, tan solo derecho a que se dicte una sentencia definitiva, y no a que se decida la controversia a nuestro favor; pues esto sería ir en contra a lo demostrado en el juicio en algunos casos, desvirtuándose en consecuencia la función jurisdiccional, pues corresponde al juez la aplicación de la ley general al caso concreto, ya con el propósito de decidir quién tiene la razón cuando existe controversia, o bien intervenir para la formalización de actos jurídicos que sin su participación carecerían de validez legal¹¹.

Otros autores definen la acción judicial como un medio para promover la resolución pacífica de los conflictos intersubjetivos de intereses y derechos aparentes. Se trata de un medio indirecto, en oposición a la “acción directa” o autodefensa, proscrita; la acción en sentido estrictamente jurídico nació para que aquella dejase de existir¹².

Por otro lado, se afirma que se trata del derecho de excitar la actividad jurisdiccional del Estado; se habla del derecho público subjetivo procesal, de un derecho cívico, además de todo ello, está comprendido entre los derechos del hombre como ciudadano, parte de una sociedad estructurada bajo normas legales.

La acción procesal es considerada como “...*el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es un derecho genérico que, a su vez comprende tres derechos fundamentales específicos: de acción, de contradicción o defensa en general y derecho al debido proceso...*”¹³

¹¹ SADA, C. (2000). Apuntes elementales de Derecho Procesal Civil. México: Universidad Autónoma de Nuevo León.

¹² FAIRÉN GUILLÉN, V. (1992). Teoría General del Derecho Procesal. Universidad Nacional Autónoma de México. Primera edición. ISBN 968-36-2244-5. México.

¹³ Ticona Postigo, Victor, El derecho al debido proceso en el proceso civil. Editora GRIJLEY, Arequipa, Perú, 2.009, p 59.G

Para Victor Ticona Postigo, “... *El derecho a la tutela jurisdiccional – obviamente desde la óptica del proceso civil- es un derecho género que comprende hasta tres categorías de derechos especiales: a) el derecho de acción, que corresponde al demandante....*”¹⁴ .

Sostienen que el *derecho de acción* es el primer elemento de la tutela jurisdiccional efectiva, en atención al momento previo del inicio de un proceso. Entonces, para una gran corriente de juristas, el acto que realiza el particular antes de iniciar el proceso se encuadra o carátula como el *derecho de acción*.

Analizando sin mucho detenimiento el momento antes del inicio formal del proceso, encontramos el conflicto, en caso de no llegar a un acuerdo o una solución entre las personas en conflicto, pasamos a otro escenario que nos presenta el derecho a peticionar, que reitero, es denominado como *derecho de acción*, por la doctrina.

Ahora bien, para el presente esfuerzo por comprender a la auto tutela jurisdiccional y el debido proceso, no considero que el derecho de acción sea el momento previo al proceso, sino el derecho a peticionar puramente, materializado por la instancia. Cuando un ciudadano posee un conflicto con otro y no lo pueden dirimir amistosamente, dan intervención al Estado, el Estado por su parte, posee a la jurisdicción para el efecto, por tanto, el ciudadano peticona al Estado, el actuar del ciudadano a peticionar es denominado instar.

Esta consecuencia lógica se afirma de conformidad a que Adolfo Alvarado Velloso sostiene que “...*la actividad que cumple el gobernado cuando hace uso de ellas – refiriéndose a las normas dinámicas - se la da el nombre de instar, lo que produce instancias (o derechos de instancia si se le juridiza)... ... Así que jurídicamente, se define a la instancia como el derecho que tiene una persona de*

¹⁴ Ticona Postigo, Victor, El derecho al debido proceso en el proceso civil. Editora GRIJLEY, Arequipa, Perú, 2.009, p 31.

dirigirse a la autoridad para obtener de ella, luego de un procedimiento, una respuesta cuyo contenido final no puede precisarse de antemano...”¹⁵ .

Estas instancias pueden asumirse por medio de:¹⁶

- a) la denuncia,
- b) la petición,
- c) el reacercamiento,
- d) la queja y,
- e) la acción procesal.¹⁷

Ahora bien, solo esta última forma de instar, denominada *acción procesal*, es la única de las formas que da inicio a un proceso, teniendo en cuenta que proceso es el *método de debate dialéctico y pacífico entre dos personas actuando en pie de igualdad ante un tercero que ostenta el carácter de autoridad*.¹⁸

En este orden de ideas, contraria a la corriente doctrinaria mayoritaria que sostiene que la *acción* es el primer elemento que integra el sistema jurídico de la tutela jurisdicción efectiva, el presente estudio considera que es el derecho a peticionar por medio de la instancia, y en caso de que el ciudadano *inste una acción procesal*, da inicio a un proceso, que debe llevarse adelante el debido

¹⁵ Alvarado Velloso, Adolfo y Irún Croskey. Lecciones de Derecho Procesal Civil. Compendio del Libro “Sistema Procesal: Garantía de la Libertad” Adaptada a la Legislación Paraguaya. La Ley Paraguay, año 2011, p. 31.

¹⁶ Conforme a la línea jurídica asumida.

¹⁷ Véase Alvarado Velloso, Adolfo y Irún Croskey. Lecciones de Derecho Procesal Civil. Compendio del Libro “Sistema Procesal: Garantía de la Libertad” Adaptada a la Legislación Paraguaya. La Ley Paraguay, año 2011, p. 31, 32, 33, y 34.

¹⁸ Véase Alvarado Velloso, Adolfo y Irún Croskey. Lecciones de Derecho Procesal Civil. Compendio del Libro “Sistema Procesal: Garantía de la Libertad” Adaptada a la Legislación Paraguaya. La Ley Paraguay, año 2011, p. 38.

proceso pasa a ser el segundo elemento, que integra el sistema de la tutela jurisdiccional efectiva dentro de un gobierno democrático.

II.2 COSA JUZGADA

Se entiende por "cosa juzgada" el conjunto de efectos que produce la sentencia firme y resoluciones equivalentes sobre el objeto procesal, tanto positivos, como su ejecutoriedad y los efectos prejudiciales, como negativos, consistentes en la imposibilidad de volver a interponer la misma pretensión entre las mismas partes o sus sucesores.

Las sentencias dictadas por órganos judiciales en ejercicio de sus funciones de resolver la controversia entre las partes del proceso tienen por ley "autoridad de cosa juzgada". Lo que significa que lo que ha sido juzgado no puede ser sometido de nuevo a decisión por órganos jurisdiccionales ya que las vías o recursos para impugnarlas o someterlas de nuevo a decisión han sido agotadas, y por ello la decisión es definitiva.

La autoridad de cosa juzgada puede ser absoluta, o por decirlo en otras palabras, tener valor frente a terceros ajenos al proceso *erga omnes*; y relativa, cuando solo tiene valor respecto a las partes del proceso en cuestión en donde ha sido dictada, y no frente a terceros. Mediante la cosa juzgada el bien juzgado se convierte en inatacable (*finem controversiarum accipit*)¹⁹; la parte a la que el bien le fue negado no puede reclamarlo más, la parte a la que le fue reconocido, no solo tiene derecho a conseguirlo prácticamente frente a la otra, sino que no puede sufrir de esta ulteriores ataques a este derecho y goza de la cosa juzgada teniendo en consideración sus efectos se clasifica en cosa juzgada material o sustancial, y en cosa juzgada formal.

Respecto de la cosa juzgada material o sustantiva la cosa juzgada hace ley y vale como tal respecto de la relación jurídica deducida en el juicio y el juicio vale para establecer jurídicamente la relación como si lo si lo hubiese

¹⁹ CHIOVENDA, G. (1997). Curso de derecho procesal. Traducción de Enrique Figueroa. Clásicos del Derecho. México.

pronunciado el legislador²⁰, concluyendo que la cosa juzgada hace ley o forma estado solo en relación a las partes. Dicha cosa juzgada es "material o sustantiva" en el sentido de que se manifiesta o expande fuera del proceso puesto que el proceso se hace a fin de integrar el derecho. La eficacia material de la cosa juzgada se resuelve en la declaración de certeza o en la constitución de una relación jurídica y por ello se despliega fuera del proceso, dicha eficacia se manifiesta en relación a todos, no solo en relación de las partes, en el sentido de que en relación a todos se fija la relación.

II.2.1 Cosa juzgada material y formal

Genéricamente se entiende por cosa juzgada la totalidad de los efectos que ocasiona una sentencia. Pero la doctrina y la jurisprudencia distinguen la cosa juzgada "formal" de la "material". Siendo cosa juzgada formal el efecto de la sentencia que ha ganado firmeza, la cosa juzgada material es el estado jurídico de una cuestión sobre la que ha recaído la sentencia firme (con autoridad de cosa juzgada formal), que tiene la eficacia de vincular al órgano jurisdiccional en otro proceso. Esta eficacia es negativa o excluyente, cuando se repite la misma cuestión y en este otro proceso no se entra en el fondo por acogerse la cosa juzgada como excepción. Y la eficacia es positiva o prejudicial cuando dicha cuestión no es el objeto único del otro proceso, sino que forma parte de éste, en cuyo caso la sentencia que recaiga deberá tener como punto de partida, y en ningún caso contradecir, lo resuelto en la anterior sentencia.

La cosa juzgada formal se obtiene:

1. cuando, contra ella, no cabe la interposición de recurso alguno, entendiéndose por tales recursos, tanto los ordinarios (reposición y apelación, y exclusión hecha del denominado recurso de aclaración), cuanto el extraordinario de casación, pero no los medios de rescisión de la cosa juzgada (revisión y audiencia al rebelde), ni el incidente de nulidad de la sentencia;

²⁰ CARNELUTTI, F. (1973). Instituciones del proceso civil. Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires.

2. cuando, habiéndose ejercitado tales recursos, se haya confirmado, total o parcialmente la sentencia impugnada, y

3. cuando, existiendo dicha posibilidad de impugnación, la parte agravada hubiera dejado transcurrir el plazo legalmente previsto para su interposición y hubiere consentido su firmeza o ejercitándolo no se presentara ante el tribunal "ad quem" y se declarara desierto el recurso.

II.2.2 La Cosa Juzgada y los Terceros

La cuestión problemática de la cosa juzgada se da cuando se deben estudiar las consecuencias del mismo con relación a terceros que no han sido partes en el juicio, y que no han podido ser garantizados con los postulados constitucionales y procesales, del debido proceso legal, que sí ampara a las partes. De ahí es que se habla de que la cosa juzgada se da solo entre las partes del juicio, sin embargo, una vez recaída la sentencia, y pase a autoridad de cosa juzgada, debe ser respetada, aun por los terceros que no han sido partes de la misma; por supuesto, siempre que no afecten un derecho fundamental de los mismos.

Hay que ver en este sentido, cuáles son las consecuencias causadas al tercero con el dictamiento de la sentencia, para ello hay que distinguir lo que son los perjuicios de hecho y los de derecho. Lo que implica una diferencia sustancial en cuanto a los efectos que puede causar la cosa juzgada en los terceros, y por supuesto las consecuencias y las acciones que los mismos pueden tomar en relación a dicha sentencia recaída y que ha pasado a autoridad de cosa juzgada. En este sentido hay que atender un principio –que al parecer de esta investigación no debería ser general- de que la sentencia no causa cosa juzgada para los terceros; situación no aceptada por juristas de la talla de FENOCHIETO Y ARAZI (1993, p. 647), quienes dicen que en el caso de que la sentencia no lesione a los terceros, ellos tienen que reconocer la autoridad de cosa juzgada de las mismas.

Volviendo a lo que implica el perjuicio de hecho y de derecho, y sus efectos, hay que precisar cuáles son los alcances y efectos del mismo en el

patrimonio y los derechos del tercero perjudicado, y cuáles son las opciones del mismo frente a estas situaciones que afectan sus derechos.

En el primer supuesto, por ejemplo, se encuentra el acreedor frente a la ejecución de un bien de su deudor por otro acreedor, provocando una disminución en el patrimonio del obligado; en el caso de que su crédito esté pendiente de plazo, el tercero solo sufre un agravio hipotético. El daño jurídico se manifiesta al tercero, cuando la sentencia lo comprende a través de sus efectos declarativos, o condenatorios. En tal caso es ajeno a la lite decidida y la decisión no se le puede oponer, como ocurre frente a la sentencia de desalojo, respecto de los ocupantes del inmueble que no han sido citados al proceso. (Fenochietto; Arazi, 1993, p. 647).

De ahí que los efectos para terceros de la sentencia devenida en cosa juzgada no siempre es la misma, y las consecuencias por supuesto no pueden ser las mismas, y el principio que habla de que la sentencia no causa cosa juzgada para terceros no es absoluta, y la misma debe ser estudiada en cada caso particular para ver la afectación que ha tenido el tercero a través de la sentencia recaída.

De ahí deviene también la postura mantenida en este trabajo de tesis doctoral, con respecto a la acción autónoma de nulidad, que según esta postura, deberá darse en forma restringida, pues la misma implica romper con el principio sustancial de la cosa juzgada, y por lo mismo su aplicación no se puede dar en todos los casos, pues con ello sólo se fomentaría –de hecho se fomenta- la inseguridad jurídica, tan ajeno al sistema de gobierno republicano y el Estado Social de Derecho.

II.3 LAS FORMAS EN EL PROCESO

Las formas son el medio o instrumento de que se vale el legislador para hacer efectiva la garantía constitucional de la defensa en juicio, lo cual constituye el fundamento del “debido proceso”.

La defensa en juicio de los derechos de las personas debe darse en el marco de un debido proceso (due process of law), que comprende las facultades

procesales que indefectiblemente deben tener las partes: AUDIENCIA Y PRUEBA.

Expresa el Dr. Casco Pagano que, la audiencia tiene la importancia de poner en vigencia el Principio de inmediación, en virtud del cual el juez se pone en contacto directo con las partes, los testigos, peritos, etc. a fin de tener una impresión directa y de primera mano de la cuestión ventilada en el juicio. Con ello existe una mayor probabilidad de que se dicte una decisión justa.

Además, prosigue el mismo autor que el Código como regla establece, a su vez, el Principio de concentración de las audiencias (Art. 15, inc. f) 1. CPC), a fin de que las mismas en cada proceso se realicen en lo posible en un sólo día y de no poder ser de este modo, en días consecutivos.

En cuanto a la prueba, el objeto de la misma son los hechos que las partes alegan como fundamento de sus pretensiones. Los hechos sobre los que debe versar la prueba en el proceso son los controvertidos y conducentes. Siendo así, la prueba tendrá por objeto la demostración de la existencia -o de la inexistencia- de los hechos con el fin de formar la convicción del juez²¹.

II.3.1 De la violación de la defensa en juicio

Conforme con el carácter instrumental que tienen las formas procesales, la nulidad o invalidez de los actos del proceso debe juzgarse atendiendo a su finalidad.

Esta finalidad debe estar dispuesta en la Ley, no la meramente subjetiva, contingente y concreta del autor del acto.

Las formas procesales no tienen un fin en sí mismas; su razón de ser no es otra que la necesidad de asegurar a las partes la libre defensa²² de los derechos y una sentencia justa.

²¹ CASCO PAGANO, H. (2004). Código Procesal Civil Comentado, 9° edición. Ed. La Ley. Asunción, Paraguay.

²² Artículo 16 de la Constitución Nacional Paraguaya: *“La defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por tribunales y jueces competentes, independientes e imparciales.”*

Siendo así, como lo es, la misión de la nulidad no es asegurar la observancia de las formas procesales, sino el cumplimiento de los fines a ellas confiados por la Ley.

Al ordenamiento jurídico repugna la existencia de un acto irregular, por ello lo ataca buscando su invalidación.

La nulidad es la consecuencia más trascendente e importante que puede afectar al acto procesal.

La evolución científica del Derecho Procesal, en los últimos tiempos, ha significado, entre otros, el abandono del ritualismo o formulismo, con la consecuente reducción de las formas a las indispensables para garantizar los derechos de las personas que intervienen en los juicios.

II.3.2 Generalidades del Acto Procesal: Nulidades

Las normas que regulan la nulidad civil no son aplicables en materia de nulidades procesales, no obstante el indudable valor que tiene para el procesalista la Teoría General que, con mucho esfuerzo y dedicación, se ha logrado construir sobre el tema.

La propia ley procesal es la que regula el instituto de la nulidad procesal.

En materia de nulidades procesales civiles encontramos en la legislación comparada la vigencia de dos sistemas:

El denominado de la NULIDAD EXPRESA, que establece un inventario, generalmente taxativo, de casos de nulidad sancionables, en cuya consecuencia los jueces solo pueden declarar las nulidades específicamente establecidas en el texto legal; ejemplo: los Códigos procesales de Colombia, Chile, Perú, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Panamá y Guatemala.

El llamado de los PRESUPUESTOS DE LA NULIDAD PROCESAL (especificidad, finalismo, trascendencia, protección, conservación y subsanación), se limita a establecer líneas directrices generales en las cuales el

juez debe encuadrar el caso concreto, como es el caso de los Códigos procesales de Paraguay y Argentina.

El sistema de nulidades procesales legislado en el CPC tiene como eje principal el Art. 111, que dispone: "Procedencia de la nulidad. Ningún acto el proceso será declarado nulo si la nulidad no está conminada por la ley. Podrá, no obstante, pronunciarse la nulidad, si el acto carece de un requisito formal o material indispensable. Si el acto ha alcanzado su fin, aunque fuere irregular, no procederá su anulación". Este artículo se completa y complementa con los artículos 112 al 117 del CPC.

II.3.3 Concepto

En este punto es importante realizar la diferenciación entre nulidad de acto jurídico de la nulidad procesal, pues el primero se refiere a un vicio existente en el momento de la elaboración del acto jurídico, que pueden ser los vicios del consentimiento; la nulidad procesal hace referencia a los vicios de forma que pueden afectar al procedimiento.

En referencia a lo mencionado previamente se debe aclarar que, en la nulidad civil se dan nulidades absolutas mientras la nulidad procesal siempre es relativa a excepción de aquellas de carácter sustancial. Pues, generalmente es preferente subsanar una cuestión, que anular todo un procedimiento quizás de ya años de desarrollo.

En cuanto al concepto de nulidad procesal, el mismo hace referencia a la violación de las formas preestablecidas en las normas procesales, de ahí que sean nulidades procesales. La nulidad es un remedio de *ultima ratio*, es decir, cuando ya no se encuentren otras maneras de subsanar el error procesal.

Por formas procesales se entiende que es el tiempo, los medios de expresión, etc. son determinados a través de las normas de procedimiento, la jurisdicción, la prescripción, el procedimiento escrito y oral, en otras palabras, formas preestablecidas que se deben cumplir conforme lo establece la norma procesal, la falta de observación de ellas acarrea la nulidad procesal.

Las formas son una garantía del buen funcionamiento del sistema de justicia, y responden a la idea del Estado de Derecho, pues de antemano ya se

sabe la forma de actuación en un proceso judicial, sin que se puedan establecer nuevas reglas procesales no previstas en las normas de procedimiento. Pero las mismas son solo el instrumento que se utiliza para la aplicación de las normas de fondo; de ahí que las nulidades procesales se establezcan como relativas.

Todas las definiciones concuerdan en establecer como primer punto, que la nulidad implica la inobservancia de las formas procesales, es por ello que en definitiva, se puede decir que las nulidades procesales no tienen un fin en sí mismas, ya que están para garantizar los derechos de las partes pero en el caso de que se violen garantías de la defensa en juicio, si han de darse de un modo absoluto, siempre que la parte perjudicada no haya colaborado para que el acto procesal sea nulo.

Según el concepto del Dr. Casco Pagano²³ “La nulidad es la sanción por la cual la Ley priva a un acto jurídico de sus efectos normales, cuando carece de un requisito formal o material indispensable para su validez”

Ejemplos: a- requisitos formales: Art. 156, 2º p. CPC.

b- requisitos materiales: Art. 15 incs. A),

b- y c- CPC.

Digo – continúa el Dr. Casco Pagano - que priva a un acto jurídico de sus efectos normales, porque declarada la nulidad no dejan de producirse ciertos efectos entre las partes, como por ejemplo: en una compraventa la restitución de la cosa y la devolución de su precio.

II.3.4 Principios Procesales

Toda norma tiene su fundamento en un principio jurídico, del cual deriva y constituye su consagración práctica.

²³ Ob. Cit. CASCO PAGANO, H. (2004)

CARNELUTTI²⁴, el inolvidable maestro italiano, dice: “Los principios son las leyes de las leyes”. Los principios procesales son las “ideas fuerza” del proceso.

Toda ley procesal, todo texto que regula un trámite del proceso es, en primer término, el desenvolvimiento de un principio procesal.

II.3.4.a. Principio de legalidad

No hay nulidad sin ley que la sancione. Se denomina también Principio de especificidad. Proviene del derecho francés emergente de la revolución de 1789, de allí la conocida expresión “pas de nullite sans texte”.

Por ello, no son admisibles las nulidades por analogía o extensión, debiendo aplicarse a los casos en que sean estrictamente indispensables.

Este principio se halla consagrado en el Art. 111, 1ºp del CPC, al disponer:

“Ningún acto del proceso será declarado nulo si la nulidad no está conminada por la ley”.

II.3.4.b. Principio de finalidad

De conformidad con el principio de la instrumentalidad de las formas, en cuya virtud la invalidez de los actos del proceso debe juzgarse teniendo en cuenta la finalidad que en cada caso concreto el acto será destinado a lograr, el acto aunque irregular no será nulo si ha alcanzado su objeto, su fin.

En palabras simples se trata de conocer al árbol por sus frutos.

²⁴ CARNELUTTI, F. (1973). Instituciones del proceso civil. Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires.

Con el propósito de dejar de lado el “ritualismo” procedimental, que tanto tiempo impero y que tanto daño causo, la nulidad no se declara si el acto ha alcanzado su finalidad, en razón de que no existe la nulidad por la nulidad misma.

Este principio es acogido por el CPC en el Art. 111, in fine, que declara: “Si el acto ha alcanzado su fin, aunque fuere irregular, no procederá su anulación”.

II.3.4.c. Principio de trascendencia

La nulidad debe haber causado un perjuicio a la parte que reclama su declaración.

Este principio, a su vez, deriva del Derecho francés revolucionario, de allí la expresión francesa, similar a la anterior, “pas de nullite sans grief”, es decir, no hay nulidad sin perjuicio.

Siendo así, el peticionante de la nulidad debe acreditar:

El perjuicio cierto, concreto sufrido, por habersele privado del ejercicio de una facultad, defensa, o prueba, o que no ha podido cumplir el acto procesal cuando era pertinente.

El Interés jurídico, legítimo y personal de la parte en obtener la declaración de la nulidad.

La declaración de nulidad sin estas condiciones carecería de utilidad; en razón de que las nulidades procesales no tienen por finalidad satisfacer meros aspectos formales, sino reparar los perjuicios efectivos surgidos del acto irregular.

II.3.4.d. Principio de protección

Se funda en el Principio de Moralidad.

Siendo así, solo se acuerda legitimación para deducir la nulidad a la parte a quien no se puede atribuir su comisión viciosa.

En el proceso, constituye un deber para las partes actuar de buena fe, no debiendo tolerarse ni apañar la añagaza ni la arteria, por ello la nulidad solo será declarada a petición de la parte perjudicada por el acto viciado, si no contribuyo a este (nemo auditur turpitudinem suam allegans).

La declaración de nulidad debe ser la “última ratio” a la que deba recurrirse, porque se debe tratar de proteger la validez del acto, en razón que toda nulidad es, como regla, disvaliosa.

Las nulidades procesales deben interpretarse y aplicarse en forma restrictiva; por ello si existe duda el juez debe optar por mantener la validez del acto.

Se requiere una resolución judicial que declare la nulidad; porque no hay nulidad procesal sin resolución que la declare.

Debe existir perjuicio e interés en la declaración (Principio de trascendencia).

II.3.4.e. Principio de Convalidación (Subsanación)

La regla general es que, en principio, no existen nulidades procesales absolutas, siendo todas relativas, salvo las excepciones legales.

La nulidad queda subsanada, es decir, reparada, remediada:

Por haber cumplido el acto su finalidad.

La idea de la obtención de la finalidad del acto no hace al concepto de nulidad, sino al de utilidad de su declaración.

- Por confirmación: Expresa.
- Tacita: cuando no se promueve el incidente de nulidad dentro de los 5 días de conocerse el acto viciado.
- Por la cosa juzgada: La Sentencia por su peculiar naturaleza se halla prevista para dar certeza y estabilidad a las relaciones jurídicas.

Las notas características de la cosa juzgada material son: la inmutabilidad y la irrecurribilidad.

Por razones de política procesal el Código otorga a la cosa juzgada el efecto de subsanar cualquier nulidad procesal.

Excepciones:

a- indefensión absoluta; y

b- nulidad insanable (Art. 248 CN).

II.3.5 Declaración de Oficio

La nulidad, en principio y generalmente, es declarada por el órgano jurisdiccional a pedido de parte. No obstante, existen casos en que la misma puede ser declarada de oficio.

II.3.6 Violación del principio de la defensa en juicio

El Art. 16 de la Constitución, dispone: “La defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable”.

En cualquier supuesto en que se viole la garantía constitucional de la defensa en juicio, haya o no sanción expresa de nulidad, el juez debe declarar la nulidad.

ALSINA²⁵ enseña que “donde hay indefensión hay nulidad, si no hay indefensión no hay nulidad”.

En caso de indefensión el perjuicio se presume.

²⁵ ALSINA, H. (1957). Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires, Argentina.

Cuando el vicio impida que pueda dictarse válidamente sentencia definitiva (Art. 113 CPC), v.g.: no se integró debidamente la relación procesal con todas las partes necesarias.

Cuando se violan las normas referentes a la competencia, v.g.: sentencia dictada por juez recusado.

Cuando se viola el Principio constitucional de la jurisdicción (Art. 248 CN), v.g.: sentencia dictada por un no juez.

En los casos en que la Ley lo prescriba (Nulidades expresas):

Sentencia dictada sin fundar (Art. 15, inc. B) CPC);

Sentencia no dictada conforme a la Ley o a la Constitución (Art. 15, inc. C) CPC);

Sentencia dictada citra, extra o ultra petita (Art. 15, inc. D) CPC);

Resoluciones judiciales que carecen de requisitos esenciales: lugar y fecha, firmas del juez y del secretario (Art. 156, 2ºp. CPC);

Eximición de costas al litigante vencido sin expresar las razones en que se funda (Art. 193 CPC); etc.

Declaración de oficio por la Corte Suprema de Justicia: de las resoluciones, en los procesos que le fueren sometidos en virtud de la ley, cualquiera sea su naturaleza (Art. 563 CPC).

II.3.7 Nulidad Implícita o Virtual

Es la que proviene de la violación de normas prohibitivas, lo cual trae aparejada la posibilidad de declarar la nulidad del respectivo acto (nulidad virtual), v.g.: normas legales imperativas que contienen expresiones tales como: “en ningún caso”, “es inadmisibles”, “no será permitido”, etc.

Ejemplos:

Art. 248 2ºp, 1ºp, CN: “En ningún caso... los miembros de otros Poderes, ni otros funcionarios, podrán arrogarse atribuciones judiciales que no estén expresamente establecidas en esta Constitución, ni revivir procesos fenecidos, ni

paralizar los existentes, ni intervenir de cualquier modo en los juicios. Actos de esta naturaleza conllevan nulidad insanable”

Art. 128, 1ºp. CM: “En ningún caso el interés de los particulares primara sobre el interés general”.

Según ALVARADO VELLOSO²⁶ esta regla se halla atenuada por la vigencia de los Principios finalista y de trascendencia.

II.3.8 CLASIFICACIÓN DE LAS NULIDADES PROCESALES

En nuestro derecho vigente las nulidades procesales pueden clasificarse del siguiente modo:

II.3.8.a. Actos Inexistentes

El acto es inexistente cuando carece de un elemento constitutivo, esencial para su configuración jurídica, exista o no perjuicio para las partes.

Es, en cierto modo, como el caso del Príncipe Hamlet de Shakespeare, el problema del “ser o no ser”, en este caso referido al acto jurídico procesal.

La inexistencia no es física sino jurídica.

No se refiere a la eficacia del acto jurídico sino a su vida misma.

Una sentencia dictada por una persona que no es juez no es una sentencia sino una “no sentencia”. No es un acto, sino un simple hecho.

Un proceso promovido por una persona imaginaria (que no exista) es un “no proceso”.

Observemos la diferencia en el supuesto de la sentencia: la misma será nula si quien la dicta carece de competencia para esa causa; pero será inexistente si quien la pronuncia carece de poder jurisdiccional.

²⁶ ALVARADO VELLOSO, A. Introducción al estudio del derecho procesal. Rubinzal-Culzoni Editores.

Los actos inexistentes:

- a- No pueden ser convalidados.
- b- Requieren declaración judicial, porque la inexistencia no excluye la realidad del acto.

II.3.8.b. Nulidades insanables o absolutas

Cuando existe una norma expresa que consagra la nulidad absoluta, v.g.:
Art. 248 de la Constitución.

Se hallan previstas por el legislador atendiendo a las exigencias políticas y sociales de una situación determinada.

De manera similar a los actos inexistentes, las nulidades insanables:

- a- No pueden ser confirmadas.
- b- Requieren declaración judicial.

II.3.8.c. Nulidades esenciales o principales

Son las que afectan el derecho de defensa en juicio.

- a- Pueden declararse de oficio o a petición de parte.
- b- Pueden ser convalidadas expresa o tácitamente.
- c- Se presume el perjuicio.

II.3.8.d. Nulidades secundarias

Son las que privan a las partes de una facultad procesal.

- a- Solo son declarables a petición de parte.
- b- Solo proceden cuando exista interés y se acredite el perjuicio.
- c- Son siempre convalidables.

REQUISITOS

Requisitos de ADMISIBILIDAD: (Requisitos “formales” de procedibilidad) (Para que pueda sustanciarse).

El acto no debe estar consentido (Art. 114, inc. B) 1ºp.).

La impugnación de nulidad debe deducirse dentro de los 5 días subsiguientes al conocimiento de acto viciado (Art. 114, inc. B) 1ºp.).

Al solicitar expresarse el perjuicio sufrido y el interés en la declaración (Principio de trascendencia).

El incidente no debe ser manifiestamente improcedente (Art. 184 CPC).

Requisitos de PROCEDENCIA: (Requisitos de fundabilidad) (El juez los analiza al resolver).

La nulidad debe estar prevista en la Ley (Principio de especificidad o legalidad) (Art. 111, 1º p. CPC).

El acto debe carecer de un requisito formal o material indispensable para obtener su finalidad (Art. 111, 2º p. CPC).

La parte que solicita la nulidad no debe haber contribuido a la nulidad, salvo que la ley establezca la nulidad de oficio (Art. 112 CPC).

El acto debe haber ocasionado un perjuicio efectivo al solicitante y este debe tener interés legítimo en la declaración.

EFFECTOS

El proceso se halla constituido por una serie de actos vinculados entre sí y, también, de algunos independientes.

Siendo así, conviene distinguir:

Los actos procesales anteriores, precedentes al acto anulado: no son alcanzados por la nulidad.

Los actos procesales independientes del acto anulado: tampoco son afectados por la nulidad, v.g.: la nulidad de una audiencia de prueba no afecta a las otras audiencias.

Los actos procesales posteriores al acto anulado que dependen de él o son su consecuencia: son alcanzados por la nulidad, de acuerdo con la regla “quod nullum est nullum producit effectum”.

Invalidación de las resoluciones posteriores al acto anulado

Esta es una disposición procesal de indudable utilidad, que es consecuencia del Principio de economía procesal y de la regla “quod nullum est nullum producit effectum”, consagrada en el Art. 117, 2º p. CPC.

La dinámica del proceso trae consigo la propagación de la nulidad, denominada “nulidad en cascada”.

Es como si se produjera la “rotura de una cadena”, quedan sin efecto los actos posteriores al acto anulado, incluso las resoluciones.

En virtud de ello no resulta necesario interponer contra dichas resoluciones el recurso de nulidad, tal como suele todavía admitirse mediante la aberrante práctica judicial de exigir que, al mismo tiempo de deducir el incidente de nulidad, el impugnante interponga también el recurso de nulidad.

II.3.9 INCIDENTE DE NULIDAD POSTERIOR A LA SENTENCIA

Solo es admisible cuando el vicio es tal que se haya violado el Principio de la defensa en juicio porque, en tal caso la preclusión o la cosa juzgada solo son aparentes.

II.3.9.a. Preclusión

La declaración de la nulidad debe ser pedida en la misma instancia en que se produjo el acto irregular.

Siendo así, en virtud de la vigencia del Principio de preclusión procesal la firmeza de la Providencia que llama “autos para sentencia” tiene la virtualidad de convalidar los vicios procesales anteriores que se pudieron producir en el proceso, precluyendo el derecho del interesado para impugnarlos.

II.3.10 MEDIOS DE IMPUGNACIÓN

El término impugnación proviene del latín *impugnare* y significa atacar, acometer y referido a una providencia, alude a reclamo o gravamen en contra de ella, los cuales, llevando una queja respecto de su tenor o contenido concluye con una declaración de nulidad, revocación o modificación²⁷.

El principal objetivo de la impugnación es el de dar solución al problema de una sentencia que haya sido dictada sin observar las garantías procesales. En otras palabras, lo que ataca es la validez de una sentencia la que, de este modo debe confirmarse o definitivamente dejar de tener validez por haberse encontrado una falla en la misma.

Existe otra situación que se intenta enmendar con ella es el error de juicio que haya cometido el Juez o Magistrado al momento de dictar una resolución como lo es la sentencia definitiva.

En ambos casos se persigue una finalidad distinta, en el primero la consecuencia es más amplia, debido a que los medios impugnatorios sirven para atacar una sentencia o negocio jurídico y, a su vez, pueden afectar la validez del acto mismo, dicho de otra manera, se discute la validez de la sentencia o su anulación. En el segundo caso, el efecto es más restringido, pues se apunta a una situación jurídica específica, la cual se busca que no prospere, en consecuencia se transforma en algo más puntual cuyo objetivo es evitar que prospere determinado acto procesal como por ejemplo un recurso de apelación.

²⁷ Bacre, A. (1999). Recursos Ordinarios y Extraordinarios. Ed. La Roca. Buenos Aires.

II.3.10.a. Incidente

Es la vía procesal hábil para impugnar las irregularidades en las ACTUACIONES (si el acto que se ataca fue realizado por quien no es parte ni autoridad (juez o arbitro) (Arts. 117 y 313 CPC).

Deducción:

- a- Plazo de 5 días en la misma instancia donde se produjo el vicio.
- b- Promoción después de la S.D.: solo en caso de indefensión.

II.3.10.b. Recurso

El recurso es un acto jurídico mediante el cual la parte que se considera perjudicada o agraviada por una resolución judicial, pide la reforma o anulación, total o parcial:, de la misma, dirigiéndose para ello a un tribunal de mayor carácter jerárquico y generalmente colegiado.

Para el derecho romano era considerado como *remedios* procesales. En el derecho Italiano, la designación genérica es la de *impugnaciones*, reservando el nombre de recurso para el de la casación.

Para el derecho actual, los recursos son vías establecidas por la ley para obtener, mediante la aclaración, integración, revocación o modificación, anulación o sustitución de resoluciones judiciales, un resultado apegado a derecho que favorezca en su petición al recurrente.

Para la legislación nacional, el recurso es la vía procesal hábil para atacar los vicios de las Resoluciones²⁸. El recurso debe interponerse ante el juez que dictó la resolución irregular y fundarse ante el superior.

Los plazos para interponerlo son de 5 días contra las Sentencias Definitivas y 3 días contra los Autos Interlocutorios y Providencias.

²⁸ Si el acto procesal que se ataca fue realizado por autoridad (juez o árbitro) Arts. 404 al 408 Código Procesal Civil.

II.3.10.b.1. Tipos de recursos

a. RECURSOS ORDINARIOS: Son los que conceden normalmente las leyes, es un nuevo examen de las decisiones judiciales, sin más límites que los previstos en general para toda actividad procesal y que tienden más que nada a ordenar y agilizar el trámite. Pueden ser concedidos para ante el mismo tribunal que dictó la resolución o ante uno superior. En palabras del Dr. Alsina, son recursos ordinarios, los que el Código de Procedimiento concede en situaciones normales durante la tramitación del proceso.

b. RECURSOS EXTRAORDINARIOS: Los recursos extraordinarios, como su nombre lo indica, son aquellos que se dan de un modo excepcional, es decir, en el momento en que ya no exista otro remedio procesal aplicable a la situación de agravio sufrida por la parte que resultó perdedora en un pleito determinado; esto es, que la sentencia haya sido desfavorable para la misma.

Entonces la parte acude a este tipo de recurso, como una última opción, y con un criterio de justicia se da la posibilidad del restablecimiento de la situación a un momento inmediatamente anterior al del dictamiento de la sentencia, lo que implica por supuesto –en la mayoría de los casos- romper con la rigidez de la cosa juzgada.

Son extraordinarios los recursos que la ley concede en casos excepcionales y en condiciones expresamente determinadas: el de rescisión (art. 191, Ley 50); el de apelación extraordinaria por inconstitucionalidad (Ley 48 art. 14); el de revisión (Ley 27, art. 7 inc. 3; Ley 50, art. 241; Ley 4055, art. 2). Igualmente son extraordinarios los recursos de casación e inaplicabilidad de ley o doctrina legal, que aún cuando no se admiten en el fuero ordinario de la capital, los estudiaremos en razón de su importancia. (Alsina, 1965, p. 189).

Una característica principal es que el mismo -generalmente- es potestad del máximo organismo judicial; en la República del Paraguay, la sustanciación

del recurso extraordinario de revisión, que está previsto para el proceso penal, es potestad exclusiva de la Corte Suprema de Justicia²⁹.

II.3.10.c. Excepción: generalidades.

En palabras del autor Carlos Enrique Sada³⁰ la excepción es llamada también derecho de contradicción, lo que se opone a la acción al contestar la demanda, es así mismo, parte de los derechos subjetivos del particular, o dicho en otro giro, una facultad de las que se puede hacer uso para pedir al juez el dictado de una sentencia, pero en este caso contraria a la que pide el accionante, actor o demandante de un juicio.

Prosigue el mismo autor explicando que excepcionar o contestar la demanda también es una facultad, pues el demandado en uso de su libre albedrío puede o no ocurrir contestando oponiéndose a lo que se le exige a través de la demanda, dejando claro, desde luego, que el no contestar, conlleva el riesgo de ser condenado a cumplir con la prestación que se le reclama, puesto que los juicios se siguen aún en contra de la voluntad del demandado, puesto que si para la tramitación de la controversia judicial fuese necesaria su anuencia ningún juicio podría seguirse, pues bastaría la negativa del demandado para impedir la tramitación en cita; de ahí que no sea necesario que el pasivo del juicio conteste o se oponga al procedimiento para que éste sea seguido en su contra.

Clasificación de las Excepciones: De la misma manera en que una acción es presentada cumpliendo unos requerimientos de forma³¹, la excepción deberá hacerse valer por escrito, precisamente en el escrito de contestación y nunca después, a no ser que se trate de excepciones sobrevinientes, que son aquellas que como su nombre lo indican sobrevienen con posterioridad a la presentación del escrito de contestación.

En cuanto a lo general existen dos clases de excepciones, a saber: las DILATORIAS o procesales, que se ocupan de cuestiones de forma, atacan

²⁹ (...)La Sala Penal de la Corte Suprema podrá disponer todas las indagaciones y diligencias preparatorias que considere útiles y delegar su ejecución en alguno de sus miembros. (...). (Art. 484, Código Procesal Penal)

³⁰ Ob. Cit. Sada (2000)

³¹ Art. 215 Código Procesal Civil Paraguayo

situaciones de carácter procedimental, son reguladas formalmente. En el caso en que se opongan este tipo de excepciones en el escrito de contestación, primeramente deberá resolverse aquellas. Dicho de otro modo, cuando el demandado opone este tipo de excepción es con el propósito de dilatar o impedir el curso del juicio por una situación que no afecta el fondo de éste, sino que, al faltar algún elemento a la acción o pretensión que se le endereza, se opone a que se siga el procedimiento, pero una vez purgada la falta del elemento la acción o pretensión recobra su fuerza³²; y, por otro lado están las PERENTORIAS, que versan sobre el fondo del asunto, al oponerla – explica Sada - se pretende destruir la acción en particular ejercitada en contra del demandado, es decir, lo que se busca por parte del demandado es obtener sentencia definitiva por medio de la cual el órgano jurisdiccional lo absuelva de la prestación que se le reclama. La excepción perentoria se ocupa del fondo de la cuestión planteada, razón por la cual primeramente será estudiada la dilatoria y solo cuando ésta sea declarada infundada se entrará al estudio de aquélla.

En el Código Procesal Civil Paraguayo están previstas las excepciones en el art. 224 y son las siguientes:

a) incompetencia;

b) falta de personería en el demandante, en el demandado o sus representantes, por carecer de capacidad civil para estar en juicio, o de representación suficiente. El demandante hará valer esta excepción por la vía del recurso de reposición;

c) falta de acción cuando fuere manifiesta, sin perjuicio, en caso de no ocurrir esta última circunstancia, de que el juez la considere en la sentencia definitiva;

d) litispendencia. La acción intentada ante un tribunal extranjero no importa litispendencia;

e) defecto legal en la forma de deducir la demanda;

f) cosa juzgada;

³² Ob. Cit. Sada (2000)

g) pago, transacción, conciliación, desistimiento de la acción y prescripción, cuando pudieren resolverse como de puro derecho;

h) convenio arbitral;

i) arraigo; y

j) las defensas temporarias que se consagran en las leyes generales.

Excepción de nulidad en el Juicio Ejecutivo prevista en el Art. 463 del mismo cuerpo legal, tiene por objeto impugnar la validez de los actos procesales anteriores a la citación para oponer excepciones.

II.3.10.d. Acción Autónoma de Nulidad

El artículo 409 Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 1337/88 reza cuanto sigue: *“Las resoluciones judiciales no hacen cosa juzgada respecto de los terceros a quienes perjudiquen. En caso de indefensión, ellos dispondrán de la acción autónoma de nulidad, cuando la excepción de falsedad de la ejecutoria o la de inhabilidad de título fuere insuficiente para reparar los agravios que aquellas resoluciones pudiesen haberles ocasionado. La acción deberá presentarse ante el juzgado de primera instancia en lo civil y comercial de turno, toda vez que la sentencia de la causa principal se encuentre firme y ejecutoriada. En caso que el juez de turno sea el mismo juez que entendió la causa principal, éste deberá inhibirse y pasar las actuaciones, sin más trámite, al juez que le sigue en orden de turno. Igualmente deberán inhibirse los miembros del Tribunal de Apelación que hubieran entendido en el proceso que fuera objeto de la acción.”*

II.3.10.e. Redargución de Falsedad: (Art. 308 CPC)

Es la vía procesal hábil (por acción o por incidente) para obtener la declaración de nulidad de documentos públicos o privados extraprocesales traídos al proceso.

II.3.10.f Inconstitucionalidad: (Art. 132 CN)

La Corte Suprema de Justicia: “declarara, de oficio, la inconstitucionalidad de las resoluciones, en los procesos que le fueren sometidos en virtud de la ley, cualquiera sea su naturaleza” (Art. 563 CPC).

Esto en atención al control de constitucionalidad que ejerce la Corte Suprema, en cuya virtud se halla facultada para declarar este tipo de inconstitucionalidad.

Se funda, a su vez, en el deber constitucional que tienen los jueces de que todas las sentencias y resoluciones judiciales que dicten se hallen fundadas en la Constitución y en la ley (Art. 256 CN y Art. 15 inc. B) CPC).

Acción contra resoluciones judiciales: “la acción procederá contra resoluciones de los jueces y tribunales cuando:

- a- A por si mismas sean violatorias de la Constitución; (Inconstitucionalidad directa); o
- b- Se funden en una ley, decreto, reglamento u otro acto normativo de autoridad contrario a la Constitución en los términos del artículo 550” (Inconstitucionalidad indirecta) (Art. 556 CPC).

Contenido de la decisión: “si hiciere lugar a la inconstitucionalidad, declarara nula la resolución impugnada, mandando devolver la causa al juez o tribunal que le siga en el orden de turno al que dictó la resolución para que sea nuevamente juzgada” (Art. 560, 1° p., 2° p, CPC).

II.4 ACCIÓN AUTÓNOMA DE NULIDAD.

II.4.1 Denominaciones.

Dentro de la gran variedad de denominaciones doctrinarias existentes para el instituto de la acción autónoma de nulidad es conocida, fundamentalmente en todas esas denominaciones se mantiene la idea de que es una institución que tiene por objeto revocar una resolución con autoridad de cosa

juzgada en razón de ocasionar la misma perjuicios para quien lo invoque. De esta manera, Eduardo J. Couture³³, reconoció a la acción autónoma de nulidad con el nombre de acción revocatoria de la cosa juzgada fraudulenta; Alberto Luis Maurino³⁴ la denomina simplemente como acción de nulidad; la llamaron pretensión autónoma de sentencia declarativa de la cosa juzgada írrita; otros autores utiliza el término acción autónoma declarativa de impugnación de un proceso. Jorge W. Peyrano por su parte habla de pretensión autónoma subsanadora de desviaciones procesales.

En la legislación nacional, se trata de la institución por la cual se otorga la posibilidad de obtener la revocación de las resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, es denominada Acción autónoma de nulidad, y se encuentra prevista en el art. 409 del Código Procesal Civil Paraguayo.

II.4.1.a. Concepto.

La acción autónoma de nulidad, es el derecho o facultad que tienen los sujetos (ya sea persona física o jurídica) de solicitar, ante el órgano jurisdiccional (Juez), la declaración de la nulidad de alguna resolución, con autoridad de cosa juzgada, por motivo de que la misma causa agravios en sus derechos o imponer obligaciones sin habersele conferido el derecho a la defensa en juicio. El ejercicio de la acción autónoma de nulidad supone que a determinada persona afecta lo dispuesto en una resolución, dictada en juicio, sin que se la haya escuchado, o, que se haya obviado su actuación. Fundamentalmente constituye un derecho subjetivo ya que depende su ejercicio de la misma persona facultada para ejercer ese derecho.

II.4.1.b. Antecedentes

En este apartado se hará mención específica de las instituciones cuyas líneas generales sirvieron de base para el nacimiento de la acción autónoma de

³³ Ob. Cit. COUTURE, E. J. (1958).

³⁴ MAURINO, L. A. (1999). Nulidades Procesales, Editorial Astrea, Buenos Aires.

nulidad. En este sentido expresa el Profesor Antonio Tellechea Solís³⁵: “...Es así, como por inspiración y acción del pretor, Magistratura que aparece en tiempos de la República Romana, de tan prodigiosa creatividad, surge la llamada *In Integrum Restitutio*, denominada también por los romanos, *Extraordinarium Auxilium*, como expresión de un remedio procesal excepcional y extraordinario, capaz de vulnerar la rígida *Res Judicata*, Cosa Juzgada del Derecho Romano”.

Igualmente en el derecho romano encuentra el citado profesor la *Supplicatio* y expone: “La ‘Supplicatio’ fue otro auxilio procesal extraordinario. Estaba destinado a lograr la revisión de las decisiones tomadas por el Prefecto del Pretorio, que normalmente eran irrecurribles. Se interponía este recurso extraordinario ante el propio Emperador romano”. Por otra parte en la Edad Media, como antecedente de la acción autónoma de nulidad, se encuentra a la *Querella Nullitatis*, que tiene afinidades con la *In Integrum Restitutio* y al respecto manifiesta: “La *Querella Nullitatis* aparece el siglo XII. Ella no perseguía tanto lograr la declaración de la inexistencia del fallo, como en el caso de la *In Integrum Restitutio* de la *Supplicatio*, así como de la *Revocatio in Duplum* (antecesor del recurso de nulidad), sino más bien a despojar a la sentencia de su validez jurídica, como instrumento de ejecución”.

A partir de ahí es que se puede observar una relación entre la *in integrum restitutio* y la acción autónoma de nulidad, puesto que, en ambas, se pretende volver a dejar las cosas en el estado en que se encontraban antes de haberse dictado la resolución. Asimismo, en la acción autónoma de nulidad al igual que la *supplicatio* se dispone la revisión de la resolución aunque se sostenga su inimpugnabilidad. Por último, y como lo expresa el autor citado, la acción autónoma de nulidad al igual que la *querella nullitatis*, de aplicación en la Edad Media, también pretende que no sea ejecutable contra un sujeto de derecho determinada resolución.

- Querella de nulidad: era interpuesta esta acción cuando se entendía que el fallo impugnado, al margen de su justicia o no, no había sido válido por faltarle alguno de los requisitos que inexcusablemente debía reunir³⁶. Como

³⁵ TELLECHEA SOLÍS, A. (1990). Nulidades procesales civiles. El recurso de nulidad. Acción autónoma de nulidad. Asunción, Paraguay.

³⁶ ARICHULUAGA, E. (2011). La pretensión autónoma de nulidad de cosa juzgada fraudulenta. (Tesis de Maestría en Derecho Procesal). Universidad Nacional de Rosario-Facultad de Derecho.

ejemplo de ello, menciona el autor, cuando se resolvía en contra de lo mandado por una constitución imperial, o se condenaba a un muerto, o alguien inexistente, o se violaba una cosa juzgada anterior, o se condenaba a algo imposible, o no se respetaban los términos establecidos para el dictado de la sentencia, o si el magistrado había sido corrompido por alguna de las partes.

El mismo autor prosigue comentando que las fuentes dedican títulos especiales a la nulidad, institución cuyo concepto fue madurando poco a poco, aunque el desarrollo es totalmente postclásico. Así, y si bien Justiniano en la Novela 97 habla de actos existentes y reales pero que carecen de efectos jurídicos, la cuestión fue analizada profundamente en la brocárdica medieval – continúa relatando el autor - cuando se crea la categoría de los actos anulables al lado de los nulos y los inexistentes, actos anulables cuya ineficacia podía declararse no ipso iure, sino ex post facto (no de pleno derecho, sino con posterioridad). A partir de entonces habrá que hablar de actos válidos, nulos y anulables, absoluta o relativamente, como lo hace el derecho moderno.

Entonces, en esta línea de ideas, puede decirse que la apelación era innecesaria cuando concurrían causales de nulidad, debido a que el pronunciamiento se consideraba inválido de pleno derecho. Al principio se consideraba lo nulo como sinónimo de inexistente, fue así hasta que se desarrolló el concepto de anulabilidad. Y la declaración de nulidad solamente podía ser dictada por el tribunal, a pedido de la parte que a tales fines ejercitase la querella nulitatis, recurso éste que poco a poco fue desplazando a la restituto in integrum³⁷.

- Derecho estatutario: La restituto y la supplicatio se unificaron en un nuevo instituto mixto, que pasó a la legislación estatutaria y de allí se trasladó luego al derecho común.³⁸

En el Renacimiento – comenta Arichuluaga - las Repúblicas independientes fueron las primeras en concebir la posibilidad de cierta comunidad de derecho dentro de la cual pudieran resolverse las cuestiones comunes para ellas y de allí que se manejaron con algunos basamentos rectores

³⁷ Ob. Cit. Arichuluaga (2011)

³⁸ Ídem

de la ciencia jurídica romana, que adaptaron a las nuevas necesidades sin modificar su esencia.

Sin embargo, es obligatoria la aclaración, dicha asimilación no se produjo en lo referente a la nulidad de los fallos judiciales por vicios de forma. Las resoluciones que contenían los mencionados defectos era consideradas jurídicamente inexistentes y no eran susceptibles de ser pasadas en autoridad de cosa juzgada.

Por ende – explica Arichuluaga - la nulidad por errores de procedimiento operaba ipso iure, sin necesidad de impugnación ni declaración alguna por tratarse de un acto inexistente. De lo que antecede, se colige que los romanos no precisaron mecanismo alguno para retractar estas sentencias que por lo dicho no adquirirían jamás inmutabilidad.

Esta situación fue modificada en el derecho estatutario, pues los fallos judiciales, aún los formalmente defectuosos, tenían una “fuerza formal” que los hacía válidos mientras no hubieran sido dejados sin efecto por el órgano jurisdiccional. Se trata entonces de anulabilidad, no ya de inexistencia. En consecuencia aparece en el siglo XII la querella nullitatis, justamente como medio idóneo para atacar estos errores, alcanzando pleno apogeo dos siglos más tarde.

La querella nullitatis se hizo extremadamente necesaria en esta época del Renacimiento, ya que, al haber cambiado el concepto romano de inexistencia fue necesario regular un camino apto para retractar o anular las sentencias viciadas por defectos de procedimiento. Se trataba de una acción constitutiva dirigida a obtener una modificación jurídica de un estado de derecho procesal ya existente, ya que, además de aclarar la ineficacia del pronunciamiento tendía a destruir su validez jurídica.

Concluye el autor que en la etapa estatutaria era posible rescindir sentencias aun después de vencido el plazo para la apelación. O dicho de otro modo, era factible retractar la cosa juzgada a través de la querella nullitatis, dentro de un término bastante amplio que podía extenderse hasta tres décadas.

II.5 Antecedentes en el Derecho Paraguayo

En la legislación anterior de procedimientos civiles y comerciales no estaba prevista disposición alguna que hiciera referencia a la acción autónoma de nulidad. Esta innovación es obra del nuevo Código Procesal Civil vigente. Por otra parte el principal antecedente, de la incorporación de esta institución a nuestra regulación jurídica, son las jurisprudencias de los tribunales. Al efecto citamos el siguiente fallo en el que se resuelven puntos atinentes a la acción autónoma de nulidad: "...coincido con el *a quo* que, si bien nuestro derecho positivo no admite la nulidad como acción para impugnar actos o resoluciones procesales, que tienen remedios apropiados y previstos en la ley de forma (incidentes, excepciones y recursos de nulidad) sin embargo la doctrina y la jurisprudencia lo admiten en casos excepcionales, cuando la acción es deducida 'por un extraño que no haya intervenido en el juicio, aun cuando éste hubiera terminado por sentencia'³⁹.

Couture⁴⁰ lo admite para casos excepcionales de fraude, dolo o colusión, cuando la acción revocatoria va 'dirigida a obtener la invalidación de actos ilícitos cubiertos de formas procesales, realizados en perjuicio de terceros que no han litigado'. Prosiguiendo el mismo autor Vallejos, menciona que en otra parte del mismo fallo se reitera la posibilidad existente para un tercero no interviniente en un juicio, para promover la acción autónoma de nulidad y se excluye esta facultad para quien ha tomado intervención en el juicio: "Decíamos al comienzo que la doctrina y la jurisprudencia, admiten excepcionalmente la acción autónoma de nulidad para impugnar actuaciones y resoluciones procesales, pero debe ser promovida por terceros, extraños al juicio y no por aquellos que tomaron intervención en el mismo y controlaron dichas actuaciones, agotando incluso los recursos".

Igualmente – continúa Vallejos - la Corte Suprema de Justicia sostuvo la posibilidad a favor de terceros, ajenos a un juicio, de ejercer la acción autónoma de nulidad: "Pero aquélla –la jurisprudencia– no acepta que también puedan hacer lo mismo los terceros perjudicados, en situaciones parecidas. A éstos, les restaría la acción autónoma de nulidad, que implicaría la revisión del proceso en

³⁹ Vallejos, A. (28 de agosto de 2017). Debate procesal civil digital. Obtenido de: <http://www.poderjudicialmichoacan.gob.mx>

⁴⁰ Ob. Cit. Vallejos, A.

su totalidad, porque sería injusto e ilegítimo negarles una defensa que tienda a lograr la reparación del daño sufrido. Nuestro Código no la consagra expresamente; pero tampoco la prohíbe”.

II.6 COSA JUZGADA Y ACCIÓN AUTÓNOMA DE NULIDAD

Al referirnos a la acción autónoma de nulidad hemos dicho que se pretende la declaración de la nulidad de alguna resolución, con autoridad de cosa juzgada.

Resulta llamativa la posibilidad existente de revisar una resolución que ha pasado con autoridad de cosa juzgada, y, si la misma resulta de un proceso injusto, declararla nula, es decir, dejarla sin efecto y valor.

Es necesario hacer algunos delineamientos sobre la cosa juzgada y la incidencia de la acción autónoma de nulidad sobre aquélla.

En efecto la cosa juzgada –según Couture, a cuya opinión nos adherimos– es “la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla”.

Manifiesta el citado procesalista, en cuanto a la cosa juzgada como autoridad, lo siguiente: “Autoridad de la cosa juzgada es, pues, calidad, atributo propio del fallo que emana de un órgano jurisdiccional cuando ha adquirido carácter definitivo”; de esto se colige que la cosa juzgada no tiene el carácter de efecto sino que es peculiaridad de la sentencia, es decir, calidad, atributo de ésta.

Respecto a la Cosa Juzgada como eficacia expresa el maestro uruguayo: “Además de la autoridad, el concepto de cosa juzgada se complementa con una medida de eficacia. Esa medida se resume en tres posibilidades...: la inimpugnabilidad, la inmutabilidad y la coercibilidad”. Es inimpugnable en razón de que pasada con autoridad de cosa juzgada, no puede ser objeto de nueva discusión lo resuelto en la sentencia. Es inmutable porque no se puede cambiar los términos de la resolución una vez cumplidos los plazos para el planteamiento de algún recurso. Por último, adquirirá plena eficacia cuando lo resuelto es posible de ser ejecutado, y respecto a esto, aclara muy bien Couture, sólo es

posible en las sentencias de condena, que imponen el cumplimiento de una obligación.

El problema surge cuando por la acción autónoma de nulidad puedan ser revisados los términos de la resolución con autoridad de cosa juzgada a pesar de que ésta ha sido prevista como “medida de seguridad del ordenamiento jurídico”, ya que, con ella lo que se pretende es lograr la paz en la sociedad, el respeto a las resoluciones dictadas por la autoridad competente, a las leyes y principalmente a la vigencia de la justicia.

Pues bien ¿cómo puede sostenerse que, en algunos casos, una sentencia no se halle investida por la cosa juzgada?

En principio toda nulidad queda subsanada por la cosa juzgada, según el artículo 114 del Código Procesal Civil.

Pero, se prevé igualmente la acción autónoma de nulidad por razones de justicia. Es inaceptable que una resolución con autoridad de cosa juzgada, aunque cumpla con las formalidades de la ley, sea ella resultado del fraude con la intención de causar perjuicios a los derechos de un tercero no interviniente en un juicio, y que además se le impongan prestaciones sin habersele escuchado, esto es, sin haberse establecido un debido proceso.

La acción autónoma de nulidad conlleva igualmente el valor supremo, la justicia y evitar que con la mera invocación de la cosa juzgada una persona sufra perjuicios irreparables en sus derechos o bienes. Si se configuran daños irreparables a los derechos de personas no intervinientes en un juicio, como producto del fraude, o dolo o bien por el incumplimiento del debido proceso corresponderá hacer lugar la acción autónoma de nulidad, como medio para dejar sin efecto las resoluciones, dictadas en un juicio y que ocasionan perjuicios.

Conviene insistir en explicitar que al preverse la acción autónoma de nulidad no es que se haya vulnerado la calidad de la cosa juzgada de las resoluciones sino más bien se ha pretendido hacer prevalecer la justicia, pues ella consiste en dar a cada uno lo que le corresponde.

II.7 CAUSAL DE LA ACCIÓN AUTÓNOMA DE NULIDAD: EL FRAUDE

Para el ejercicio de la acción autónoma de nulidad es menester –según el artículo 409 del C.P.C.– que haya habido indefensión en cuanto al tercero que promueve aquélla. Pero, igualmente, pudo haber mediado fraude o dolo para que se dictase la resolución.

El fraude procesal “consiste en toda maniobra de las partes, de los terceros, del juez o de sus auxiliares, que tienda a obtener o dictar una sentencia con o sin valor de cosa juzgada, o la homologación de un acuerdo procesal u otra resolución judicial, con fines ilícitos, o a impedir su pronunciamiento o ejecución”.

Tellechea Solís⁴¹ expresa que el origen del dolo o fraude en un juicio puede ser por: “...colusión de las partes, para defraudar a la misma ley. Puede provenir del Juez que, olvidando su independencia, su imparcialidad o su honestidad, admita presiones políticas, acceda a favorecer a sus amigos o acepte poner precio a su pronunciamiento. Puede provenir de quienes siendo auxiliares de la Justicia, atenten contra ella, como cualquier funcionario judicial, perito, informante de oficinas públicas, etc.”.

Es valiosa la incorporación de la acción autónoma de nulidad, pues por medio de ella, el sujeto afectado por las resoluciones recaídas en un proceso fraudulento tiene la posibilidad que se declaren la nulidad de aquéllas, en cuanto causen agravios que afecten sus derechos.

Si bien, antes de probarse por la vía de la acción autónoma de nulidad el dolo o fraude, lo categórico que debe ser comprobado es la producción de perjuicio a un tercero no parte en un juicio. El daño o perjuicio que se pretende dejar sin efecto, por medio de la declaración de nulidad, es cuestión medular. Todo agravio que una resolución cause debe ser concreto, real, y demostrado con pruebas, pues debemos recordar que como hemos dicho más arriba, para la procedencia de la nulidad es necesaria la existencia del perjuicio.

Las resoluciones de un proceso fraudulento no pueden quedar investidas con autoridad de cosa juzgada y que las mismas no puedan ser objeto de

⁴¹ Ob. Cit.

revisión, ya que, sería contrario a la justicia hacer valer una resolución producto del fraude.

II.7.1 Legitimación

Un punto importante es elucidar la legitimación para promover la acción autónoma de nulidad, como también determinar quiénes pueden ser llamados a contestarla, es decir, la capacidad procesal.

Legitimación es la capacidad que tienen los sujetos de derecho para promover la acción autónoma de nulidad y ser llamados a contestar a la misma.

La legitimación –como vemos– se desprende en:

LEGITIMACIÓN ACTIVA: Sólo los terceros que no tomaron intervención en el juicio pueden promover la acción autónoma de nulidad. Eventualmente podría ser el Ministerio Público, en cuanto el perjuicio ocasionado haya sido producto de no habersele llamado a tomar intervención en el proceso en el cual necesariamente aquella representación debía participar. Los que han sido litigantes en el juicio contra el cual se promueve acción autónoma de nulidad carecen de legitimación activa.

LEGITIMACIÓN PASIVA: Los llamados a contestar y ser partes en la acción autónoma de nulidad son los que litigaron en el juicio contra el cual se promueve aquélla. Los demandados, obviamente, como defensa inicial opondrán la excepción de cosa juzgada.

II.7.2 Proceso

No es menos importante referirse al tipo de proceso aplicable para la tramitación de la acción autónoma de nulidad. La regla general establecida en el artículo 207 declara que no previéndose algún proceso especial, los juicios deben tramitarse de conformidad con las normas del proceso de conocimiento ordinario.

En el Código Procesal Civil no se ha previsto un proceso especial en cuanto a la tramitación de la acción autónoma de nulidad, por tanto, para la misma

son aplicables las disposiciones referentes al proceso de conocimiento ordinario. Asimismo justifica su aplicación la trascendencia que tiene la acción autónoma de nulidad pues se entran a discutir cuestiones que han sido resueltas en otro juicio anterior.

II.7.3. Prescripción de la acción autónoma de nulidad

El tiempo dentro del cual se debe promover la acción autónoma de nulidad, es una cuestión que no está contemplada en el Código Procesal Civil.

Antonio Tellechea Solís⁴² expresa: “El derecho de promover la Acción Autónoma de Nulidad se extingue luego de transcurrido un año de haber alcanzado la sentencia la autoridad de la Cosa Juzgada”.

Por su parte Jorge W. Peyrano⁴³ señala que el cómputo del plazo de prescripción “debe aplicarse íntegramente el art. 4030 del Cód. Civil”. El artículo 4030 del Código de Vélez tiene su concordancia con el artículo 663, inc. a) y g) del Código Civil Paraguayo.

Al respecto dice el artículo 663 inc. a) del Código Civil: “Se prescriben por dos años: a) las acciones para obtener la nulidad de los actos jurídicos por error, dolo, violencia, o intimidación... ; g) “la acción de simulación, absoluta o relativa, intentada por las partes o por terceros...”.

Resulta, igualmente interesante citar otro inciso del artículo 663 del Código Civil: “Se prescriben por dos años: b) la acción revocatoria de los acreedores en caso de fraude...”.

Es razonable el criterio de Peyrano⁴⁴ –la prescripción bienal– pues la promoción de tales acciones tienen como causal el dolo o fraude. No obstante, es importante aclarar que la acción autónoma de nulidad tiene otras finalidades muy distintas a las distintas acciones que hemos mencionado. Por ejemplo, la acción de nulidad de acto jurídico por dolo tiene por fin dejar sin efecto un acto

⁴² Ob. Cit.

⁴³ PEYRANO, Jorge. (2002). El proceso civil. Principios y fundamentos. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela.

⁴⁴ Ob. Cit.

que no ha sido realizado en un juicio, en cambio, la institución de estudio en el presente trabajo tiene por objeto dejar sin efecto los perjuicios que acarrearán las resoluciones dictadas en un juicio.

II.7.4. Competencia

Hablar de competencia es referirse a la pregunta de quién debe ser el juez que deba entender y resolver lo planteado en la acción autónoma de nulidad. En este sentido opina Hernán Casco Pagano⁴⁵: “El juzgado competente será, por razones de conexidad, aquél en el cual radica el proceso cuya nulidad se pretenda. No obstante, la Sala Civil y Comercial de la Corte Suprema ha dispuesto, en los N° 1321 del 5 de octubre de 1998 y N° 1306 del 5 de octubre de 1999, que el juzgado de turno es el competente”¹⁹. En cuanto a la conexidad el mismo autor expresa: “conexidad significa la relación, ligamen, vínculo o nexo existente entre dos o más causas, lo cual determina que deban ser decididas por un mismo juez”. “La conexidad surge de la existencia de elementos comunes entre dos o más procesos”.

Jorge W. Peyrano⁴⁶ también sostiene que el tribunal competente “es el mismo tribunal que pronunció la sentencia cuya validez se intenta enervar”.

Por su parte Antonio Tellechea Solís⁴⁷, en cuanto al juez competente expresa: “Consideramos, sin embargo, que el Juez competente para entender en esta clase de juicio excepcional, es el Juez de Turno; habida cuenta de que el mismo estará en mejores condiciones de actuar con absoluta equidistancia e imparcialidad. En efecto, el Juez que intervino en el juicio cuya nulidad se persigue mediante la Acción Autónoma, difícilmente podrá liberarse de la influencia de su propia actuación anterior. La misma autonomía de la acción, que le da acceso a un juicio absolutamente independiente, exige también la autonomía de la competencia, para garantía del objetivo de Justicia, que es cardinal en la justificación de esta acción”.

⁴⁵ Ob. Cit. CASCO PAGANO, H. (2004)

⁴⁶ Ob. Cit.

⁴⁷ Ob. Cit.

Razones de confiabilidad dan fundamento para no sea el mismo juez que dictó las resoluciones atacadas, quien entienda y resuelva la acción autónoma de nulidad. Es prudente que el juez no revea la resolución dictada por él mismo; más aún cuando se sostiene que el juez colaboró –soslayando los principios de independencia e imparcialidad– al proceso fraudulento.

II.7.5. Efectos

Es significativo hacer alusión a los efectos que conlleva el caso de darse o no acogida a la acción autónoma de nulidad.

Si se da por el rechazo es obvio que no surte ningún efecto, las resoluciones atacadas tienen plena validez y el actor debe cargar con las costas del juicio.

En el caso de darse acogida a la acción autónoma de nulidad, los términos de lo resuelto en la sentencia, se dirigen sobre las resoluciones cuestionadas y dictadas en otro juicio, es notable señalar, que la resolución que hace lugar a la acción autónoma de nulidad deja sin efecto resoluciones y no simples actuaciones de conformidad con lo que dispone el artículo 409 del Código Procesal Civil. Igualmente, la nulidad puede recaer sobre una resolución que afecte al juicio en todo o en parte. De esto se colige que, la sentencia que hace lugar a la acción autónoma de nulidad, puede surtir efectos totales o parciales en un juicio. Obviamente el efecto total de la acción autónoma de nulidad se produce cuando se declara nula una resolución que decide sobre la suerte del juicio, en cambio, el efecto parcial de aquella se produce cuando no se decide sobre la suerte del juicio.

Se puede mencionar un ejemplo que al darse acogida a la acción autónoma de nulidad la misma sólo tuvo efectos parciales sobre el juicio: “En el presente caso, las actuaciones que están afectadas por el vicio de la indefensión, se refieren a la venta en Remate público del bien ganancial; venta que, como se dijera más arriba, debió realizarse con el conocimiento e intervención del cónyuge demandante; por ende, la invalidez que deriva de la misma será solo parcial y referida, a dichas actuaciones procesales”.

Asimismo el siguiente ejemplo nos muestra los efectos totales que se producen con motivo de haberse dado acogida a la acción autónoma: “Que en consecuencia debe entenderse que la sentencia de interdicto tiene carácter definitivo y causa estado en cuanto a la posesión, sin perjuicio de las acciones petitorias. Es por ello, que cuando se comprueba que el proceso ha sido llevado en indefensión de un tercero interesado, como en este caso, corresponde anular todo lo actuado, por la vía de la acción autónoma de nulidad”.

II.8 EL DEBIDO PROCESO

II.8.1. Precisiones Previas

Ante todo se debe partir del concepto de proceso, que es entendido como una sucesión de hechos que conducen a la conclusión de un caso, a través de los diversos procedimientos que se van realizando a lo largo del juicio. El proceso es el todo global, que comienza con la promoción de la demanda y termina con la sentencia, ya sea en primera o segunda instancia, donde se determina el derecho de las partes, de ahí que tiene importancia fundamental dentro de la misma el debido proceso legal.

Para aproximarnos a la idea de proceso -concepto puramente lógico-, es fundamental distinguirlo del procedimiento –concepto netamente jurídico-, siendo este una realidad formal -adjetiva- y aquel una realidad conceptual sustantiva, continente de garantías procesales que posibilitan la tutela judicial efectiva a través del debido proceso sustantivo. El proceso no solo es la especie dentro del género procedimiento, sino también su justificación. De allí que todo proceso contiene un procedimiento, pero no todo procedimiento constituye un proceso. (Calvinho, en Alvarado, Versión Digital, p. 126)

Se ha dicho que el Debido Proceso está directamente relacionado con el Estado de Derecho, pues esta implica por un lado la vigencia de las leyes, es decir, la relación lógica o hipótesis jurídica que implica la adecuación de un hecho a una norma, la que de no existir el hecho no puede ser considerado delictivo, o sea, no puede ser penado. Entonces, el proceso está relacionado también con

este concepto, pues implica la aplicación de todo lo establecido en la Constitución y en las leyes, pues nadie podría venir a imponer algo sin que la ley establezca dicha posibilidad, o sea, el supuesto jurídico debe estar establecido de antemano.

(...) el concepto de proceso debe respetar los lineamientos fijados por la Constitución nacional a través de las garantías que confiere. De allí que entendernos que el proceso es un método de debate dialéctico y pacífico que sigue reglas preestablecidas y se desarrolla entre dos partes que actúan en condición de perfecta igualdad ante un tercero imparcial, imparcial e independiente con el objeto de resolver heterocompositivamente un litigio. (Calvinho, en Alvarado, Versión Digital, p. 127).

El proceso es un acto que se desarrolla entre las partes y que tiene por finalidad llegar a un objetivo, que es la solución del problema que se ventila en el mismo; la forma en que ha de venir esa solución –ya sea pacífica o conflictivamente- se define a través de los diversos procedimientos que las normas establecen para que pueda llevarse a cabo el proceso. Por eso, una de las características principales del proceso es la bilateralidad⁴⁸, dos partes en igualdad de condiciones que exponen sus problemas ante un tercero imparcial e imparcial, que pueda darles una solución que satisfaga, sino a todas las partes, por lo menos a una de ellas.

I.8.2. Concepto

Dificultades para su Definición: Como ya se ha mencionado en la introducción, una cuestión bastante compleja es tratar de conceptualizar el

⁴⁸ (...) todo proceso supone la existencia de un procedimiento que se cumple mediante la concatenación de muchos actos realizados por las partes y por el juez. Pero la idea de proceso supone algo más que la simple concatenación de actos: supone la bilateralidad de todas las instancias de las partes. (Alvarado, Versión Digital, p.p. 238 y 239)

debido proceso, pues la misma es presentada como un conjunto de garantías que se deben dar en el proceso, y nadie hasta ahora se ha detenido a dar una definición de lo que es un debido proceso legal, simplemente se infiere que la misma implica el respeto de las diversas garantías constitucionales y legales que están previstas para las partes de un proceso.

Al igual que las de otros países, la Constitución argentina no menciona la adjetivación debida, lo que ha generado la idea de que es una garantía innominada. Tal vez por esa razón o por la imprecisión terminológica que sistemáticamente emplean los autores que estudian el tema, la doctrina en general se ha abstenido de definir en forma positiva el debido proceso, haciéndolo siempre negativamente: y así, se dice que no es debido proceso legal, aquel por el que —por ejemplo— se ha restringido el derecho de defensa o por tal o cual otra cosa. (Alvarado, Versión Digital, p.p. 292 y 293)

La afirmación de este autorizado procesalista confirma lo dicho ya más arriba, no se ha ocupado la doctrina de dar una conceptualización del debido proceso; más bien por un proceso inverso se ha dicho siempre, esto no constituye debido proceso, pero no se ha establecido con exactitud que es el debido proceso. Sin embargo, por un proceso de inducción se puede llegar a determinar que es el conjunto de las garantías establecidas constitucional y legalmente para las partes en un proceso, ya sea judicial o extra judicial.

Como ya se dijera antes también, la cuestión del proceso y del debido proceso, depende mucho de la situación que se vive en un momento histórico, por lo que hoy es debido proceso, a lo mejor por un sistema de gobierno diferente que esté imperando en un momento histórico, no lo será. Debido a esto, algunos han apuntado que no se puede establecer una definición que hiciera que el mismo no pueda ser variado, a pesar que cambien las condiciones que han hecho posible dicha elaboración.

Una idea clara de lo que sucede respecto de la imprecisión apuntada puede encontrarse en frase de un distinguido magistrado que, para definir al proceso, afirmaba en el año 1951: "A diferencia de algunas reglas jurídicas, el debido proceso no es una concepción técnica con un contenido fijo, sin relación al tiempo, al lugar y a las circunstancias imperantes, pues la noción de debido proceso no puede aprisionarse dentro de los límites traicioneros de cualquier

fórmula. Al representar una profunda actitud de Justicia entre hombre y hombre y, más particularmente, entre hombre y gobierno, el debido proceso está constituido de historia, de razón, del curso pasado de las decisiones y de la profunda confianza en la fuerza de la fe democrática que profesamos". Retóricamente, la frase es bellísima. Técnicamente, no solo no dice nada sino que constituye la negación misma del proceso y de la ciencia procesal. (Alvarado, Versión Digital, p. 293)

Definición: Sin embargo, a pesar de la dificultad que conlleva una conceptualización del debido proceso, se han hecho muchos intentos por establecer las líneas definitorias de la misma, buscando de este modo, dejar sentado lo que se entiende por el mismo.

Lo que se pretende con todo proceso es poner fin a un litigio, pero este poner fin a un litigio no se puede hacer de cualquier manera, debe hacerse de acuerdo a lo que está establecido en las leyes, pues de no ser así, automáticamente estaríamos volviendo a la época en que todo se solucionaba por manos propias. Ya que el Estado ha sido erigido como el conductor de las relaciones sociales; debe buscar la manera de garantizar la vigencia de la paz social, para ello se establecen las reglas de convivencia, que están contenidas en diversos tipos de normas, y entre ellas las normas jurídicas, que establecen la posibilidad de sanción si se incumple lo establecido en ellas.

Lo importante de esto es que se establecen en forma expresa cuáles son los actos que no están permitidos, y las consecuencias para los que no observen estas indicaciones, esto se llama estar en un Estado de Derecho; el Estado ni ninguna otra persona particular o colectiva puede establecer sanciones, prohibiciones, etc., sin que la norma jurídica tenga prevista esta posibilidad.

Ahora bien, una vez que una persona incumple el mandato establecido en las normas jurídicas, se da la posibilidad de una sanción; pero esta sanción no es el producto del capricho de alguna persona, por más poder que pueda tener (magistrado), sino que debe estar basado en lo que la ley establece, es decir, se realiza un procedimiento en donde se deben observar todas las garantías establecidas en la Constitución y las leyes, esto es lo que se llama debido proceso legal.

El debido proceso es entonces el derecho a la justicia mediante un procedimiento que no se agota en el cumplimiento formal de los trámites previstos en las leyes adjetivas, sino que se extiende a la necesidad de obtener una rápida y eficaz decisión judicial que ponga fin a los conflictos y situaciones de incertidumbre, evitando dentro de los límites de lo razonable y conforme a las circunstancias de cada caso una dispendiosa y eventualmente inútil actividad jurisdiccional. Así lo exige nuestro principio constitucional de "afianzar la justicia" consagrado en el Preámbulo. Por lo que el principio cardinal en todo procedimiento a través del cual se haya de ejercer el poder sobre un individuo es el del debido proceso o procedimiento legal justo. (Ciancia, en Alvarado, versión Digital, p. 140)

Se parte entonces de esta definición, que nos muestra el Debido Proceso Legal, como una sucesión de hechos que deben darse dentro de un proceso y que están íntimamente ligados unos con otros, para poder dar cumplimiento al fin de afianzar la justicia, tal como se menciona en la definición. Todo lo mencionado hace referencia a las garantías del proceso, presente en la mayoría de las constituciones del mundo, y cuyo cumplimiento es siempre considerado el cumplimiento del debido proceso legal.

El debido proceso es un instituto que permite a todas las partes tener satisfechas sus necesidades de justicia, pues implica una rápida acción judicial para poder poner fin a los litigios, lo cual debe darse, por supuesto, de una manera eficaz. De nada sirve una justicia que llega tarde, así tampoco uno donde no prevalezcan las garantías establecidas constitucional y legalmente; que debe darse en todo tipo de proceso, y no solo en el ámbito penal, como se pensaba desde la antigüedad.

El justiciable debe contar con todas las posibilidades de participar del proceso, sin que se le puedan oponer pruebas de las que no ha tenido conocimiento, de ser escuchado, de haber arrimado pruebas a su favor, etc., es decir, un proceso verdaderamente contradictorio, y que la sentencia se base en lo producido en el proceso y no en el capricho del juez. Es de importancia precípua esta última mención, pues hoy se tiene establecido vía jurisprudencial

la inconstitucionalidad por sentencia arbitraria⁴⁹, o sea, aquella que ha sido dictada sin tener en cuenta el desarrollo del proceso o el contenido de las leyes, sino que solamente se basa en el criterio del juez que dictó la sentencia.

Sin duda la garantía constitucional de la defensa en juicio y del debido proceso postulan la posibilidad cierta de que el justiciable tenga la oportunidad suficiente de participar con entera libertad, aunque sujeto a las normas del proceso, en un debate contradictorio, donde se le permita tener noticias de cada una de las etapas, de ser oído, de ofrecer y producir pruebas, de que se respete el principio de bilateralidad con conocimiento recíproco de todos los actos procesales, lo que impide que ningún órgano jurisdiccional pueda dictar una resolución inaudita parte, sino que debe dar intervención a todos aquellos cuyos intereses pudieran verse comprometidos. (Ciancia, en Alvarado, Versión Digital, p. 149).

El juez no puede definir las cuestiones sin que las partes hayan tenido intervención en el proceso, es lo que manda el proceso garantista, y es por ello que el garantismo enarbola como uno de sus bastiones principales el debido proceso; al contrario de lo que pasa con el activismo judicial, en donde en aras de la búsqueda de la verdad real, el juez puede llevar al límite sus funciones, e incluso puede ir más allá de lo establecido en las normas jurídicas. Más allá de esta discusión entre posturas filosófico-jurídicas –que más adelante se ahondará– la cuestión está dada en el respeto de las partes para el dictamiento de la sentencia, dándole participación, y sobre todo observando estrictamente lo establecido tanto en las normas de fondo como de forma.

⁴⁹ Sentencia arbitraria (...) Es evidentemente “insostenible”, “irregular”, anómalo, “carente de sustento”, “desprovista de todo fundamento legal, y con desconocimiento deliberado y flagrante de la ley, torpe, burda y extravagante pretensión de imponer una solución fundada en el capricho. (...) La arbitrariedad reside fundamentalmente en la esencia de sus fundamentos, o en la ausencia de ellos (...). Cuando a la sentencia le faltan atributos esenciales de un acto procesal decisorio, cuando se tergiversan los hechos, cuando falta coherencia y congruencia, cuando se desconoce e ignora la ley y ni siquiera se explica el por qué, se margina la prueba con argumentos deleznable o pueriles, cuando se omite pronunciamiento sobre cuestiones ajenas al debate, la sentencia es arbitraria (...). (Peroni, en La Ley, 2003, p. 239)

Una cuestión muy importante es lo que hace al cumplimiento de la sentencia, pues de nada sirve que se haya observado todo el debido proceso, es decir, las garantías establecidas constitucional y legalmente, si es que lo decidido a través de una sentencia no va a ser no puede ser cumplido y por ende no se puede restablecer la paz social; es lo que nos recuerda VILLALBA BERNIE (2008, p. 125), de la siguiente manera:

“En definitiva, el debido proceso en el presente comprende el derecho a la justicia, e incluso navegando más allá de la simple perspectiva de abrir la posibilidad de otorgar al requirente un procedimiento para el trámite de su causa, sino garantizándole el cumplimiento de lo resuelto, donde la repercusión de la reparación es más importante que el formalismo.”

Esta definición habla de la efectividad de un pronunciamiento judicial, pues de nada ha de servir seguir todas las reglas establecidas, si al final no se llega a satisfacer las necesidades de los justiciables. Es evidente que este autor está alineado a la corriente activista, pues apunta a la posibilidad de que los magistrados den soluciones verdaderas, antes que apunten al respeto irrestricto de las reglas de procedimiento establecidas, o como él dice: “el formalismo”, lo cual, siempre siguiendo sus líneas de pensamiento, también constituye un debido proceso legal.

Sea cual sea la visión que se tenga sobre el debido proceso, es decir, desde el punto de vista doctrinario desde el que se lo trate, la idea siempre torna hacia el proceso que respete las garantías constitucionales y legales establecidas para todos los justiciables, lo cual implica por supuesto el respeto del derecho de todos y también el cumplimiento de lo establecido en una sentencia judicial.

El reconocido procesalista argentino, que si bien se ha cuidado en no dar una definición de lo que sería para él un debido proceso legal, pero se limita a enumerar las características de lo proceso que sería debido según su forma de ver y pensar el proceso; sin olvidar que el mismo comulga la línea doctrinaria del garantismo.

El mismo discurre por una serie situaciones que se deben dar en el proceso para que pueda considerarse un debido proceso, enumerando las garantías observadas en la mayoría de las modernas constituciones a favor de

los justiciables, que deberán ser cumplidas a rajatabla –que es lo que propugna la doctrina garantista- para que pueda darse un debido proceso legal, culminando con la afirmación de que si no se siguen todas las pautas establecidas, se estará ante un proceso y por supuesto una sentencia arbitraria. Habría que apuntar, además, que el mismo considera que todos los procesos en donde no se respeten las garantías mínimas establecidas, estamos ante un sistema inquisitorial⁵⁰, que ya no se corresponde con el sistema de gobierno actualmente vigente, es decir, la democracia.

(...) podría decirse que el debido proceso: • supone el derecho a la jurisdicción, que es imprescriptible, irrenunciable y no afectable por las causas extintivas de las obligaciones ni por sentencia, • implica el libre acceso al tribunal, • y la posibilidad plena de audiencia (lo cual lleva aneja una efectiva citación que permita total conocimiento de la acusación o demanda cursada), • la determinación previa del lugar del juicio y • el derecho del reo de explicarse en su propia lengua; • comprende el derecho de que el proceso se efectúe con un procedimiento eficaz y sin dilaciones, • adecuado a la naturaleza del caso justiciable • y público, • con asistencia letrada eficiente desde el momento mismo de la imputación o detención. Específicamente en cuanto a la confirmación, comprende • el derecho de probar con la utilización de todos los medios legales procedentes y pertinentes • y el de que el juzgador se atenga solo a lo regular y legalmente acreditado en las actuaciones respectivas. En cuanto atañe a la sentencia, comprende el derecho de • que sea dictada por un juez objetivo, imparcial e independiente, • que emita su pronunciamiento en forma completa: referida a todos los hechos esenciales con eficacia decisiva y al derecho aplicable, • legítima: basada en pruebas válidas y sin omisión de las esenciales, • lógica: adecuada a las reglas del pensamiento lógico y a la experiencia común, • motivada: debe ser una derivación razonada del derecho vigente con relación a la pretensión esgrimida y en función de los hechos probados en el proceso y • congruente: debe versar

⁵⁰ Institución canónica creada en el año 1184, en el Concilio de Verona, que tenía por finalidad la investigación y persecución de los delitos de herejía. Se denominaba también Santo Oficio. Los métodos que empleó y los errores en que incurrió han sido objeto de amplias discusiones y de condenaciones severas. La persecución, entre muchos otros contra Galileo, constituye una prueba de las arbitrariedades, no ya consideradas con el criterio actual, sino también en el de las épocas en que actuó. Los tribunales de la inquisición actuaron hasta principios del siglo XIX. (Ossorio, 1986, p. 386)

exclusivamente acerca de lo pretendido y resistido por las partes. (Alvarado Velloso, Versión Digital, p.p. 294 y 295)

Es el derecho que tiene todo ciudadano del acceso a la justicia⁵¹, según lo que nos enuncia este autor, que como se adelantó, enumera cada una de las pautas a seguir para poder llegar a un debido proceso, que coinciden en muchos puntos con lo establecido en la Constitución paraguaya como garantías establecidas para todo proceso (Art. 17), y que también están contenidos en documentos tan importantes como la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Si bien pareciera ser que el tema de la conceptualización del debido proceso se ha agotado en estas líneas, quedan todavía algunos puntos al respecto, pues como se ha dicho antes, las diversas definiciones siempre irán variando, de acuerdo a qué corriente ideológica a la que pertenezca el que elabore la definición. Por ello, ahora se hablará de las definiciones clásicas y las modernas, como para ir cerrando esta parte de la investigación.

Definición Clásica y Moderna: En efecto, las definiciones se pueden dividir en clásicas y modernas, esto atendiendo a las modernas tendencias del Derecho constitucional contemporáneo, que ha establecido una nueva gama de derechos y garantías para todos los justiciables.

La Revolución Francesa fue un evento de importancia precipua para toda la civilización occidental, pues marcó un antes y un después en lo que respecta al poder absoluto, ya sea de la Iglesia o de la nobleza; lo cual implicó un cambio radical en lo que respecta a la forma de pensar el poder y el derecho, naciendo el individualismo y el Estado de Derecho, pero este último tenía una

⁵¹Acceso a la Justicia: es el derecho que tiene el ciudadano para ingresar a la justicia. El acceso a la justicia de sectores más desfavorecidos. Las mejoras de la condiciones de acceso a la justicia inciden directamente en la tramitación o reducción de la exclusión social. El Poder Judicial como garante de los derechos fundamentales de las personas tiene la capacidad para evaluar las condiciones legalmente establecidas en cada país para el acceso a la justicia y con su actuación pueda contribuir a eliminar obstáculos que limiten o impidan a los ciudadanos, especialmente los desfavorecidos el acceso a la misma. (Pucheta de Correa, 2006. p. 61)

característica fundamental, ya que debido al individualismo reinante, implicó por supuesto en una primera época la exacerbación de los derechos individuales.

El Estado de Derecho así, se convirtió en un valladar para cualquiera que intentara ir contra los derechos individuales, pues todos estos derechos estaban garantizados por la ley, y con ello se convertían en infranqueables. En esta época con el liberalismo puro, el Estado de Derecho y por supuesto el debido proceso, tenían un concepto totalmente distinto al que se maneja hoy en día, por ello se habla de un concepto clásico y moderno del debido proceso. Apareciendo derechos de la colectividad por ejemplo, en abierta oposición a lo que se daba en la primera época del constitucionalismo, donde primaron los derechos individuales.

Además de ello, hay que apuntar que el concepto tradicional hace referencia al respeto de los derechos contenidos en las leyes, sin que se incluyan principios constitucionales modernos, como los derechos humanos, y como ya se ha mencionado, los derechos colectivos constitucionalizados que hoy están presentes en casi todas las Constituciones.

Supone en la práctica de todos los derechos que se aplican en el proceso, para que estos sean satisfechos de la manera más conveniente, regulando los medios para hacer efectiva su práctica. Radica orientado hacia un juicio justo y honesto, mediante la preservación de las garantías mínimas otorgadas al individuo común. Respondiendo a la noción, que ninguna persona podía ser privada de sus derechos sin un debido proceso legal. El debido proceso se acuñó en la idea de un respeto a las reglas en las que se desarrolla el litigio; no es otra cosa que un sistema custodio de sus propios principios, ajustándose más bien a un reconocimiento implícito, pero no literal, del orden jurídico. (Villalba, 2008, p. 511)

La definición moderna parte de la referencia al neoconstitucionalismo, que como ya se dijo, supera la visión individualista y se adecua a los postulados del constitucionalismo social, incluyendo los derechos humanos fundamentales y los derechos colectivos, en vez de los clásicos derechos individuales que estaban presentes en el constitucionalismo clásico.

La Constitución moderna busca dar una garantía real a los justiciables, garantizando procesalmente la libertad y la seguridad de los ciudadanos. La Constitución supera así aquella visión de distribución de poder que surgiera de la clásica tesis de ROUSSEAU, y plantea los límites del poder estatal, que debe adecuar a ella su actuación. Sin embargo, lo que hoy se plantea es una idea de proceso afincado dentro de la propia Constitución, que de este modo se convierte en base fundamental de todo proceso, y por ello es denominado derecho procesal constitucional, lo que vendría a suponer un debido proceso legal en la actualidad⁵².

La Constitución Nacional en el capítulo de la libertad y de la seguridad de las personas, establece una serie de derechos y garantías básicas para todas las personas sometidas a la jurisdicción y a la potestad administrativa sancionadora del Estado; derechos y garantías que se constituyen en los límites jurídicos, y los eleva a la categoría de derechos fundamentales de toda persona sometida a esta acción punitiva del Estado. La elevación a la categoría de derechos públicos subjetivos del imputado ante la jurisdicción sancionadora se funda en dos postulados importantes: a) estos derechos son emanaciones de la dignidad humana, es decir, son facultades cuya falta de reconocimiento o de respeto suponen un atentado contra la dignidad del ser humano; y b) su reconocimiento y respeto constituyen elementos de legitimación del poder político. La ampliación de los derechos fundamentales de naturaleza jurisdiccional en las constituciones modernas, constituye una reacción frente a las experiencias autoritarias y totalitarias, en los que la manipulación de los órganos jurisdiccionales como instrumento de opresión se constituía en moneda corriente. (Ramírez, 2005, p.p. 315 y 316)

Entonces, se está gestando una nueva visión sobre lo que implica el debido proceso, basado en el contenido de las modernas constituciones, y que

⁵² En suma, la constitucionalización del proceso supone crear condiciones para entender lo que "es debido". No se trata, ahora, de un mensaje preventivo dirigido al Estado; ni de asegurar los mínimos exigibles en el derecho de defensa; hay una construcción específica que comienza desde la entrada al proceso y continúa a través de toda la instancia culminando con el derecho a una sentencia suficientemente motivada, que pueda ser ejecutada y cumplida como los jueces han ordenado. (Gozaíni, Versión Digital, p.10)

apunta a la integración de los derechos procesales dentro de los textos constitucionales. Esto es lo que se denomina el neoconstitucionalismo, que apunta así a garantizar todos los derechos procesales y así garantizar la vigencia de los derechos y garantías consagrados constitucionalmente a los justiciables, que una vez que son realmente cumplidos a cabalidad, se convierten en lo que se conoce como debido proceso legal.

II.9 RECURSO DE REVISIÓN

Antes de entrar a desarrollar lo referente al recurso de revisión, es necesario exponer lo que tiene que ver con los recursos en general.

Recurso es la acción que concede la ley, al interesado en un juicio o en otro procedimiento, para reclamar contra las resoluciones o ante la autoridad que las dictó, o ante alguna otra. (Diccionario de la Real Academia Española).

El recurso es un acto jurídico mediante el cual la parte que se considera perjudicada o agraviada por una resolución judicial, pide la reforma o anulación, total o parcial:, de la misma, dirigiéndose para ello a un tribunal de mayor carácter jerárquico y generalmente colegiado.

Para el léxico jurídico, los recursos son vías establecidas por la ley para obtener, mediante la aclaración, integración, revocación o modificación, anulación o sustitución de resoluciones judiciales, un resultado apegado a derecho que favorezca en su petición al recurrente.

SCHONKE (1950, p. 299) define recurso como el medio de someter una resolución judicial, antes de que adquiera el carácter de cosa juzgada, a un nuevo examen en una instancia superior.

En el derecho romano se lo denominó remedios. En el derecho Italiano, la designación genérica es la de impugnaciones, reservando el nombre de recurso para el de la casación.

En Alemania se le llaman remedios del derecho (Rechtsmittel) distinguiendo a los remedios y a los recursos, los primeros se presentan ante el mismo Juez que la dictó y el segundo ante el superior.

Llámense recursos, los medios que la ley concede a las partes para obtener que una providencia judicial sea modificada o dejada sin efecto. Su fundamento reside en una aspiración de justicia, porque el principio de inmutabilidad de la sentencia, que constituye a su vez el fundamento de la cosa juzgada, derivado de la necesidad de certeza para la estabilidad de las relaciones jurídicas, cede ante la posibilidad de una sentencia injusta, y los recursos no son otra cosa, como dice Carnelutti, que el modo de fiscalizar la justicia de lo resuelto. (Alsina, 1956, p.p. 184 y 185)

Ahora bien, en cuanto a la revisión civil es una vía de recurso extraordinaria y de retractación, por medio de la cual se pide a los jueces que han estudiado el caso que modifiquen su decisión, bajo la pretensión de que la misma se ha obtenido por error. Se argumenta el error en el cual ha podido incurrir el tribunal, como fundamento básico del recurso de revisión civil.

Se da entonces la posibilidad de la revisión en sede civil –se ha venido dando en la mayoría de las legislaciones-, siempre y cuando se demuestre que hubo un error, que es la condición *sine qua non*, para que pueda darse este recurso extraordinario. ¿Y qué es lo que se pretende con ella? Anular la sentencia recurrida, la que puede darse a instancias de la máxima instancia judicial, la que decidirá si reenvía el caso para una nueva sentencia en el Tribunal originario, o decide por sí misma, modificar el contenido de la resolución anulada, posibilitando la integración de la litis en forma retrotrayendo el proceso para su desarrollo correcto en caso de vulneración del debido proceso.

La revisión es el medio arbitrado para impedir que, en virtud de la invariabilidad e inimpugnabilidad de las sentencias firmes, permanezca sufriendo los efectos de la sentencia el condenado en la misma cuando la condena se ha producido como consecuencia de un error que sería irreparable sin aquella. La sentencia injusta debe ser anulada, y ello se logra mediante la revisión, cuando ha devenido firme, y por tanto carecen de

virtualidad los recursos ordinarios y extraordinarios para lograr su anulación. (Fenech, 1952, p. 279).

Por último, en cuanto a lo que se refiere a la definición, y delineando ya sus características, se puede decir, que el mismo implica un nuevo examen de la sentencia y en el aspecto formal del proceso, he ahí que se diferencia de los recursos ordinarios y que implique una situación excepcional; además de ahí es que por algunos autores es tratado como una acción autónoma y no como un recurso, tal como se verá en la revisión de la naturaleza jurídica de la institución. La idea es la de corregir los errores –tal como ya se ha enfatizado- y obtener un reexamen de lo que a se ha estudiado en una primera instancia, en que se hace a instancias de la máxima autoridad judicial, que es la que tiene la potestad de entender en este tipo de recursos.

Revisión es el acto de someter una cosa a un nuevo examen, para corregirla, enmendarla o repararla. Este es el significado común del término, que ha sido adoptado en el campo del Derecho para referirse a la actividad procesal que tiene como fin obtener el reexamen de un pronunciamiento jurisdiccional, para lograr su anulación y posterior reemplazo por otro. En esta acepción amplia, sería sinónimo de la consecuencia inmediata de un recurso o de una acción impugnativa en general. Pero la revisión es un medio de impugnación cuyas características, que analizaremos más adelante, le definen y distinguen perfectamente de los demás remedios procesales. (Díaz Reyna, en Enciclopedia Jurídica Omeba)

Debemos destacar que el recurso de revisión permite en caso de ser admitida para su estudio, realizar un análisis de validez de la resolución judicial y del proceso, estudiando la integración de la litis, la jurisprudencia o precedentes de la máxima instancia judicial y la legalidad de la decisión impugnada.

II.9.1. CARACTERÍSTICAS

La revisión tiene como características la restricción de los motivos legales previstos como causales del recurso y la limitación en las condiciones formales de admisibilidad. Además estos últimos tienden a tutelar un interés

superior de legalidad, distinto aunque coincidente con el de los particulares, y se conceden para que entienda en ellos el tribunal más alto dentro de la organización judicial.

Desde otro punto de vista y atendiendo más a la naturaleza jurídica de este instituto y a sus particularidades que al ordenamiento jurídico positivo, algunos autores ubican la revisión dentro de otra categoría de recursos a los que llaman excepcionales por la exclusividad del objeto impugnado.

Frente a los demás recursos, la revisión tiene una regulación bien diferenciada en los Códigos modernos, no así en los antiguos, donde se la encuentra reglamentada y condicionada junto con otros tipos de impugnaciones como la casación o la inconstitucionalidad; siendo que entre unos y otros hay notables diferencias. Lo que mejor define el instituto que nos ocupa en relación a los temas remedios procesales, es el objeto impugnado.

Con este recurso se tiende a destruir una resolución que ha adquirido autoridad de cosa juzgada. Esto, que parece un contrasentido —y en alguna medida lo es— tiene su razón de ser: El legislador ha previsto que en ciertos casos, excepcionales por cierto, la seguridad de los derechos, la estabilidad de las sentencias y de los negocios jurídicos, que son el objetivo de la cosa juzgada y que se presentan como valores de rango superior, deben ceder ante otro valor también de rango superior como es el de la justicia. Estos dos valores, el de la cosa juzgada y el de la justicia, se contraponen y así el legislador ha debido pensarlos y balancearlos cuidadosamente, determinando con precisión cuándo y por cuáles motivos el primero debe ceder ante el segundo.

De esta característica de ir contra la cosa juzgada se desprende necesariamente que el objeto impugnado debe ser una resolución que no pueda ser atacada por ningún otro recurso, ordinario o extraordinario, o en otras palabras, que se trate de una sentencia firme. Aparte de estos rasgos propios de la revisión en general, debemos hacer un distinguo entre la regulación de este instituto en materia penal y en materia civil, ya que los distintos intereses en juego han determinado, en algunos aspectos, un tratamiento diferente por parte del legislador.

En la revisión civil debe tratarse de una sentencia firme, sin exigirse que haya sido dictada por los tribunales de apelación. Ello es lógico, porque los motivos de revisión surgen con el descubrimiento o nacimiento de nuevos elementos de juicio, que en las etapas ordinarias no pudieron ser tenidos en cuenta por los magistrados; de manera que quien se conformó con el fallo de primera instancia, por considerarlo correcto y no hizo uso de los recursos ordinarios, podrá, no obstante ello, recurrir en revisión. (Diaz Reyna, en Enciclopedia Jurídica Omeba)

II.9.1.2. NATURALEZA JURÍDICA

Llegados a este punto, cabe preguntar ¿qué es el recurso de revisión? Es en realidad un recurso, o es una acción, mucho tiempo en nuestra república se ha discutido si el proceso contencioso administrativo es un recurso o una acción, al presentarse similar situación, de no poder determinarse si es la una o la otra, más aun apuntando a que la Ley se refiere en forma indistinta a la misma como recurso y como demanda⁵³. Surge entonces, de carácter precipuo poder determinar si es que el recurso de revisión es una demanda o un recurso.

La cuestión está dada por una disyuntiva, se habla de recurso de revisión, pero la sentencia impugnada o que se intenta impugnar, ya es una que ha cobrado estado de cosa juzgada, tal como se da con el caso de la acción autónoma de nulidad y que se pretende justamente superar a través de la implementación de este recurso de revisión, que tiene la particularidad de que no es un par del Juez que dictó la sentencia quien define si impugna o no la sentencia –pudiendo incluso ser el mismo Juez que dictó la sentencia que se trata

⁵³Entrando a estudiar los aspectos formales del contencioso-administrativo lo primero que hay que dilucidar es si se trata de un recurso o de una demanda. La cuestión tiene importancia principalísima porque si es un recurso el tribunal no podrá apartarse de lo resuelto en la instancia administrativa, en tanto que si es una demanda el actor podrá aducir y el Tribunal resolver todas las alegaciones formuladas con motivo y en relación con la resolución administrativa impugnada. Nuestra Ley 1462 lo designa indistintamente como “recurso” y como “demanda”. Es un recurso en cuanto se interpone contra una resolución preexistente y es una demanda porque con ella se inicia un procedimiento con todas las etapas del juicio ordinario, dentro de una instancia independiente. “El acto previo que, a efectos organizativos, se sigue exigiendo para vincular el proceso no es ya en absoluto una especie de sentencia de primera instancia y, como no lo es, no puede ser tampoco el patrón de la sentencia que corresponde dictar en los tribunales de la jurisdicción, cuyos poderes son tan amplios como los del juez ordinario en el marco de cualquier otro proceso de conocimiento. El objeto del proceso contencioso-administrativo no es, el acto previo, sino las pretensiones que se deduzcan en relación al mismo. Son, pues, estas concretas pretensiones y no el contenido del acto recurrido, que es sólo el pretexto (sustituible, además, por la técnica del silencio administrativo) que sirve para formular aquellas. (Villagra Maffiodo, s.f., p.p. 413 y 414)

de impugnar-, sino que es la máxima instancia judicial, en el caso de esta República, la Corte Suprema de Justicia.

Entonces, se establece la base de donde se debe partir para determinar la naturaleza de la revisión, que en la mayoría de los casos es denominado recurso, pero es considerado un recurso extraordinario, por no compartir las características de los recursos ordinarios y por la naturaleza misma, que es la de lograr impugnar una sentencia firme, lo que no ocurre con los demás recursos que se incoan para evitar que la sentencia quede firme; ahora bien, ¿qué es lo que se pretende con este recurso extraordinario? Lograr una nueva sentencia, pues la primera ya ha causado sus efectos, y si bien pueden tener errores, por eso se impugna, no son los típicos *in procedendo* o *in iudicando*, pues claramente se ha dictado una sentencia que siguió todos los pasos que debe seguirse, sin embargo, puede darse un caso de fraude procesal, por ejemplo.

Ahora bien, se podría decir entonces que es una acción autónoma, la pregunta aquí es ¿se forma un nuevo juicio? Básicamente queda muy ligado al proceso que se trata de impugnar, entonces, no es una nueva demanda, con los procedimientos obligatorios que debe darse en la misma, más bien se parte de la sentencia ya impugnada, con todos los procedimientos que aparecen en la misma, lo que podría entenderse como un proceso de impugnación típico de un recurso; sin embargo, hay que tener en cuenta que la sentencia que recayere en la revisión, será totalmente distinta a la que se impugna, pues la revisión implica una nueva resolución en la que se corrigen los vicios que pueda contener una sentencia que ya ha tomado carácter de definitiva con la posibilidad de analizar la forma en que se ha trabado la litis.

Entonces, si bien es cierto que tiene nombre de recurso, la misma es una acción, que se podría llamar autónoma, pero a diferencia de la acción autónoma de nulidad, la misma no es resuelta por los jueces que son pares del que la dictó o por inferiores, sino por los mismos que la dictaron, y que se encuentra legislado en esta República y, es una figura jurídica a la que se acude con mucha asiduidad como se verá en la revisión de la jurisprudencia en el marco metodológico de la investigación; y la garantía de la justicia se da al ser la máxima instancia judicial la que resuelve una cuestión, en donde ya se ha dado una sentencia con carácter de cosa juzgada.

II.9.2. Antecedentes Históricos del Recurso Extraordinario de Revisión

II.9.2.a. El Derecho Romano

Los estudiosos del tema ubican sus orígenes, unos en el Derecho Romano, otros en algunas instituciones de la Francia Feudal del siglo XVI y también hay otros juristas que vinculan a la Revolución Francesa de 1789. Es así que la Impugnación Extraordinaria se fue perfilando históricamente, a través de los tiempos, en tres etapas hasta llegar finalmente a su versión actual.

Entonces, en una primera etapa en el Derecho Romano, consideraba que una sentencia viciada por error de derecho poseía un vicio más grave que aquella viciada por error de hecho. El gran aporte del Derecho Romano fue la individualización de los errores *in iudicando* en aquellos vicios que superaban el interés de los particulares para afectar las relaciones entre la ley y el juez.

Sea por el motivo que fuere (razones políticas o reverencia a la autoridad del Juez que creaba el derecho), lo cierto es que la idea de la recurribilidad de las sentencias que era extraña a la mentalidad de los ciudadanos romanos; no concebían que la sentencia pudiera atacarse por vía normal de impugnación, quizás porque la actitud de impugnación o reclamo le pareciera impolítica o irrespetuosa. (Pérez, 1996, p. 34).

En esa inteligencia se concede a las partes un remedio diverso de los otorgados para casos de simple injusticia, ya que en el Derecho Romano no hubo un medio especial para hacer valer la nulidad, ésta operaba declarando la inexistencia de la sentencia.

El fundamento de tal permisión residía en la magnitud del error jurídico, que trascendía el interés particular de los protagonistas de la "litis", para socavar los cimientos normativos del sistema, dándose la situación en que, entre nosotros conforme a caracterización semántica y conceptual de la Corte Suprema – podríamos parangonar con la gravedad institucional; tal distinción aparece en la historia romana con mayor nitidez en el período imperial, con la contraposición o, por lo menos, diferenciación entre el "*iusconstitutionis*" y el "*iuslitoris*", esto es, entre la injusticia que afecta a la ley y la injusticia que afecta al particular, respectivamente. (Pérez, 1996, p. 34).

En definitiva, en el Derecho Romano, y de modo a romper con la rigidez del derecho quirritario, surgen los modos de impugnar resoluciones que ya hayan adquirido estado de cosa juzgada, lo cual implicaba un avance extraordinario, pues éste, era considerado muy rígido. Refiriéndose a la acción autónoma de nulidad, que también se hace nacer de la misma institución del *in integrum restitutio*, un autor hace la siguiente referencia:

(...) Es así, como por inspiración y acción del pretor, Magistratura que aparece en tiempos de la República Romana, de tan prodigiosa creatividad, surge la llamada In Integrum Restitutio, denominada también por los romanos, Extraordinarium Auxilium, como expresión de un remedio procesal excepcional y extraordinario, capaz de vulnerar la rígida Res Judicata, Cosa Juzgada del Derecho Romano. (Telechea, citado por Vallejos, Disponible en: <http://www.tribunalmmm.gob.mx/revista/debate16/doctrina2.htm>)

La idea en aquel entonces era superar el viejo esquema impuesto por el sistema primitivo de la primera época del procedimiento romano. De lo expresado por el autor citado surge que el mismo siempre fue un remedio procesal de excepción, que venía a romper con el rígido sistema vigente hasta aquel entonces, y lo hizo a través de la *Integrum Restitutio*, que era un instituto jurídico puesto en manos de los acreedores cuando el deudor enajenaba todos sus bienes en fraude de aquellos, y podía ser ejercido por el *curator bonorum*. Lo que hacía este procedimiento es dejar sin efecto una resolución ya dictada, cuando hubiera habido fraude pauliano, de ahí que se lo tenga como un antecedente del recurso extraordinario de revisión.

También, todavía en la esfera del Derecho romano, se habla de la *supplicatio* como un antecedente del recurso extraordinario de revisión, pues implicaba la posibilidad de recurrir a una resolución del Prefecto del Pretorio, y el recurso era dirigido directamente al Emperador, pues tal es la situación que se da en la actualidad con este recurso extraordinario, ya que debe recurrirse a la máxima autoridad judicial -Corte Suprema de Justicia en nuestro sistema- con lo cual, se parangona con aquella *supplicatio* ante el emperador.

II.9.2.b. Edad Media

Avanzando en la historia, y llegando ya a la edad media, se dio un avance en la evolución de la institución con la Querella *Nullitatis*, que algunos consideran el origen del recurso extraordinario, aunque RODRIGUEZ, a quien se recurre en una cita al pie de página⁵⁴; afirma que de la acción autónoma de nulidad, pero no hay que olvidar que el recurso extraordinario de revisión, también es una acción autónoma, de acuerdo a la naturaleza jurídica del mismo, que se verá más adelante.

La Querella *Nullitatis* aparece en el siglo XII. Ella no perseguía tanto lograr la declaración de la inexistencia del fallo, como en el caso de la *In Integrum Restitutio* y de la *Supplicatio*, así como de la *Revocatio in Duplum* (antecesor del recurso de nulidad), sino más bien a despojar a la sentencia de su validez jurídica, como instrumento de ejecución. (Telechea, citado por Vallejos, Disponible en: <http://www.tribunalmmm.gob.mx/revista/debate16/doctrina2.htm>)

Como se puede denotar este es un antecedente del recurso de revisión, pero aparentemente la *Restitutio Integrum*, fue el primer antecedente que tuvo este instituto, y otros apuntan que el germen está en la Revolución Francesa; además por sus características, la querella no tenía el alcance que tiene el recurso extraordinario de revisión. Pero sí tenía la característica de ir contra la cosa juzgada, que es la principal de este recurso.

Se puede decir que los dos institutos –*Restitutio Integrum* y Querella *Nullitatis*⁵⁵-, además de otros que se mencionan, son los antecedentes más

⁵⁴ La admisión de la acción autónoma importa un ataque directo y frontal a la cosa juzgada y es la supervivencia histórica de la famosa querella *nullitatis insanabilis*, es decir aquellas nulidades de procedimiento y de sentencia que sobreviven al transcurso de todos los términos de impugnación. (Rodríguez, 1999, p. 365)

⁵⁵ El derecho común conocía dos medios extraordinarios destinados a combatir la sentencia pasada como cosa juzgada: la *querella nullitatis insanabilis* y la *restitutio in integrum*. La *querella nullitatis insanabilis* se refería a algunas nulidades de procedimiento y de sentencia que sobrevivían al transcurso de todo término de impugnación, a diferencia de la *querella nullitatis insanabilis*, que se refería a nulidades para hacerlas valer en un cierto término: por eso, con el tiempo se unificó con la apelación, y por otro lado respecto de las sentencias de apelación reviven en el recurso de casación. (Chiovenda, 1923, 570)

remotos del recurso de revisión⁵⁶, y constituyen las bases para afirmar que el mismo es un remedio de excepción y debe ser aplicado por la máxima instancia judicial, y en casos expresamente determinados -y no como la acción autónoma cuya condición es que sea un tercero perjudicado-, ya que va contra la cosa juzgada, y por ende debe ser de aplicación restrictiva.

En esta etapa del derecho intermedio, la nulidad deja de ser equiparada a la inexistencia para convertirse en un vicio de la sentencia, acordándosele un recurso especial para impugnarla. Aparece la distinción entre querella *iniquitatis*, concedida contra errores de juicio, y querella *nullitatis* concedida contra errores *in procedendo*. Lo esencial de esta querella *nullitatis* fue el hecho de que el medio de impugnación de la sentencia no era ya concebido como una acción declarativa, sino como una acción modificativa, que procuraba, por parte del juez superior, la anulación de una sentencia viciada pero intrínsecamente válida. A lo largo de la evolución del concepto llegó a la equiparación entre sentencia nula por defectos de actividad y sentencia nula por defecto grave de juicio, aunque el criterio para determinar la nulidad no fue ya político, como en el Derecho Romano, sino fundado en la evidencia del error, admitiéndose que todo error *in iudicando* de hecho o de derecho podía dar lugar a la querella de nulidad, con tal de que fuere notorio y manifiesto.

La querella *nullitatis* del derecho estatuario italiano y del derecho común, en cuanto permitía llevar ante el juez superior, y por medio de acción de parte, una sentencia viciada por error *iuris in iudicando*, tenía ya, bajo el solo aspecto procesal, la estructura actual de la Casación en cuanto a su forma, aunque no se contemplaba la función política, extraprocesal de unificación. (De la Rúa, 1994)

De cualquier forma, el Derecho Romano imperial se fue perfilando una nítida distinción teórica entre la posibilidad de impetrar la revocación de las

⁵⁶ Las formas autónomas de revocación tienen origen en el derecho romano, donde el arsenal de medios de ataque y defensa contra el fraude era copioso. Si la sentencia había sido obtenida por medio de documentos falsos, o actividades dolosas, soborno de testigos, o colusión del procurador, los romanos auxiliaban a la parte perjudicada con la “*exceptiodoli*” contra la “*actiojudicati*”; con la “*restitutio in integrum*” como admisibilidad de la misma acción; con la “*replicatiodoli*” contra la “*xceptioreiudicata*” y, subsidiariamente, aún con la “*actiodoli*”. (Couture, 1939, vide: Alvarado, 2010, p.p. 1237 y 1238)

sentencias por vía de la “*appelattio*” (con su consiguiente revaloración de circunstancias fácticas, mérito probatorio, etc.) implicante de la renovación o modificación de aquéllas, y las acciones de nulidad o inexistencia, que partían del presupuesto de que la sentencia no había existido nunca. Es que según CALAMANDREI, las providencias – según las fuentes – que ostentaban este tipo de vicios, se consideraban jurídicamente inexistentes y, por ende, no eran susceptible de pasar en autoridad de cosa juzgada (*non videtur appellandi necessitas, fuisse, comsententiusa non tenest*). (Pérez, 1996, p.36)

En estos supuestos se admitía la posibilidad de anulabilidad de las sentencias cuando las mismas se dictaran *contra ius in thesisclarium*, encontrándose la gravedad de la situación en la evidencia deducible del tenor de la sentencia, del error mismo, como de todos los errores, de derecho o de hecho que se comprenden en el concepto general de notoria *injustitia*. La autoridad de cosa juzgada, enseñan los doctores se basa sobre una presunción, que el examen del hecho controvertido, se puede, por la simple lectura, argumentar que la sentencia es injusta, con el solo conocimiento de las normas jurídicas y de las máximas de la experiencia común. (Calamandrei, 1945, t.ii, p. 59)

II.9.2.c. El Derecho Germano

Prosiguiendo con el enfoque Histórico, se llega al Derecho Germánico, que en la edad primitiva no tenía leyes escritas y el derecho existía solamente como costumbre, confiada a la conciencia jurídica de la colectividad popular, de esta manera se sustentaba el principio de validez formal: para este sistema, una vez dictada o concedida la sentencia, adquiría una autoridad tal que, por ese solo hecho, quedaban subsanados todos los vicios que pudiera contener. (Pérez, 1996, 38)

Entre los pueblos bárbaros, la sentencia no admitía recurso alguno, debido a su primitivo sistema procesal, en su evolución posterior posibilita la estructuración de un orden jurídico que lleva -vía recursiva mediante- al examen de la sentencia por parte del superior.

Al concepto romano de la nulidad entendida como inexistencia jurídica del fallo se sustituye pues, el concepto de anulabilidad, entendida como posibilidad de quitar toda eficiencia jurídica a la sentencia viciada por ciertos defectos.

Un procesalista alemán KLEINFELLER, al exponer los caracteres fundamentales de la URTEILSSCHETZE en el antiguo derecho germánico, ha aproximado este instituto a un verdadero y propio medio de impugnación, el cual en la actualidad se asemeja al recurso de revisión.

Dentro de la transformación del proceso romano-germano, surgen conceptos como el de nulidad, que en el derecho romano había sido originalmente inseparables de un defecto de construcción en el proceso, o sea por errores *in procedendo*, por los que la falta de algún presupuesto procesal, impedía la formación de una relación procesal válida.

Es así que con la querrela *nullitatis*, en sus diversas manifestaciones nace el concepto desconocido del proceso romano, de un derecho de impugnación contra la sentencia.

En el antiguo proceso germánico no se clasificaban los errores in indicando en errores de derecho y errores de hecho, porque, dada la estructura de aquel proceso, toda sentencia viciada por un error de juicio era desde ya contra *legen*. Entonces aquí la querrela de nulidad, originalmente era el remedio dirigido a impedir que tuviese vigor una sentencia nacida en un proceso mal construido, sin embargo, señala KOHLER que la querrela *nullitatis* también fue utilizado contra sentencias nacidas en un procedimiento regular, cuyo contenido de injusticia evidenciaba un grado mayor de gravedad.

II.9.2.c. Derecho Español

Del Derecho romano pasó a las partidas⁵⁷, que son el antecedente de todas las legislaciones Iberoamericanas, esto presupone que el antecedente está localizado en el Derecho romano; pero además se tienen noticias de que el Derecho germánico –como se pudo ver- tuvo acciones similares que establecían

⁵⁷ Derecho español antiguo y colonial. En este ámbito, la nulidad podía hacerse valer como acción, según la Partida Tercera, Título XXVI, Ley II. Se sustanciaba por el trámite ordinario y la demanda podía iniciarse dentro de los veinte años, que la Novísima Recopilación redujo a sesenta días. (Maurino, vide: Alvarado, 2010, p. 1267)

la posibilidad de revocación de la cosa juzgada, el nombre de esta acción era la *restitutio in integrum*, que implicaba una demanda de restitución en los casos en que la sentencia haya sido obtenida por perjurio, documentos falsificados, maquinaciones de las partes, infracción de deberes de los funcionarios⁵⁸.

Volviendo al derecho español y su nacimiento y evolución, se puede afirmar que la misma ha tenido un continuo desarrollo, pues apareció en las partidas, y luego ya en las diferentes ediciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) –obviando el periodo comprendido entre 1855 y 1881, periodo en que estuvo vigente una LEC que no reguló la revisión civil-, tal como se aprecia en la siguiente cita:

(...) el antecedente más inmediato de nuestra revisión civil ha de hallarse en el Código de las Siete Partidas en donde se le dedican las leyes XIII y XXII, y las leyes I y II del título XXVI. Sustancialmente en estas leyes se establece que se puede dejar sin valor la sentencia dada en el primer juicio si lo fue en virtud de falsos testigos, falsas cartas o por otra falsedad cualquiera. Si comparamos estas leyes con al antiguo artículo 1796 de la antigua LEC y, por ende, con al actual 509 de la LEC, vemos la similitud existente, en orden a su conceptualización, entre estos preceptos. Habrá que subrayar, eso sí, como diferencia significativa, el mayor plazo en que se puede intentar la rescisión de la primera sentencia que en las Partidas es de veinte años, en contraposición a los cinco de nuestro antiguo y actual texto legal. (Llorente, disponible en: <http://www.ejournal.unam.mx/bmd/bolmex119/BMD000011908.pdf>)

Según opinión coincidente de los autores, y la autorizada mención hecha por COUTURE, en el Derecho moderno, la acción de revocación de la cosa juzgada, aparece en el Código de Proceso Brasileiro del año 1939; y hoy, con algunas disimilitudes, aparecen en la mayoría de las legislaciones latinoamericanas.

II.9.2.d. FRANCIA

Como ya se ha mencionado antes, algunos consideran que el verdadero nacimiento del recurso extraordinario de revisión se dio en Francia, ya

⁵⁸ Cfr. Guerrero, vide: Alvarado, 2010, p. 1248.

que se daba la institución de la carta de gracia; que no hay que olvidar que era el derecho que tenía el rey de perdonar a una persona, que probablemente haya sido condenado por él, y a través del mismo método, es decir, una carta. Si bien es cierto, es un recurso con que se contaba, estaba total y absolutamente en manos del monarca decidir si concedía o no, de acuerdo a su propio arbitrio.

Este recurso extraordinario de revisión civil, tuvo su origen en el antiguo derecho francés, el cual se encontraba en la carta de gracia y de proposición de error, solicitada a las Cancillería muy famosas a principio del siglo XIV, ya para el siglo XVI, es donde se piensa que nace este recurso, en este tiempo se distinguía la proposición de error cometida por el juez, así como de las partes y de sus representantes, y cuya revisión era admitida después del vencimiento de los plazos. Su evolución termina en Francia, con la promulgación del nuevo código de procedimiento civil, este nuevo código adopta el apelativo de revisión civil para este recurso y lo define como vía de recursos extraordinario y de retractación y que regresa a los jueces que anteriormente hayan conocido un caso determinado, con la intención de modificar su decisión, la cual se pretende demostrar que ha sido sentenciada bajo un error. Morales, disponible en: <http://www.slideshare.net/magnoliaantigua/recurso-de-revision>

Sirve como un antecedente, aunque hay una posición generalizada que apunta a que el origen de la institución estuvo en Roma, y de ahí se fue expandiendo a través de las diversas legislaciones que recibieron influencia de este.

II. 10. DEFINICIÓN OPERACIONAL DE LAS VARIABLES

<i>Variable</i>	<i>Dimensión</i>	<i>Indicadores</i>
	Recursividad	Doctrina

Efectos de la Cosa Juzgada	Revisión	Normativa y Doctrina
Presupuestos legales para la Acción autónoma de nulidad	Respeto al Debido Proceso	Principios Constitucionales
Recurso de Revisión	Principios doctrinarios y constitucionales	Constitución Nacional
Jurisprudencia Nacional	Análisis Jurisprudencial	Sentencias, Resoluciones de los Tribunales de la Ciudad de Asunción.

CAPÍTULO IV- MARCO METODOLÓGICO

IV. 1. Características Metodológicas

IV. 1. 1. Enfoque de Investigación

Es una investigación con enfoque cualitativo, con el propósito de responder a los objetivos de la investigación y comprobar la hipótesis planteada, se ha recurrido al análisis normativo paraguayo, a la legislación comparada y la jurisprudencia nacional, con ello, no existen variables condicionantes que incidan sobre los resultados de la misma.

Podemos obtener los resultados deseados solo observando el repertorio jurisprudencial y también de las variables que influyen en las mismas, sin la necesidad de ser sometidos a análisis experimentales los componentes del Poder Judicial.

IV. 1. 2. Nivel de Conocimiento Esperado

Esta investigación es descriptiva, y de acuerdo a los objetivos, se estudia la situación actual de la institución y la necesidad de cambios legislativos (aplicación del recurso extraordinario en vez de la acción autónoma de nulidad), por lo que la investigación será además descriptiva, ya que se describen los aspectos de su funcionamiento, a través de la revisión del marco teórico y el marco referencial jurisprudencial.

IV. 1. 3. Diseño de la Investigación

En cuanto al Diseño de Investigación es no experimental ya que no se realiza la manipulación intencional de ninguna variable de estudio.

IV. 2. Descripción de la población y la muestra

Población: la población destinada a ésta investigación es el Poder Judicial, sin la necesidad de hacer encuestas ni entrevistas; tomando como base referencia la jurisprudencia de los Tribunales. Para ver la aplicación práctica de la acción autónoma de nulidad.

Muestra: Se han tomado casos que han sido resueltos por los Tribunales de Apelación de Asunción.

IV. 3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

La técnica e instrumentos de recolección de datos que se utilizó es la observación indirecta de fuentes secundarias y recopilación documental en lo referente a los fundamentos doctrinarios y los principios constitucionales relacionados con el instituto objeto de estudio.

Para la selección de jurisprudencias de los Tribunales de Apelación de la Corte Suprema del Paraguay donde se resuelven acciones contra resoluciones judiciales se recurrió a los archivos digitales de las mismas disponibles en la página web de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay.

IV. 4. Descripción del procedimiento de análisis de los datos

Para el estudio de las primeras cuatro variables se realiza un análisis crítico de fuentes documentales (Libros, Manuales, Tesis, Revistas, Sentencias Judiciales tanto nacionales como extranjeras) con el fin de analizar desde la perspectiva doctrinaria y constitucional las facultades ordenatorias e instructorias de los Jueces establecidas en el artículo 18 del Código Procesal Civil Paraguayo.

Para el análisis jurisprudencial se empleó una matriz guía para mejor estudio individual de los mismos, se presenta a continuación:

Matriz de Análisis Jurisprudencial de Pronunciamiento sobre Acciones de Inconstitucionalidad de la Corte Suprema de Justicia de Paraguay.	
Número de Acuerdo y Sentencia	
Fecha	
Ministro Preopinante	
Ministro/s que se Adhirieron al voto del preopinante	
Ministro/s que salvaron el voto	
Ministro/s que aclararon el voto	
Elementos Fácticos	
Normas constitucionales objeto de pronunciamiento	
Problema Jurídico de S. D. o Ay S recurrida	
Decisión Final A y S	
Doctrina del caso concreto en la decisión mayoritaria	
Doctrina del caso concreto para el salvamento del voto	
Doctrina del caso concreto para la aclaración del voto	
Conclusiones personales	

CAPÍTULO V- ANÁLISIS Y RESULTADOS

V.1 ANÁLISIS DEL ART. 409 DE LA ACCIÓN AUTÓNOMA DE NULIDAD - CÓDIGO PROCESAL CIVIL, LEY N° 1337/88.

El instituto de la acción autónoma de nulidad está prevista en la ley N°1337/88 Código Procesal Civil Paraguayo, en el libro II “Del proceso de conocimiento ordinario”, Título IV, “De los recursos”, Capítulo IV “Del recurso de nulidad”.

En efecto, el artículo 409 de la citada ley dispone: *“Acción Autónoma de Nulidad. Las resoluciones judiciales no hacen cosa juzgada respecto de los terceros a quienes perjudiquen. En caso de indefensión, ellos dispondrán de la acción autónoma de nulidad, cuando la excepción de falsedad de la ejecutoria o la de inhabilidad de título fuese insuficiente para reparar los agravios que aquellas resoluciones pudiesen haberles ocasionado”*.

Como se puede apreciar, en la primera parte del artículo transcrito se menciona que las resoluciones judiciales no adquieren la calidad de cosa juzgada respecto de terceros, lo que, a contrario sensu, se entiende como que sólo entre las partes del juicio, las resoluciones, una vez fenecidos los plazos para impugnar aquéllas, adquieren la calidad de cosa juzgada.

Prevé igualmente el citado artículo que, en caso de indefensión, los terceros tienen la posibilidad de ejercer la acción autónoma de nulidad. Fundamentalmente – comenta Vallejos - se ha previsto esta vía para restablecer el derecho de defensa de un tercero que no fue llamado a ser parte o tomar intervención en un juicio, en el cual la resolución dictada le ha causado agravios. La defensa del tercero no se refiere a otra cosa sino al derecho de defensa en juicio, el cual presupone el respeto al debido proceso.

“El debido proceso –expresa Hernán Casco Pagano en su obra Código procesal civil comentado– se halla conformado por dos notas características: la audiencia y la prueba”.

La nulidad procede cuando se ha vulnerado la defensa en juicio tal como lo sostiene Alsina⁵⁹: “Donde hay indefensión, hay nulidad; si no hay indefensión, no hay nulidad”.

Toda indefensión se produce por no respetarse el debido proceso, es decir, el derecho a ser escuchado, expresar sus derechos y el derecho a producir pruebas por el cual se comprueban y aseveran los derechos invocados. Por último, cabe apostillar que el derecho a la defensa en juicio, antítesis de la indefensión, está consagrado en la misma Constitución Nacional, en el artículo 16, por lo que de esta manera es notorio que la defensa en juicio tiene sustento constitucional⁶⁰.

El artículo en análisis condiciona el ejercicio de la acción autónoma de nulidad pues establece que, previamente a la promoción de aquélla se oponga la excepción de falsedad de ejecutoria o la de inhabilidad de título.

Siguiendo con el análisis del artículo procesal, Vallejos señala que la excepción de falsedad de ejecutoria esencialmente se funda en la adulteración material –ésta puede ser en la alteración de los términos de la resolución o la falsificación de la firma del juez o actuario que refrenda la resolución–. En cuanto a la excepción de inhabilidad de título la misma puede argumentarse porque la resolución no se encuentra firme y ejecutoriada, o al ser una sentencia de condena, no se haya cumplido aún el plazo para su ejecución, o inclusive, cuando la misma no sea ejecutable por falta de acción que exija una prestación determinada.

En opinión del mismo autor, se sostiene que el fundamento en el cual debe basarse la excepción de inhabilidad de título debe ser la falta de acción, puesto que se argüirá –como tercero no interviniente en el juicio– la falta de exigibilidad para el cumplimiento de alguna prestación que imponga la resolución. Sólo si no procedieren las excepciones citadas se podrá plantear la acción autónoma de nulidad. Conviene, no obstante, señalar que así como no se dio intervención en el juicio al tercero, de la misma manera también puede darse el supuesto de que tampoco se le haya citado a oponer excepción. En esta circunstancia – señala - no es posible desestimar lisa y llanamente la acción

⁵⁹ Ob. Cit.

⁶⁰ Ob. Cit. Vallejos, A.

autónoma de nulidad por no haberse agotado esos medios –interposición de excepción de falsedad de ejecutoria o inhabilidad de título– por la razón misma de no habersele citado para el ejercicio de aquellas defensas. Tal condición –la de interponer las excepciones– no resulta vinculante a los efectos de ejercitar directamente la acción autónoma de nulidad.

Por último, el autor concluye, es importante señalar que tanto la excepción de falsedad de ejecutoria como la de inhabilidad de título que dispone el artículo 409 tienen su concordancia con el artículo 526 inc. a) y c) del Código Procesal Civil que se refiere a las excepciones admisibles contra la ejecución de sentencias dictadas por los tribunales paraguayos.

V.2 DERECHO COMPARADO

V.2.1 Portugal

El Código Procesal lusitano de 1961 aún vigente, se ocupa de la revisión y hace una diferenciación entre recursos ordinarios (apelación, recurso de revista, el agravio y el recurso ante el Tribunal en pleno) y recursos extraordinarios (revisión y oposición del tercero)⁶¹, teniendo en cuenta que las resoluciones judiciales se consideran pasadas en autoridad de cosa juzgada cuando no son susceptibles de ser atacadas por los recursos ordinarios que dicha norma establece.

Sin embargo, prosigue María Beatriz Nancer⁶², la nueva norma no pudo subsanar el defecto apuntado del cual adolecía su predecesora, pues estableció un sistema de rescisión de sentencias firmes que no es ni una acción ni un recurso. El defecto sigue en pie pues se ha legislado al instituto en cuestión entre los recursos, como si fuera una acción autónoma.

Se destaca que el Código de Procedimientos portugués al igual que los de casi todos los demás países, con excepción de España, incluyen entre las

⁶¹ Nancer, M. Acción autónoma de nulidad de la cosa juzgada irrita. (2004). Universidad Abierta Interamericana. Argentina.

⁶² Ob. Cit.

causales de admisión de este instituto, tanto errores in procedendo como defectos sustanciales.

Es así como el mencionado cuerpo normativo en su artículo 771 establece que éste recurso extraordinario solo es procedente en los siguientes casos:

- a. Prevaricato, soborno o colusión del juez de la causa o de cualquier otro que haya intervenido, siempre que tales delitos se acrediten por sentencia penal firme;
- b. Cuando se verifique, luego de que el fallo haya quedado firme, la falsedad del documento o de un acto judicial, o de las declaraciones del perito, cuando éstas pruebas fueron base de la sentencia impugnada;
- c. Cuando aparezca un documento fundamental, que la parte haya reconocido o no hubiera podido utilizar en el momento oportuno,
- d. Cuando por sentencia firme sea declarada nula la confesión, el desistimiento o la transacción, en que se fundó la decisión cuya revisión se solicita:
- e. Cuando la confesión, el desistimiento o la transacción, en que se basa el pronunciamiento, sean nulos por falta de o insuficiencia de mandato;
- f. Cuando se demuestre que la rebeldía se debe a un defecto en la citación;
- g. Cuando la decisión sea contraria a otra firme entre las mismas partes.

El procedimiento se inicia ante el mismo que dictó el pronunciamiento impugnado, el cual tras controlar los requisitos de admisión, da traslado a la recurrida por veinte días. Luego de realizado ese trámite el tribunal que dictó resolución atacada debe conocer sobre los fundamentos de la revisión; si el recurso se interpusiera ante algún cuerpo superior, este debe remitir las actuaciones al inferior para que se practiquen las diligencias de prueba que fueren necesarias (esto porque el órgano superior carece de infraestructura para recibir medidas probatorias, por eso cuando se ataca una sentencia dictada por

aquel la ley hace remisión al a quo a los fines de la instrucción, y a la posterior devolución al ad quem para la decisión).

Si la rescisión es procedente el órgano jurisdiccional que conoce el recurso debe revocar la decisión cumpliendo así con el iudicium rescidens, y proceder luego de la siguiente manera:

- a. De hallarse frente a un caso de contumacia, debe anular el procedimiento a partir de la citación defectuosa y emplazar al justiciable para que conteste la demanda (iudicium rescissorium).
- b. Si se tratara de falsa prueba, deberá dictar una nueva sentencia (iudicium rescissorium).
- c. Frente a la nulidad, ya sea de la confesión, del desistimiento, o de la transacción, debe disponer que se instruya y se juzgue nuevamente la causa.

La resolución que recaiga solo será susceptible de los recursos ordinarios a que se encontrara sujeta por su naturaleza, significando lo dicho que no hay revisión de pronunciamiento dictado.

La ley procesal portuguesa establece dos plazos: uno absoluto de cinco años contados desde que la decisión paso en autoridad de cosa juzgada para poder intentar la acción, y otro relativo de sesenta días contados dependiendo el caso: si se tratara de prevaricato, soborno, colusión o de fallo dictado en base a prueba que luego es declarada falsa, y cuando por sentencia firme sea declarada nula la confesión, el desistimiento o la transacción en que se fundó la decisión cuya revisión se solicita, el plazo se cuenta desde que la sentencia quedó firme; en las demás causales previstas, el plazo se comienza desde que la parte obtuvo el documento o tuvo conocimiento del hecho que sirve de base a la revisión.

V.2.2 Brasil

El Código Procesal actual de Brasil fue sancionado en 1973 y regula la acción rescisoria, contra las sentencias pasadas en autoridad de res judicata.

Explica la autora⁶³ que dicho Código la denomina “acción”, aunque podría tratarse de un recurso o una figura intermedia. Algunos autores sostienen que no se trata de una acción, porque mediante ella no se persigue el cumplimiento de un derecho sino más bien el examen de algo ya juzgado. Otros opinan que se trata de un recurso porque este procede contra las resoluciones que aún no están firmes y además un recurso implica un reexamen, no sucediendo lo mismo en la acción rescisoria, donde no hay un reestudio, sino un nuevo juzgamiento. Y es por esta opinión de los autores se llega a la conclusión de que se trata de un remedio procesal especial, que participa de los caracteres de las dos figuras mencionadas.

Con respecto a la legitimación para iniciar la revisión, prosigue Nancer, el código dispone que puede intentarla aquel que fuere parte en el litigio impugnado o sus sucesores a título universal o singular, además puede ser incoada esta acción por el tercero jurídicamente interesado y por el Ministerio Público, si el mismo no fue oído en los casos en que su intervención era obligada, o cuando la sentencia fue efecto de colusión entre las partes con el fin de defraudar a la ley. Quien promueva el proceso rescisorio deberá acreditar que tiene un interés, un agravio concreto. Los legitimados pasivos, por su lado, serán todos los que participaron en el proceso anterior y sus sucesores universales y particulares.

El Código Procesal Brasileño dispone que constituyen causal para que una sentencia firme sea rescindida:

- a. Si se verifica que fue dictada por prevaricato o cohecho, o corrupción del juez.
- b. Si se verifica que fue dictada por juez incompetente o impedido.
- c. Si hubo dolo de la parte vencedora en detrimento de la vencida, o por colusión entre las partes con el fin de defraudar la ley.
- d. Si la providencia fue dictada contra la cosa juzgada: esta causal responde a que es sabido que si una cuestión litigiosa fue resuelta por juez competente, no podrá ser luego nuevamente debatida en virtud del principio de inmutabilidad del fallo que surge de la cosa juzgada (al

⁶³ Ob. Cit.

respecto se establece que “ningún juez decidirá nuevamente las cuestiones ya decididas relativas a la misma Litis”). La única posibilidad de modificar la sentencia es precisamente a través de la acción rescisoria en los términos, bajos los presupuestos y condiciones que marca la ley; o cuando sobreviene una alteración del estado de hecho o de derecho de las cuestiones que regla el fallo.

- e. Por violación literal de las disposiciones de la ley.
- f. Si se funda en falsa prueba, cuya falsedad ha sido acreditada en causa criminal o en la propia acción rescisoria.
- g. Si después de la sentencia se obtuvieren documentos cuya existencia se ignoraba o que no se podían utilizar, capaces por si de asegurar un pronunciamiento favorable.
- h. En caso de que existan fundamentos para invalidar la confesión, desistimiento o transacción, en los que se fundó la sentencia.
- i. Si se basó en error de hecho resultante de actos o de documentos de la causa.

Cada uno de los posibles fundamentos de la acción rescisoria es suficiente por sí solo. No es necesario vincularlos entre sí, ni conjugar cualquiera de ellos en otra circunstancia. Cada argumento posible tiene una causa autónoma e independiente, y por la invocación de una no es excluyente de cualquiera de las restantes.

Las causas incluidas en el nuevo Código son mucho más profusas que las contenidas en el anterior, con lo que se ha logrado desvirtuar la verdadera naturaleza de la acción de revisión de la cosa juzgada en tanto pierde su característica distintiva de excepcionalidad. La forma en que se ha quedado legislado el instituto en análisis se asemeja a un recurso de alzada.

Esta ley introduce una modificación importante consistente en que el órgano que rescinde la sentencia tiene competencia positiva para dictar la nueva. De esta manera se conjuga una acumulación sucesiva entre el iudicium rescidens y el nuevo juzgamiento de la causa, que constituye el iudicium rescissorium.

En el artículo 178 del Código Civil de Brasil está previsto el plazo para promover la acción, el cual dispone que prescribe a los cinco años el derecho a intentar la acción.

La demanda de esta acción no tiene efecto suspensivo y debe promoverse observando los requisitos generales para el juicio ordinario incumbiendo al actor la carga de depositar el 5% del valor de la causa, a título de multa que perderá si su pretensión se declara inadmisibile o improcedente por unanimidad de votos. Se hallan eximidos de tal aporte el Estado, sus Municipalidades y el Ministerio Público.

En la etapa instructoria, el relator debe citar al demandado a estar a derecho en el plazo que fije, que no podrá ser inferior a quince días ni mayor a treinta, luego se aplican todos los principios y trámites rituales que dicta el procedimiento ordinario. Cumplimentada esta etapa instructoria, si se hubiera producido prueba, las partes quedan facultadas para alegar por el plazo de diez días, luego quedan los autos para dictar sentencia. El órgano que juzga es, en materia federal el Supremo Tribunal de recursos o el Tribunal Federal de Recursos, según la reglamentación interna de cada uno, y con respecto a los Estados en particular el Código remite a las legislaciones locales.

V.2.3 España

Este país presenta como antecedente las leyes de las de Partidas las cuales legislaron la acción de nulidad como vía autónoma para impugnar la cosa juzgada.

Seguidamente la autora comenta que la Ley de enjuiciamiento anterior a la reforma del 2000, derogada, se conservaron algunos puntos como son los siguientes: con relaciona a la legitimación, las partes que intervienen en el procedimiento de revisión son dos: activa o recurrente y pasiva o recurrida. La parte recurrente puede estar constituida por alguna de las personas que fueron parte en el proceso anterior o por un tercero afectado por la sentencia. La legitimación pasiva establece que solo pueden ser recurridos los que intervinieron como parte en el juicio anterior o sus sucesores o causahabientes a título singular o universal. También se mantienen los mismos plazos (mencionados más abajo), las causales, la competencia, en general se mantiene el mismo sistema con algunos cambios previstos en la nueva legislación.

La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000 prevé como vía para impugnar la cosa juzgada: la acción de rescisión del rebelde y la demanda de revisión de sentencias firmes.

Conceptualiza también lo que debe entenderse por resoluciones definitivas y por resoluciones firmes.

Sostiene que las resoluciones definitivas son las que ponen fin a la primera instancia y las que deciden los recursos interpuestos. Establece que, en cambio, las resoluciones firmes se caracterizan por no tolerar recurso alguno, ya sea por no estar el mismo previsto por la ley, o porque estando el mismo regulado ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya interpuesto.

El instituto analizado está regulado solo para decisiones que pasaron en autoridad de cosa juzgada. Con respecto a las causales que habilitan la revisión se refieren a recobrar u obtener documentos decisivos luego de la sentencia y a la declaración de falsedad de los documentos. La nueva ley no solo se refiere a la prueba testimonial falsa, sino que también alude a los casos en que la sentencia hubiere recaído en virtud de prueba pericial falsa y que el perito hubiese sido condenado por falso testimonio en las declaraciones que sirvieron de base para el dictado de la sentencia. La causal referida a cohecho, violencia o maquinación fraudulenta se mantiene sin cambios en la nueva legislación.

El plazo de prescripción o absoluto es de cinco años desde la publicación de la sentencia; y el relativo de tres meses, contados desde que se produce el novum procesal.

En relación a la legitimación activa, dispone la norma que podrá solicitar la revisión quien hubiera sido parte perjudicada por la sentencia firme impugnada.

Entre las novedades que introduce la reforma tenemos la que se refiere al depósito que se debe acreditar con la demanda por cincuenta mil pesetas, que le será reintegrado al recurrente si su reclamo prospera. A falta de éste depósito, previa intimación, el tribunal debe rechazar sin más trámite la petición. Otra reforma consiste en que la demanda de revisión no suspende la ejecución de las sentencias firmes, salvo que se preste caución suficiente.

Luego de presentada la demanda, si la misma es admitida el Tribunal solicita que se le remitan todas las actuaciones del juicio cuya sentencia se impugna y emplaza a los demandados para que en el plazo de veinte días contesten la misma. Una vez contestada o transcurrido el plazo para hacerlo, se le da a las actuaciones el trámite establecido para los juicios verbales o incidentes.

Se establece en este procedimiento dos fases o etapas que son: la *iudicium rescidens* y el *iudicium rescissorium*, puesto que si el Superior Tribunal entiende que es procedente la revisión invocada lo declara así y rescinde la sentencia, mandando que los autos se devuelvan al tribunal de origen para que éste dicte una nueva sentencia. En el nuevo juicio se deben tomar como base, sin discusión, las declaraciones hechas en la sentencia de revisión.

V.2.4 Estados Unidos

En Estados Unidos existe un procedimiento rescisorio, en el cual la retractación se concede no solo contra sentencias definitivas, sino también contra algunas interlocutorias, ya sea por error in procedendo o in iudicando. La revisión debe interponerse ante el tribunal de alzada⁶⁴.

Este procedimiento tiene tres etapas, la primera está referida a la admisibilidad, en la cual el tribunal de alzada examina entre otras cosas si existen pruebas realmente contundentes no computadas en el juicio anterior; si de haberse presentado en tal juicio esas pruebas hubiera variado el resultado del juicio; y si es excusable la omisión de la parte perdidosa⁶⁵. La segunda etapa es aquella en que se resuelven las cuestiones, ya sea denegando el nuevo proceso o admitiéndolo por tanto anulando la sentencia impugnada. En tercer término se encuentra la etapa del nuevo proceso.

Los veredictos dictados por los jurados también pueden ser impugnados, aunque el ataque apunta no tanto a la apreciación de la prueba, sino generalmente a la buena fe o corrección del jurado. Así se desarrolló el procedimiento denominado “condena del juicio o juicio viciado”, que consiste en

⁶⁴ Ob. Cit.

una acusación de inmoralidad contra el jurado y tramita por vía de un nuevo proceso, con un jurado distinto.

Puede constituir una causa de revisión la presunta conducta incorrecta del juez durante el procedimiento, si ella ha influido en el veredicto, como por ejemplo, prohibiendo la interrogación de los testigos, hostigando a las partes o a los abogados, o interfiriendo sobre el juzgado.

Al dejarse sin efecto el veredicto, se ordena otro juicio ante otro tribunal.

En Estados Unidos, el instituto de la cosa juzgada ha sido instaurado por vía jurisprudencial, un poco confundido con el de la preclusión; prohibiéndose a través de él la tramitación de un nuevo juicio sobre “cuestiones ya falladas”, siendo esta hipótesis la única limitación que tiene el Estado de dictar pronunciamientos; es decir, es decir, cuando hay otro anterior firme, por la misma causa e idéntico objeto y partes. Tal doctrina se conoce con el nombre de res adjudicata o res judicata. Sin perjuicio de ello, se regula un amplio sistema de revisión de las sentencias firmes, en los casos de aparición de “nuevas pruebas” descubiertas después del fallo atacado. Es por ello que resulta posible obtener un judgment (parte dispositiva del fallo material con el veredicto que es la resolución que resuelve la causa) sea anulado sin limitación de tiempo, ya sea a causa de errores procedimentales o por vicios sustanciales.

V.3 ANALISIS DE JURISPRUDENCIA

N°01- Análisis de Acuerdo y Sentencia N° 59 de Fecha 26 de Junio del 2013 – Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial – Sala 5

Matriz de Análisis Jurisprudencial de Pronunciamiento sobre Acciones Acción Autónoma de Nulidad de la Corte Suprema de Justicia de Paraguay.	
Número de Acuerdo y Sentencia	59
Fecha	26 de junio de 2013
Ministro Preopinante	Dr. Castiglioni

Ministro/s que se adhirieron al voto del preopinante	Dr. Martínez Prieto Dr. García
Ministro/s que salvaron el voto	
Ministro/s que aclararon el voto	
Elementos Fácticos	<p>Primera Instancia: el Juez de Primera Instancia, por la SD N° 332 de fecha 12 de mayo de 2011, resuelve rechazar la demanda de acción autónoma de nulidad contra el Sr. Artemio Domínguez Jara, Cemar S.R.L., y el Abog. P. S. M. en el juicio: “Reconstitución del expediente: Artemio Domínguez Jara c. Carlos Raúl Noguera Ruiz Díaz s/ Cobro de guaraníes”, la cual ha sido apelada por los profesionales.</p> <p>Segunda Instancia: El Tribunal Apelación en lo Civil y Comercial – Sala 5 rechazó los recursos interpuestos contra la sentencia de primera instancia, confirmándola en todas sus partes.</p>
Normas constitucionales objeto de pronunciamiento	Art. 409 Código Procesal Civil
Problema Jurídico de S. D. o A y S recurrida	La accionante alega violación del derecho a la defensa en juicio. Sostiene que no tuvo intervención en dicho juicio aun siendo propietaria del inmueble, según el título de propiedad, por ende, el juicio de R.H.P. del abogado del P.S.M. al ser ordenada la venta en subasta pública de dicho

	inmueble, genera perjuicios patrimoniales a la actora en autos.
Decisión Final A y S	Rechazo del Recurso de Nulidad planteado contra S.D. de Primera Instancia. Hacer Lugar a la Acción Autónoma de Nulidad.
Doctrina del caso concreto en la decisión mayoritaria	
Doctrina del caso concreto para el salvamento del voto	
Doctrina del caso concreto para la aclaración del voto	
Conclusiones personales	En el caso analizado, se ha utilizado la acción autónoma de nulidad para dejar sin efecto una resolución que, si bien ocasionaba perjuicio patrimonial a la actora se trataba de un juicio correctamente librado, en opinión personal. Las pretensiones de la actora o en la subsanación del hecho cometido (el perjuicio patrimonial) pudo ser resuelto por otras vías, como la del recurso de reposición, si existiera en nuestro ordenamiento jurídico.

N°02- Análisis de Acuerdo y Sentencia N° 20 de Fecha 18 de febrero del 2009 – Tribunal de Apelación de Encarnación– Sala 3

Matriz de Análisis Jurisprudencial de Pronunciamiento sobre Acciones Acción Autónoma de Nulidad de la Corte Suprema de Justicia de Paraguay.	
Número de Acuerdo y Sentencia	20
Fecha	18 de febrero de 2009
Ministro Preopinante	Dr. Carmen Susana Lial Espinoza
Ministro/s que se adhirieron al voto del preopinante	Dr. Rodolfo Luis Mongelós Dr. Luis Alberto García Cabrera
Ministro/s que salvaron el voto	
Ministro/s que aclararon el voto	
Elementos Fácticos	<p>Primera Instancia: por S.D. N°1304/08/02 de fecha 25 de junio de 2008 el Juez resuelve admitir la excepción de prescripción opuesta como medio general de defensa y desestimar Acción autónoma de nulidad planteada, por improcedente.</p> <p>Segunda Instancia: El Tribunal Apelación resolvió desestimar el recurso de nulidad interpuesto y evocar la SD N°1304 del 25 de junio de 2008 dictada en Primera Instancia.</p>
Normas constitucionales objeto de pronunciamiento	Arts. 409, 658 inc. a); 659 inc. e); 663 inc. a) Código Civil Arts. 404, 409, 419 Código Procesal Civil
Problema Jurídico de S. D. o A y S recurrida	El accionante recurre a la apelación de la SD que admitió la excepción de prescripción opuesta por el demandado y que rechazó la Acción

	Autónoma de Nulidad promovida por su parte.
Decisión Final A y S	Rechazo del Recurso de Nulidad planteado contra S.D. de Primera Instancia. Hacer Lugar a la Acción Autónoma de Nulidad.
Doctrina del caso concreto en la decisión mayoritaria	
Doctrina del caso concreto para el salvamento del voto	
Doctrina del caso concreto para la aclaración del voto	<p>La acción autónoma de nulidad es definida por Francisco Bazán, en su obra La Acción Autónoma de Nulidad en el Código Procesal Civil, pág. 13, como "aquella acción de que disponen los terceros perjudicados por las resoluciones judiciales, cuando la excepción de falsedad de la ejecutoria o la de inhabilidad de título no fuesen capaces para reparar los perjuicios o gravámenes, material o moral, que la resolución judicial les cause, no haciendo cosa juzgada respecto a ello".</p> <p>El mismo autor sostiene que los requisitos de admisibilidad son: "a) que los accionantes sean terceros perjudicados por resoluciones judiciales; b) que en el juicio en que se dictó la resolución se hayan hallado en estado de indefensión y c) que la excepción de falsedad de la ejecutoria</p>

	<p>o de la inhabilidad de título no fuesen suficientes para remediar los agravios que las resoluciones judiciales pudieren haberles causado".</p> <p>La más calificada doctrina, entre las que podemos citar al renombrado procesalista uruguayo Eduardo Couture, citado por Luis Alberto Maurino en su obra Nulidades Procesales, ha coincidido en señalar que "se trata de una acción determinada para circunstancias excepcionales de fraude, dolo o colusión, dirigida a obtener la invalidación de los actos ilícitos, cubiertos de formas procesales".</p>
Conclusiones personales	<p>En el caso analizado, el Tribunal ha sentado jurisprudencia respecto al plazo de prescripción de la Acción Autónoma de Nulidad, invocando para el efecto al art. 658 del Código Civil el cual establece que no prescriben, entre otros, la acción de impugnación de los actos nulos, lo cual es preocupante ya que vulnera el debido proceso que garantiza la cosa juzgada regulando la duración de los procesos otorgando seguridad jurídica. En otras palabras, se ha sentado jurisprudencia de la ausencia de seguridad jurídica en nuestro sistema judicial.</p>

CAPÍTULO V- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Luego del exhaustivo análisis de toda la información recopilada, podemos proceder a realizar las conclusiones correspondientes a la presente investigación. De este modo se hará una evaluación de todo lo expuesto hasta ahora, definiendo el problema y la solución planteada al mismo a través de la presente investigación.

La cuestión problemática planteada hace referencia a la aplicación de la acción autónoma de nulidad y la necesidad de que la misma sea reemplazada por el recurso de revisión, pues la ésta actúa en detrimento de la cosa juzgada y atenta directamente contra la seguridad jurídica.

En primer lugar, se ha realizado un estudio acabado de los tres institutos: la cosa juzgada, la acción autónoma de nulidad y el recurso de revisión junto con las diversas posturas que existen al respecto, prevaleciendo siempre la idea de la seguridad jurídica, que solo en casos excepcionales ha de ceder para favorecer a una idea de justicia.

Posteriormente se ha estudiado la vigencia del Estado de Derecho. Antes que nada, la pregunta es ¿por qué hablar del Estado de Derecho? Un Estado de Derecho supone la vigencia de las leyes, las que deben ser respetadas por todos. Una vez dicho esto, se da la situación planteada en la investigación de que existe una legislación, que establece una circunstancia especial para que pueda proceder la acción autónoma de nulidad; con ello se entiende que el mismo es un remedio de excepción. Por otro lado, en lo que respecta a la revisión, no existe legislación aplicable al fuero civil, pues solo se da en el ámbito penal.

Se parte, entonces, del análisis de la legislación, donde constitucional y legalmente está establecida la seguridad jurídica como una base del Estado de Derecho. ¿Cómo se garantiza esta seguridad jurídica? Pues, dándole la suficiente importancia a la cosa juzgada, lo que implica que el mismo debe prevalecer ante casi todo, tampoco estamos en la tesitura de que la cosa juzgada hace validar cualquier vicio, es decir, que una vez pasada en autoridad de cosa juzgada, una sentencia es inatacable, es simplemente el hecho de que el mismo, por la importancia que tiene, no puede ser revisada por cualquier circunstancia,

se deben dar condiciones muy especiales para que pueda proceder la revisión de la cosa juzgada.

El Estado al establecerse como único ente capaz de castigar las acciones de los habitantes –aunque en algún momento las leyes eran solo para los ciudadanos- ha quitado la posibilidad de que el particular pueda hacer justicia por sí mismo, pero esto significa que el Estado debe darle primero la posibilidad de conocer las sanciones que pueda aplicársele por sus acciones –la hipótesis jurídica- y segundo que lo decidido, va a ser una solución definitiva. Pues si no sucede de este modo, la gente empieza a entender que es mejor que la administración de justicia vuelva a sus manos, ya que el Estado –a través de uno de sus poderes, el Judicial- no le da la solución a sus problemas.

La idea de un Estado de Derecho va más allá de la simple observación de una suerte de legalidad; es garantizar la vigencia de las normas y su fiel cumplimiento por parte de gobernados y gobernantes. Ya que de darse esto, se estaría atentando en forma grave contra la seguridad jurídica, lo que puede ser incluso mucho más grave que la idea de una justicia en el caso particular, que es el fundamento de la acción autónoma de nulidad, pues en el caso de no respetar la seguridad jurídica, las consecuencias incluso pueden ser económicas, ya que nadie querrá invertir en un país en donde las sentencias que han pasado a autoridad de cosa juzgada se pueden revocar con mucha facilidad.

En cuanto al análisis de las características y los efectos de la cosa juzgada, se hace referencia a la cosa juzgada en sí misma, que se erige como un principio casi inmutable, con la idea de dar a todos los justiciables, una seguridad jurídica, que implique la duración de los derechos adquiridos por una sentencia judicial, en tanto estos, no hayan sido atacados por la vía de los recursos, que son los instrumentos que otorga el Código Procesal Civil para atacar una sentencia antes de que pase a autoridad de cosa juzgada.

Ahora bien, una vez que adquiere esta característica, se supone que la sentencia se vuelve inmutable, salvo los casos en que la misma pueda ser impugnada por la vía establecida en el Código Procesal Civil, que es la acción autónoma de nulidad, y que está establecido como un remedio de excepción. Sin embargo, a través de esta investigación, se plantea la sustitución de dicha excepción por el recurso de revisión.

La idea de que el Estado –Poder Judicial- se erija en el intérprete de la Constitución, y el garantizador de la paz social, implica que la misma pueda tomar resoluciones que pongan fin a un litigio entre las personas; las que deberán acatar las decisiones tomadas por aquel. Ahora bien, si se estableciera que las resoluciones tomadas por el mismo, no tienen la fuerza necesaria y que pueden ser revocadas en cualquier momento, entonces no tiene sentido que pueda analizar y sentenciar sobre las cuestiones problemáticas que le son presentadas por los justiciables.

Esto es lo que implica la cosa juzgada, esa idea de que las resoluciones emanadas de este poder del Estado, obtienen –una vez que hayan pasado el tamiz de las acciones recursivas- un carácter de inmutables, salvo en casos especialísimos, en donde sí se pueden llegar a impugnar por vía de la acción autónoma de nulidad, pero esto es la excepción a la regla general que debe regir que es la seguridad jurídica.

La sentencia judicial es la manera en que el Estado hace valer su *imperium*, es decir, esa capacidad de utilizar incluso la fuerza pública para solucionar los problemas que surgen entre los administrados. Una vez que se dé la decisión jurisdiccional –convertida en cosa juzgada-, esta se convierte en una ley particular que debe ser respetada, y por lo demás, no puede dejarse sin efecto lo que ya se decidió por un Magistrado.

La cosa juzgada tiene ciertas características que hacen que sea un instituto muy peculiar, pues hace que las acciones judiciales no se prolonguen por una eternidad; o que se vuelva a revisar una cuestión que tuvo una decisión judicial; o, que hayan decisiones contradictorias sobre las mismas cuestiones. Y por supuesto, lo más importante, la seguridad jurídica, que es su efecto más importante.

Al tener la importancia de terminar con un litigio, y establecer la seguridad jurídica necesaria para un Estado de Derecho, la importancia de la cosa juzgada es precípua; y por ello mismo, todo aquello que pueda atentar contra la misma, debe ser aplicado con mucha cautela, pues el daño que se puede causar puede ser de proporciones muy graves para el Estado de Derecho.

El derecho que nace de una sentencia judicial, no puede ser arrebatado así porque sí de una persona, pues nadie puede dejar de reconocer lo que ya ha sido establecido en una sentencia, que es el efecto positivo del mismo. Por supuesto, esto implica también la imposibilidad de abrir una nueva instancia por parte del que perdió la causa, que es el efecto negativo, que también es conocido como *non bis in idem*.

Ahora bien, se habla siempre de que la cosa juzgada, es decir, lo definido en una sentencia, solo interesa a los que participaron de ella: las partes, por ello, solo alcanza a ellos el efecto que pueda tener la sentencia; sin embargo, existen situaciones especiales en donde el efecto de las sentencias puede llegar a terceros que no han sido partes en el proceso, y allí se empieza a discutir qué solución habría que darle a dicha problemática, pues lógicamente, al no ser parte, no podrá impugnar la resolución por la vía recursiva.

Se da entonces una herramienta que puede utilizar el tercero para que pueda impugnar las resoluciones judiciales que afectan sus intereses, sin que el mismo haya tenido la oportunidad de defenderse en el proceso incoado, y es la acción autónoma de nulidad, que es un remedio de excepción, que debe aplicarse con un efecto restrictivo. Pero a la vez surge otro instituto jurídico, que garantiza mucho más el principio de seguridad jurídica que implica la cosa juzgada, y que está aplicado en muchos países y que es necesaria su aparición en el sistema jurídico paraguayo.

Nuestro Código Procesal Civil vigente ha establecido en forma clara la cosa juzgada, haciendo una diferencia entre la cosa juzgada formal y material, y por supuesto, reconociendo su importancia radical para el proceso, pues pone fin al mismo. Además de ello, la única excepción planteada para poder desvirtuar la cosa juzgada, se da con la acción autónoma de nulidad, que se ha planteado de tal manera que solo es de aplicación excepcional y restringida, entendiéndose de este modo que el legislador le dio las máximas garantías a la vigencia de la cosa juzgada y por supuesto la seguridad jurídica.

Varias resoluciones, incluso de la Corte Suprema de Justicia, han sentado la postura de que la cosa juzgada hace que una resolución no pueda ser revisada en la propia instancia ni en ninguna otra superior; salvo el caso de que se trate de terceros que no fueron parte en el proceso y a quienes no alcanza el efecto

de la cosa juzgada, para cuyos casos está prevista la acción autónoma de nulidad, la que debe aplicarse en forma restrictiva.

Se ha hecho asimismo un estudio del recurso de nulidad, como un modo de mostrar de qué manera las partes pueden impugnar las resoluciones judiciales que resulten agraviantes para alguna de las partes; en este sentido hay que decir que por supuesto, el que perdió la causa se va a sentir agraviado.

Las vías impugnativas están previstas para las partes y hay que atender que siempre que se trate de una nulidad, se le da un efecto restringido, ya que se habla de que no existe la nulidad por la nulidad; es siempre un remedio de excepción al que se acude cuando ya no existe otro remedio procesal.

Lo que se busca con la nulidad es arreglar un proceso, antes que desbaratarlo por completo, pues esa no es la finalidad de la nulidad procesal. Por ello siempre se trata de discriminar los tipos de nulidad que se puedan dar en un proceso, ya que se dan las insanables al igual que en el proceso ordinario, en cuyo caso sí habrá que anular todo el proceso, pero si no es ese el caso, solo se quitará la parte que está viciada y se continuará con el proceso.

El recurso de nulidad ya es un remedio de excepción al que se llega en última instancia; en el caso de la acción autónoma de nulidad, que tiene características especiales, la excepcionalidad se eleva a la máxima potencia, pues la misma persigue la aniquilación total de un proceso, al anularse la sentencia y sus consecuencias; por ello su aplicación debe ser excepcional y restrictiva.

Por otro lado, se ha estudiado la acción autónoma de nulidad en forma exhaustiva, partiendo del análisis conceptual, histórico, doctrinal, legal y jurisprudencial, de modo a demostrar lo planteado en esta investigación, que es la necesidad de la aplicación restrictiva de esta institución.

Se parte así del análisis de la impugnación de la cosa juzgada, sobre el cual existe toda una teoría esbozada, ya que grandes juristas se han dedicado al estudio exhaustivo de la revocabilidad de la cosa juzgada.

La condición para la revocación de la cosa juzgada es que la misma sea írrita, es decir, nula. Se parte así del supuesto de que la cosa juzgada no puede

tener tal efecto cuando la sentencia es nula, aunque hay quienes señalan que la cosa juzgada subsana cualquier nulidad. Lo cual por supuesto no puede ser aceptado, pero tampoco el otro extremo, de que se dé en forma amplia la revocación de la cosa juzgada, pues de ser así se lo está condenando a convertirse en la nada.

He ahí el centro del problema ¿Cómo hacer para que pueda darse una solución equilibrada y equitativa? Por un lado, se tiene que puede darse una resolución que afecta los derechos de terceros que no han sido partes en un proceso judicial, o sea, que no se le dio el derecho a la defensa; por supuesto que en estos casos se puede hablar de la revisión de la cosa juzgada, pero debe hacerse con la cautela necesaria. Por el otro está el legítimo derecho de alguien que ya fue declarado judicialmente, y por lo mismo ya no debería modificarse, lo que implica la seguridad jurídica.

La cuestión dada con la acción autónoma de nulidad es muy singular, porque además de todas las características mencionadas se da el caso de que no es un tribunal de alzada el que tiene que revocar una sentencia, sino un juzgado de la misma categoría que la que dictó la sentencia atacada. La resolución recaída en la acción autónoma sí puede ser atacada por la vía recursiva.

Es una nueva demanda que pone en jaque todo un proceso ya terminado, de ahí lo peligroso que puede llegar a ser si no se aplica en forma restrictiva, ya que implica un juicio completo, en donde un juez extraño a la causa –según la nueva redacción del Art. 409 del Código Procesal Civil- quien debe definir si la sentencia que se dictó y que ya pasó a autoridad de cosa juzgada, debe prevalecer o no.

Si bien en el Derecho comparado se lo conoce a veces con nombres distintos, como acción de impugnación de la cosa juzgada, otros incluso la denominan recurso; en lo que todos coinciden es en la afectación que se hace de la cosa juzgada a través de la acción autónoma de nulidad, que lo que hace es destruir completamente una acción judicial.

Una cuestión siempre discutida es la que hace a los fundamentos de aplicación de la acción autónoma de nulidad, ya que se habla de una idea de

justicia, que impuso la necesidad de que se puedan revisar los casos o sentencias pasados en autoridad de cosa juzgada, cuando estos están viciados de nulidad insanable, y que se reúnan las condiciones establecidas en las respectivas normas para su procedencia. La seguridad jurídica por el otro lado implica una garantía constitucional de los individuos que indica que un proceso ya no puede ser reabierto cuando pasa a autoridad de cosa juzgada.

Muchos son los autores que se inclinan hacia el lado de la justicia, por entender que esta debe prevalecer por sobre la seguridad jurídica. Sin embargo, otros como PEYRANO apuntan que no existe en realidad una dicotomía entre ambos principios, sino más bien una conjunción, y habrá que ver la correspondencia de la mantención de una u otra en cada caso; aunque hay que sostener que en caso de duda no hay que optar por la idea de justicia, sino por la seguridad jurídica, es decir, debe prevalecer la cosa juzgada.

Esta institución es de antigua data, ya desde el Derecho Romano se dio la necesidad de buscar algún remedio procesal que pueda rever la sentencia que ha pasado a autoridad de cosa juzgada; siguió evolucionando hasta llegar al estado actual de su evolución, en aquellas épocas, la cosa juzgada era aún más importante, pues implicaba una imposibilidad absoluta de volver sobre una sentencia que haya adquirido esta calidad, lo que luego por supuesto se fue suavizando, y hoy hasta llega a perjudicar a la seguridad jurídica.

La necesidad de establecer la acción autónoma de nulidad no es por el hecho de hacer prevalecer la cosa juzgada hasta las últimas consecuencias, sino para poder tener cierta certeza jurídica que sería imposible si la aplicación de la acción autónoma de nulidad se sigue dando de modo casi irrestricto. La restricción significa aplicarlo de acuerdo a los requisitos establecidos en la norma, y haciendo un análisis profundo de los condicionamientos que ella exige.

La acción autónoma de nulidad era una institución jurídica desconocida legislativamente en nuestro país hasta la promulgación del actual Código Procesal Civil, vigente desde el año 1987, sin embargo, esto no significa que los jueces ya no hayan aplicado la institución con anterioridad, en efecto, existe una

copiosa jurisprudencia que demuestra que la institución ya había sido acogida aun antes de que esté tipificada.

A partir de la vigencia del Código Procesal Civil, ya pasó a estar tipificado en el Art. 409, que ha establecido que la cosa juzgada no afecta a los terceros que no fueron parte del proceso, es decir, una resolución no hace cosa juzgada para los terceros a quienes perjudique, y sin que hayan tenido la posibilidad de defenderse en el juicio incoado.

Se da entonces la posibilidad de impugnar las resoluciones que ya han pasado a autoridad de cosa juzgada, cuando a través de la misma se ha afectado derechos de terceros. En estos casos los mismos tienen la posibilidad de presentar la acción autónoma de nulidad, siempre que –aclara bien la norma- *la excepción de falsedad de la ejecutoria o la de inhabilidad de título fuere insuficiente para reparar los agravios*, es decir, se podría decir que es la última opción que tiene el tercero afectado para poder impugnar la resolución que le afecta sus derechos.

Se dan dos instrumentos procesales para que pueda oponerse a lo decidido en una sentencia el tercero perjudicado, y si con estos remedios procesales no basta o no se pueden presentar por la naturaleza del juicio, entonces tiene la vía de la acción autónoma de nulidad, donde todavía se tiene que analizar si se dieron los requisitos establecidos en la norma para su procedencia.

Luego de más de veinte años de vigencia, el art. 409, ha sido modificado este año a través de la Ley 4.419/2.011, que agregó a la redacción original, algunas cuestiones atinentes al procedimiento, estableciendo qué jueces son los que pueden entender sobre la acción autónoma de nulidad, pues es un contrasentido que el mismo juez que dictó una sentencia que es atacada de nulidad sea el que tenga que entender en la acción autónoma de nulidad, que si bien es un proceso totalmente diferente al que se quiere impugnar, está ligado con él por el hecho de que es la resolución atacada.

En lo que respecta al análisis del instituto del recurso de revisión, solo puede ser desarrollado desde la legislación comparada –salvo la situación dada

en el ámbito penal-, pues en la legislación positiva vigente, no se ha previsto la revisión civil.

Sin embargo, el análisis se da en forma comparativa con la acción autónoma de nulidad, que prevé situaciones parecidas al recurso de revisión, sin embargo, de la manera en que está concebida, viola principios constitucionales, y es la razón de que se proponga que el mismo sea sustituido por el recurso de revisión.

El recurso de revisión establece ciertas características muy especiales, que hacen que el mismo sea mucho más eficiente, y garantista; pues se plantea ante la Corte Suprema de Justicia, tiene un plazo de presentación, establece en forma taxativa las condiciones en que la misma debe darse, etc.

Todas estas condiciones, sumadas a la de que la Constitución no establece ningún impedimento al respecto de la aplicación de este instituto jurídico de la revisión, pues es totalmente plausible de que el mismo se aplique como un remedio de excepción para revocar las sentencias que hayan adquirido autoridad de cosa juzgada, con las condiciones previstas en la norma.

2. SUGERENCIAS

PROYECTO DE LEY POR EL CUAL SE REGLAMENTA EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN CIVIL.

Art. 1. - Créase el recurso de revisión civil e incorporase al Código Procesal Civil, como recurso extraordinario en el orden siguiente:

Art. 2. - Resoluciones contra las cuales procede. La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia estudiara el recurso extraordinario de revisión interpuestas contra las sentencias firmes o resoluciones con fuerza de tales en los siguientes casos:

- a) Cuando la sentencia recayese sobre pretensiones que no centraron la traba de la litis.
- b) Si la parte perjudicada o condenada en la sentencia o resolución, encuentra o recupera documentos que hayan estado extraviados o retenidos por la fuerza por el que haya sido beneficiado con la sentencia definitiva.
- c) Si los documentos en que se basa la sentencia definitiva fueran reconocidos o declarados falsos, ignorándolo el recurrente o si la falsedad se haya reconocido o declarado luego del dictamiento de la sentencia en juicio penal.
- d) Cuando haya sido basada la sentencia definitiva en prueba testimonial o de posiciones, cuando los testigos o absolventes hayan sido condenados por declaraciones falsas.
- e) Cuando un tercero que no integro la litis sea perjudicado y sea litisconsorte necesario en el proceso afectada por sentencia con rango de cosa juzgada.

- f) Cuando exista un cambio de la jurisprudencia que colisione con la posición asumida en la sentencia que tenga rango de cosa juzgada.
- g) Cuando se probase que la sentencia o resolución se hubiese dictado mediante cohecho o prevaricato.

Art. 3. Admisibilidad: El recurso se interpondrá por escrito ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia dentro de los 9 días de haber tenido conocimiento que instituyen el significado prescriptivo de la norma antecedente, o se haya encontrado o recuperado los documentos denunciados.

El escrito deberá estar fundado en una de las causales establecidas en el Art. 2. y deberá acompañar todas las pruebas que constasen en documentos públicos o privados y se deberá ofrecer los demás elementos de prueba por única vez, el cual será diligenciado por la Corte Suprema de Justicia y remitido a las partes y al Ministerio Público para su sustanciación en plazo común de 9 días.

En los casos previstos en el Art. 2 e) se deberá probar con el escrito inicial la legitimación, indefensión y el perjuicio invocado.

Art. 4 No procederá:

- 1) En ninguna clase de juicio terminados en los cuales puede seguirse por la vía ordinaria.
- 2) No procede en casos de error de hecho o de derecho
- 3) b. Por la ambigüedad de la cláusulas de la sentencia
- 4) c. Por error material respecto de los nombres, calidades de pretensiones de las partes
- 5) d. Por simple error de cálculo de en su parte dispositiva

Art.5 Procedimiento:

Una vez que las partes hayan contestado y obrando vista al Ministerio Público, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia dictara por resolución fundada la admisión o rechazo del recursos de revisión civil. En caso de admitir, a petición del recurrente y con garantía suficiente, se podrá disponer de la suspensión del proceso siempre que de las diligencias destinadas a ejecutar la sentencia pudiera resultar daños irreversibles solo se evitaran con aquella medida.

Art. 5. Resolución:

Una vez llamamiento de autos, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia tiene un plazo de 30 días para resolver la revisión civil en estudio, pudiendo rechazar la pretensión o anular la sentencia o resolución objeto a estudio remitiendo al Juez, Tribunal o Miembros que siguen en el orden de turno cuando existan cuestión procesales a ser debatidas. En caso que considere posible la Sala Civil podrá pronunciar una nueva sentencia.

Art. 6. Rechazo:

El rechazo de la solicitud de revisión civil no impedirá la interposición de un nuevo recurso fundado en motivos distintos.

Art. 7. Acción autónoma de nulidad:

Derogase expresamente el artículo 409 del Código Procesal Civil.-

BIBLIOGRAFÍA

- ✓ ALVARADO VELLOSO, A. Introducción al estudio del derecho procesal. Rubinzal-Culzoni Editores.
- ✓ ALSINA, H. (1957). Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires, Argentina.
- ✓ ARICHULUAGA, E. (2011). La pretensión autónoma de nulidad de cosa juzgada fraudulenta. (Tesis de Maestría en Derecho Procesal). Universidad Nacional de Rosario-Facultad de Derecho.
- ✓ BACRE, A. (1999). Recursos Ordinarios y Extraordinarios. Ed. La Roca. Buenos Aires.
- ✓ CASCO PAGANO, H. (2004) Código Procesal Civil Comentado, 9° edición. Ed. La Ley. Asunción, Paraguay.
- ✓ COUTURE, E. J. (1958). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Tercera edición. Editor Roque Depalma. Buenos Aires, Argentina.
- ✓ CHIOVENDA, G. (1997). Curso de derecho procesal. Traducción de Enrique Figueroa. Clásicos del Derecho. México.
- ✓ CARNELUTTI, F. (1973). Instituciones del proceso civil. Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires.
- ✓ DE SANTO, V. (1995). Diccionario de Derecho Procesal, Editorial Universidad, Buenos Aires.
- ✓ FAIRÉN GUILLÉN, V. (1992). Teoría General del Derecho Procesal. Universidad Nacional Autónoma de México. Primera edición. ISBN 968-36-2244-5. México.
- ✓ FRESCURA Y CANDIA, L. P. (1989). Introducción a la Ciencia Jurídica, Editorial El Foro, Asunción.

- ✓ ALSINA Fundamentos del Derecho Procesal Civil, núms. 167, 189 y 217, Fallos, Tomo 98.
- ✓ MAURINO, Luis Alberto. (1999). Nulidades Procesales, Editorial Astrea, Buenos Aires.
- ✓ NANCER, M. Acción autónoma de nulidad de la cosa juzgada irrita. (2004). Universidad Abierta Interamericana. Argentina.
- ✓ La Ley Revista Jurídica Paraguaya, Años 1983, 1998, 1999 y 2001, Editorial La Ley Paraguaya S.A., Asunción.
- ✓ SADA, C. (2000). Apuntes elementales de Derecho Procesal Civil. Mexico: Universidad Autónoma de Nuevo León.
- ✓ TELLECHEA SOLÍS, A. (1990). Nulidades en el Proceso Civil. El Recurso de Nulidad. La Acción Autónoma de Nulidad. Editorial La Ley Paraguaya, Asunción.
- ✓ OCHOA, Oscar. (2006). Personas Derecho Civil I. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas.
- ✓ PEYRANO, Jorge. (2002). El proceso civil. Principios y fundamentos. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela.
- ✓ Vallejos, A. (28 de agosto de 2017). Debate procesal civil digital. Obtenido de: <http://www.poderjudicialmichoacan.gob.mx>

ANEXOS

APÉNDICE N°01

Tribunal: Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial de Asunción, Sala 5(TApelCivyComAsuncion)(Sala5)

Fecha: 26/06/2013

Partes: González P. de Noguera, Esther Josefina c. Domínguez, Artemio y otros s/ Acción autónoma de nulidad. (Ac. y Sent. N° 59)

Publicado en: La Ley Online;

Cita Online: PY/JUR/268/2013

Texto Completo: 2ª Instancia.- Asunción, junio 26 de 2013

1ª) ¿Es nula la sentencia apelada?

2ª) ¿Se dictó está conforme a derecho?

1ª cuestión: El Dr. Castiglioni, en cuanto al Recurso de Nulidad, dijo: Este recurso fue expresamente desistido ante esta Alzada, y no existiendo vicio alguno que amerite la nulidad de oficio, corresponde tener por desistido del mismo. Es mi voto.

Los Dres. Martínez Prieto y García manifestaron: Adherirse al voto precedente, por los mismos fundamentos.

2ª cuestión: El Dr. Castiglioni, en cuanto al Recurso de Apelación, dijo: Este recurso interpuesto por los profesionales mencionados más arriba, ha sido contra la SD N° 332 de fecha 12 de mayo de 2011, por la que se resuelve rechazar la demanda de acción autónoma de nulidad contra el Sr. Artemio Domínguez Jara, Cemar S.R.L., y el Abog. P. S. M. en el juicio: “Reconstitución del expediente: Artemio Domínguez Jara c. Carlos Raúl Noguera Ruiz Díaz s/ Cobro de guaraníes”, que es un juicio ejecutivo por cobro de pavimento que beneficiara al inmueble individualizado como Finca N° 8334 de San Bernardino, que según el título de propiedad corresponde al Sr. Carlos Raúl Noguera, casado con la actual demandante, la Sra. Esther Josefina González Palumbo, quien

siendo esposa del entonces ejecutado, no tuvo intervención en dicho juicio aun siendo propietaria del inmueble, según el título de propiedad. La fuente de la obligación del título ejecutivo presentado en el expediente de cuyo juicio se pide la nulidad es un Certificado de Obras expedido por Municipalidad de San Bernardino a nombre de Carlos Raúl Noguera, pero no a nombre del cónyuge Josefina González de Noguera. Si el título ejecutivo tiene su fuente en el trabajo de pavimentación que beneficio al inmueble de quien es propietaria la demandante, debió ser incluida en el juicio, pues los Certificados Municipal de obras N° 1 y 15 dice que: "Deberá ser satisfecho por el propietario del inmueble", pero dichos Certificados de Obras no fue reclamado a todos los propietarios, pues siendo un bien ganancial, la propiedad es de ambos cónyuges y si dice, como lo dice efectivamente el certificado municipal de obras, que deberá ser satisfecho por el propietario, dicha deuda no fue reclamada a su co-propietaria. La deuda es a cargo del propietario y, si el propietario o uno de los propietarios no fue demandado, el juicio no puede afectar a la parte no demandada en el juicio ejecutivo, y debe ser anulado el juicio en su totalidad, pues para emitirse el Certificado de Obras, la Municipalidad debió intimar a los propietarios, pero no lo hizo con relación a uno de los cónyuges, lo cual hace nulo el juicio, pues la Sra. Esther Josefina Noguera, no tuvo la oportunidad de ser oída en el juicio para ejercer su defensa. El hecho de emitirse a nombre de uno solo de los propietarios y, no ser puesto a consideración de la otra co-propietaria, hace que el mismo título sea nulo de nulidad absoluta por su falsedad, dado que el enunciado de ambos Certificado de Obras dice que se emite "Para ser satisfecho por el propietario del inmueble", pero al no estar el nombre de la demandada, que es también la propietaria en dichos Certificados de Obras, es que no se intimó de pago, para acogerse al beneficio del fraccionamiento de pago o impugnar el mismo, por tanto, la propietaria del Certificado no estaba en mora y el Certificado es insuficiente para llevar adelante la ejecución como se hizo. La nulidad es patente. No puede llevarse adelante una ejecución basado en un título que dice que la deuda es cargo del propietario, sin referir a todos los propietarios para constituirlos en mora y si no hay mora no hay título ejecutivo, por lo tanto, al no tener intervención el juicio ejecutivo, este juicio y la ejecución del mismo devienen absolutamente nulos, por haber lesionado, entre otros el derecho a la defensa y, a la propiedad. No consta en el juicio ejecutivo que se haya dado intervención a la actual demandante y, por ende, como propietario a quien no se le oyó ni se le

dio el derecho a la defensa hace que desde el mismo comienzo devenga totalmente nulo el juicio en su totalidad. No es como dice el a quo, que ambos vivían en el mismo domicilio y que por eso es suficiente demandar al esposo y, ya se entiende que conoce la esposa. El problema es que el título que sirve de base a la ejecución es inexacto porque no está a nombre de la señora Esther Josefina de Noguera y, no fue hecha parte en el juicio ejecutivo porque la ejecución fue solo contra el señor Carlos Raúl Noguera, que es uno de los propietarios, pero el título base de la ejecución dice que: “deberá ser satisfecho por el propietario” y, si no refiere el Certificado el nombre de todos los propietarios, el juicio que lesiona el derecho a la defensa deviene totalmente nulo y así debe declararse, acogiendo la acción autónoma de nulidad promovida por la Sra. Esther Josefina González de Noguera contra el Sr. Artemio Domínguez Jara, Cemar S.R.L., y el Abog. P. S. M. y; consecuentemente, dejar nulo el juicio: “Reconstitución del expediente: Artemio Domínguez Jara c. Carlos Raúl Noguera Ruiz Díaz s/ Cobro de guaraníes”, y su consecuencia, el expediente: “Regulación de Honorarios Profesionales del Abog. P. S. M. en el juicio: Reconstitución del expediente “Artemio Domínguez Jara contra Carlos Raúl Noguera Ruiz s/ Cobro de guaraníes”, dado que siendo este último la consecuencia del juicio principal y, que lo accesorio sigue la suerte del principal, este juicio deviene también nulo.

Por lo expuesto, debe revocarse la SD N° 332 de fecha 12 de mayo de 2011, las costas, de ambas instancias a cargo de la parte demandada y, en su lugar disponer hacer lugar a la acción autónoma de nulidad y, anular todo el juicio desde sus inicios e incluido la SD N° 278 de fecha 16 de abril de 2011, dictado por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Octavo Turno, y todas sus consecuencias resolutivas y de actuaciones derivadas del mismo, con costas a la perdidosa. Es mi voto.

El Dr. Martínez Prieto manifestó: En disidencia: En el caso de autos la Sra. Esther Josefina González Palumbo de Noguera promueve acción autónoma de nulidad contra todas las partes de los siguientes juicios: “Reconstitución de: Artemio Domínguez Jara c. Carlos R. Noguera Ruiz s/ Juicio ejecutivo” y “R.H.P. del Abog. P. S. M. EN: Artemio Domínguez Jara c. Carlos R. Noguera Ruiz s/ Juicio ejecutivo”.

Es sabido que en la acción autónoma de nulidad se persigue la ineficacia de sentencias judiciales respecto de quienes no han sido parte en el juicio y en donde sus efectos alcanzan a las mismas.

Ampara, pues, nuestra legislación, una situación un tanto particular – acción autónoma de nulidad- la cual permite a terceros oponerse a la eficacia de procesos y resoluciones judiciales, siempre que éstas sean perjudiciales a sus derechos y que hayan estado ausentes en su discernimiento. La acción autónoma de nulidad, como dijimos, admite la posibilidad de anular resoluciones judiciales que afecten a terceros. Como es bien sabido, aquellas no hacen cosa juzgada ni alcanzan jurídicamente a quienes no fueron partes del proceso judicial, y que empero, en la práctica puedan verse afectados y perjudicados por ellas.

La acción autónoma, entonces, está prevista para casos en que resoluciones judiciales perjudiquen a terceros que no han sido parte en el litigio y de modo autónomo, es decir, no dentro del mismo proceso, sino por medio de otro proceso nuevo. Precisamente este medio de impugnación justifica su existencia como método de defensa de “sujetos ajenos” al proceso, oponiéndose a lo resuelto, pero, como aclaramos, siempre y cuando afecte o perjudique sus derechos.

La acción de marras está regulada en el CPC en su art. 409, de cuya interpretación resaltan algunas características particulares, así como varias sujeciones a las cuales este medio de impugnación se halla condicionado para su procedencia. En primer lugar, se infiere de dicha norma que es necesaria la existencia de un perjuicio, y que no proceda otra vía de reparación. De esta forma se manifiesta el carácter excepcional y subsidiario de este medio. La legitimación activa para promoverlo, asimismo traduce una situación extraordinaria, ya que como veremos, admite un punto de flexibilidad en el principio de la cosa juzgada. A este respecto hemos de advertir que, como es bien sabido, los efectos de un proceso y sus consecuentes resoluciones recaen únicamente sobre las partes integrantes del litigio. Es decir, la cosa juzgada no se extiende a terceros ajenos al proceso judicial incoado. Subsecuentemente, siendo la cosa juzgada irrelevante e ineficaz respecto de terceros, es lógico que les esté vedado oponerse a lo resuelto en un litigio del que no formaron parte. Ahora bien, a pesar de la rigurosidad teórica que demarca el mentado principio en cuanto a la ineficacia y pasividad hacia terceros, la práctica ha demostrado una realidad

distinta a la regla principal; las consecuencias de un proceso sí pueden afectar a terceros ajenos. Precisamente es ésta la razón en la cual este remedio procesal sostiene su existencia.

A los requisitos necesarios para la procedencia de la acción autónoma de nulidad asimismo debemos agregar la indefensión, es decir, que el perjudicado tercero no haya tenido la posibilidad u oportunidad de defenderse en salvaguarda de esos derechos que ahora se ven perjudicados, tal como ya se apuntara supra.

En resumen entonces, la acción autónoma de nulidad tiene como efecto principal la anulación de resoluciones judiciales, pero procede única y exclusivamente para ocasiones en que terceros ajenos al proceso hayan sido perjudicados por éste, y sin haber tenido la oportunidad de defenderse.

La finalidad de la acción autónoma de nulidad es la declaración con efecto revocatorio de una sentencia, reviviendo el proceso por medio de este recurso especial basado en la garantía constitucional del derecho a la defensa, permitiendo de esta manera que un tercero irrumpa en la relación clásica actor-demandado.

Siendo la acción autónoma de nulidad una especie dentro de las nulidades, la invalidez de los actos procesales que por su virtud puede ser declarada total o parcialmente, según afecte a todo el proceso o una parte de él.

En la presente causa se discute la procedencia de la acción autónoma de nulidad intentada por la cónyuge del demandado en un juicio ejecutivo, respecto de dicho juicio y del juicio de regulación de honorarios profesionales del Abog. P. S. M. en los mismos.

Examinados estos autos, junto con las constancias agregadas, se advierte que se ha iniciado ejecución contra el Sr. Carlos R. Noguera Ruíz, sobre la base de dos certificados de tributos, obrante a fs. 05/06 de las compulsas del juicio ejecutivo pues afirma que, siendo ella cónyuge del demandado, debió ser notificada de la ejecución desde el inicio de la misma. Ahora bien, la obligación en cuestión tiene como único sujeto pasivo al Sr. Carlos R. Noguera Ruíz. En consecuencia, la Sra. Esther Josefina González de Noguera no puede ser demandada ejecutivamente por una obligación respecto de la cual no es deudora,

y la sentencia que eventualmente recaiga en dicho juicio no producirá efectos a su respecto. En este orden de ideas, no corresponde hacer lugar a la acción autónoma de nulidad en relación al juicio ejecutivo.

Ahora bien, en cuanto al juicio de regulación de honorarios del Abog. P. S. M. en el juicio ejecutivo en cuestión, en el cual se ha llevado a cabo la venta en pública subasta del inmueble individualizado como finca N° 8234 del Distrito de San Bernardino en fecha 3 de mayo de 2005 -circunstancia que agravia a la actora en estos autos- cabe señalar que siendo la Sra. Esther Josefina González Palumbo de Noguera copartícipe de la comunidad de bienes dentro del matrimonio y habiéndose embargado y ejecutado un inmueble ganancial perteneciente a dicha comunidad, debió haber sido notificada de la orden de venta en subasta pública, a fin de ejercer los derechos que le competen como copartícipe, ya sea de preferencia en la compra, o bien de salvaguardar su porción en la cosa subastada, que es del 50 %. Vale decir, podría existir un perjuicio real y cierto para la actora, quien resulta un tercero en el juicio de regulación de honorarios atacado de nulidad, y basado dicho perjuicio en la indefensión supuestamente operada. Ahora bien, siendo la acción autónoma de nulidad una especie dentro de las nulidades la invalidez de los actos procesales que por su virtud se declara, puede ser total o parcial, según afecte a todo el proceso o aparte de él. En el presente caso las actuaciones que están afectadas por el vicio de la indefensión se refieren a la venta en remate público del bien ganancial, venta que, como se dijera más arriba, debió realizarse con el conocimiento e intervención de la cónyuge demandante, por ende, la invalidez que deriva de la misma será solo parcial y referida a dichas actuaciones procesales.

Sin embargo, no se encuentra agregado a estos autos el expediente caratulado: "R.H.P. del Abog. P. S. M. en: Artemio Domínguez Jara a Carlos R. Noguera Ruíz s/ Juicio ejecutivo", en el cual se ordenó la venta en pública subasta del inmueble individualizado como finca N° 8234 del distrito de San Bernardino, la cual se llevó a cabo en fecha 3 de mayo de 2005. Nos encontramos, pues, ante una eventual resolución y actuación procesal capaces de generar perjuicios patrimoniales a la actora en autos, puesto que la acción autónoma de nulidad no está prevista como medio impugnativo de diligencias procesales desconectadas de las resoluciones que habrían generado la nulidad pretendida.

Ahora bien, ante la falta de agregación del expediente referido precedentemente, esta Magistratura no puede verificar con absoluta certeza si ha existido la indefensión alegada por la Sra. Esther Josefina González Palumbo de Noguera, siendo este un requisito esencial para su procedencia. Por las consideraciones así vertidas, esta Magistratura entiende que resulta esencial para la resolución del presente recurso que el expediente caratulado: “R.H.P. del Abog. P. S. M. en: Artemio Domínguez Jara c. Carlos R. Noguera Ruíz s/ Juicio Ejecutivo” sea traído a la vista de este Tribunal, razón por la cual se ha dictado el proveído de fecha 20 de noviembre de 2012 y se han librado los oficios pertinentes, amén de incursiones personales ante la actuaría donde debieran estar radicados, todo en forma infructuosa, sin obtener este Magistrado respuesta favorable, ni la adhesión de los demás miembros para determinar la ubicación del referido expediente. Ahora bien, encontrándome aquí en minoría, solamente me queda señalar que la propia parte actora -Esther Josefina González Palumbo de Noguera-, en su escrito de expresión de agravios, obrantes a fs. 236/241, señaló que, si bien no tuvo intervención en el juicio de regulación de honorarios en cuestión, en carácter de parte, si lo hizo por la vía incidental, ello a fin de denunciar justamente la naturaleza ganancial del bien inmueble que ha sido objeto de venta en remate público, según surge de las siguientes expresiones: “Los fallos señalados, son categóricos, y se aplican perfectamente en este caso, en razón de la Sra. Esther Josefina González de Noguera, no tuvo intervención alguna, como parte, en el juicio de Regulación de Honorarios Profesionales, si en el carácter de incidencias, haciendo notar a la parte actora, de la naturaleza jurídica del inmueble subastado y de igual manera se procedió con el mismo a la subasta, o sea se hallaba en pleno conocimiento, del mismo así, como la firma CEMAR S.R.L. que tomó conocimiento por el acto subastatorio” (sic) (fs. 237).

Así las cosas, habiendo referido la propia parte actora que ha participado en carácter de incidentista en el juicio de regulación de honorarios cuya nulidad pretende, que ha denunciado la naturaleza ganancial del bien que ha sido objeto de venta en pública subasta, y no habiendo instado -dicha parte- la agregación a estos autos del expediente caratulado: “R.H.P. del Abog. P. S. M. en: Artemio Domínguez Jara c. Carlos R. Noguera Ruíz s/ Juicio ejecutivo” a fin de acreditar la indefensión alegada por su parte, esta Magistratura, a pesar de existir una declaración de la propia parte actora que en principio resulta contradictoria a la alegación del estado de indefensión en cuestión, no puede, de

modo alguno, como se ha dicho supra, verificar con absoluta certeza si ha existido, en el juicio de regulación de honorarios, la indefensión alegada por la Sra. Esther Josefina González Palumbo de Noguera.

Por las consideraciones así vertidas, esta Magistratura entiende que resulta esencial para la cabal resolución del presente recurso que el expediente caratulado: “R.H.P. del Abog. P. S. M. en: Artemio Domínguez Jara c. Carlos R. Noguera Ruíz s/ Juicio Ejecutivo” sea traído a la vista de este Tribunal. En caso de no encontrarse dicho expediente deberá necesariamente procederse a la reconstitución del mismo ante el órgano jurisdiccional en cuya sede se extravió el mismo.

El Dr. García manifestó: Adherirse al voto del Dr. Carmelo A. Castiglioni, por los mismos fundamentos.

Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo precedente y sus fundamentos, el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, quinta sala. Resuelve: Tener por desistido, del recurso de nulidad. Revocar, con costas, a la parte perdedora, en ambas instancias la SD N° 332 de fecha 12 mayo de 2011, dictada por el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Segundo Turno, de esta Capital, por las razones y alcances expresadas en el exordio de la presente resolución y, en consecuencia, hacer lugar a la acción autónoma de nulidad y, anular la SD N° 278 de fecha 16 de abril de 2001, (fs. 35), y, disponer: dejar nulo todo el juicio caratulado: “Reconstitución del Expediente: Artemio Domínguez Jara c. Carlos Raúl Noguera Ruiz Díaz s/ Cobro de guaraníes”, y, su consecuencia, el expediente: “Regulación de Honorarios Profesionales del Abog. P. S. M. en el juicio: Reconstitución del Expte. Artemio Domínguez Jara c. Carlos Raúl Noguera Ruiz Díaz s/ cobro de guaraníes, así como también todas sus consecuencias resolutivas y actuaciones. Anotar, registrar, notificar y remitir copia a la Excma. Corte Suprema de Justicia.- Carmelo A. Castiglioni.- Arnaldo Martínez Prieto.- Basilio García.- Sec.: Federico Miller Tellechea.-

Apéndice N° 02

Tribunal: Tribunal de Apelaciones de Encarnación, sala 3(TApelEncarnacion)(Sala3)

Fecha: 18/02/2009

Partes: Flores Allende, Nimio c. Cardozo, Ruperto Antolín y Acosta Sánchez, Aida Marina s/ Acción autónoma de nulidad (Ac. y Sent. N° 20)

Publicado en: La Ley Online;

Cita Online: PY/JUR/389/2009

Texto Completo: 2 Instancia.- Encarnación, febrero 18 del 2009

Es nula la sentencia recurrida?.

En su defecto, se halla ajustada a derecho?.

1ª cuestión: La Abog. Lial Espinoza, dijo: La abogada G.M., interpuso recurso de nulidad en contra de la S.D. N° 1304/08/02 de fecha 25 de junio de 2008, fundado en que el Juez de la Instancia anterior ha basado su decisión con respecto a la prescripción en el Art. 663, inc. "a" del Código Civil sin expresar en su sentencia el porqué de su decisión de aplicar ese artículo al caso.

El abogado P.B., al contestar los recursos dice: "La excepción de prescripción de la acción fue bien admitida, porque la parte actora dejó transcurrir los dos años desde que tuvo conocimiento cierto de la existencia del juicio, asumiendo responsabilidad registral en el acto de remate y posteriormente en la Escritura Pública de transferencia del inmueble subastado, según datos obrantes, a fs. 6 y siguientes, en el título dominial obrante en autos".

La abogada I.M.S., al contestar el traslado con relación a este recurso dice: "El nulidicente no ha referido concretamente cual es el vicio que ataca por este medio, ni en que se aleja el Magistrado de la aplicación de la ley, limitándose a criticar el fallo, a citar autores y transcribir artículos del Código Procesal Civil, sin establecer la relación o vinculación de los mismos con lo resuelto, ni exponer los errores lógicos, o errores in procedendo cometidos por el Juez de grado.

Refiriéndose a la prescripción de la Acción Autónoma de Nulidad planteada dice que se corroboró que el 17 de marzo de 2004 el actor conoció el resultado del proceso de usucapión cuya nulidad intenta, y considerando que

presentó la acción autónoma de nulidad el 5 de octubre de 2006, con solo realizar un simple cálculo matemático, la demanda al tiempo de la interposición, ya se encontraba prescripta, tal como fue declarada por el juzgado inferior.

Analizados los agravios referidos a este recurso, podemos referir que conforme a la previsión del Art. 404 del CPC, la procedencia del recurso de nulidad se halla supeditada a la existencia de vicios o defectos de forma o construcción de la resolución que pueden llegar a descalificarla como acto jurisdiccional. En el caso en cuestión, esta magistratura entiende que no ocurren los requisitos necesarios previstos en el artículo mencionado precedentemente, que hagan a la viabilidad de la nulidad solicitada, más aún considerando que el supuesto vicio denunciado puede ser, en su caso, remediado a través del recurso de apelación y es por ello que corresponde desestimar el recurso de nulidad, pasando a analizar la impugnación realizada por vía de apelación. Es mi voto.

Los Abogados García Cabrera y Mongelós Arce, dijeron: Adherirse al voto del preopinante por los mismos fundamentos expuestos.

2ª cuestión: La Abog. Lial Espinoza, dijo: En la sentencia recurrida el Juez resuelve: "Amitir la excepción de prescripción opuesta como medio general de defensa por don Ruperto Antolin Cardozo y consecuentemente desestimar la acción autónoma de nulidad planteada por Nimio Flores Allende contra Ruperto Antolin Cardozo y Aida Marina Acosta Sánchez, por improcedente, conforme a los fundamentos expresados en el exordio de la presente resolución. Imponer las costas del proceso al demandante...".

Al fundar sus agravios hace una exposición detallada de los antecedentes del inmueble que fuera objeto del proceso hoy impugnado y seguidamente sostiene que el Art. 663 inc. "a" del Código Civil, en los siguientes términos: "Que, mi representado ha adquirido en pública subasta en los autos: "Nimio Flores Allende contra Juan Ovidio Figueredo sobre Preparación de juicio ejecutivo y embargo preventivo" Expte. N° 298, Folio 35, año 2001, que radica ante el Juzgado de igual clase y fuero del Cuarto Turno, Sria. N° 8, que fuera admitido como prueba documental en estos autos en virtud al proveído de fecha 13 de octubre de 2006 (fs. 44), el inmueble individualizado como Finca N° 679 del distrito de Edelira, de dichos autos se podrá constatar que el embargo trabado a pedido del mismo fue realizado con mucha antelación a la inscripción de la Litis,

formulado en el juicio fraudulento sobre Usucapión, que fuera iniciado al solo efecto de burlar los derechos de mi representado y en el cual ha existido indefensión total del mismo. El embargo fue inscripto el 07 de marzo del 2001 y la litis de la usucapión el 08 de noviembre del 2002, a escasos días de la subasta en la que se adjudicara Nimio Flores el bien, lo que de por sí denota la intención en el juicio sobre usucapión de burlar la justicia.

Que, en fecha 01 de octubre del año 2002, el señor Ruperto Antolin Cardozo Allende (hijo de Juan Esteban Cardozo primer propietario y lo siguió siendo hasta el 04 de enero año 2001) hasta que se subastara el inmueble; inicia una demanda de Usucapión en contra de la señora Aida Marina Acosta Sánchez, expediente N° 1147 del año 2002, tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Cuarto Turno de la Tercera Circunscripción Judicial de la República, secretaria N° 8, en la cual el señor Ruperto A. Cardozo obtuvo resolución favorable en primera y segunda instancia, proceso que deberá declararse nulo en base a las pruebas de hecho y derecho aportadas en el presente litigio, donde se probó que el poseedor del inmueble objeto de la litis anterior al remate siempre fue el señor Juan Esteban Cardozo (padre de Ruperto), por lo que mal su hijo puede usucapir un inmueble que poseía su padre...".

Sigue diciendo que la persona que solicitó la usucapión no es el mismo que estuvo en la finca en litigio; que realmente el que estuvo en la finca es Juan Esteban Cardozo, padre de Ruperto Antolin Cardozo, cuyo extremo, sostiene, está probado en autos así como también en los autos: Ruperto Antolin Cardozo sobre Incidente de Tercería de Dominio en los autos Juan Ovidio Figueredo contra Juan Esteban Cardozo sobre preparación de acción ejecutiva, ofrecida como prueba documental.

Textualmente dice: "...en autos no se ha realizado la intervención del título, es decir quién poseía el inmueble, en este caso el señor Juan Esteban Cardozo (padre del señor Ruperto Antolín), poseía por sí mismo, no para otro, menos para su hijo...".

Haciendo referencia a un juicio de obligación de hacer escritura Pública en contra de Juan Esteban Cardozo y Maria Ramona Allende de Cardozo y dice: "es de hacer notar que por dicho instrumento consta que se le ha

demandado por cumplimiento de contratado y obligación de hacer escritura pública a Juan Esteban Cardozo y esposa, quiénes han transferido en su momento la posesión al señor Juan Ovidio Figueredo, por dicha venta, es más la transmisión de dichos derechos se halla reconocido en tal escritura, por lo que resulta imposible que Ruperto Cardozo, tenga la posesión por más de 20 años como lo ha alegado en el juicio sobre usucapión".

Finalmente hace referencia a lo manifestado por los testigos ofrecidos y demás documentales agregadas en donde según la recurrente se prueba que el poseedor era Juan Esteban Cardozo.

Contestando el recurso de apelación de la recurrente, el Abg. P.B. dice: "1) No ejerció los derechos exigidos por el Art. 409 del CPC, ya sea interponiendo los recursos, planteando incidentes u oponiendo excepciones que pudiera permitirle controvertir en término, a pesar de su improcedencia; 2) Porque en ningún pasaje se refirió que el medio en que tomó conocimiento de la existencia de la litis inscripta en el registro sobre el inmueble adjudicado no haya sido suficiente para intervenir en el juicio antes que recaiga en el mismo la sentencia con fuerza de firmeza y ejecutoriedad. Sostuvo que no fue notificado por cédula, cosa que no correspondía al no tener calidad de parte en el proceso mencionado, pudiendo intervenir conforme a las normas procesales como tercero interesado; 3) La negligencia en intentar impugnar en término legal y los efectos preclusivos que determinó la extemporaneidad de la acción autónoma instaurada; 4) Lo decisivo, la falta de justificación de la existencia del presunto fraude, a lo que se refirió en los distintos pasajes de su agravio repitiendo los términos de la demanda y valorando las pruebas diligenciadas que ya fueron objeto de estudio por el Juzgado, y quién ha considerado innecesario puntualizar por ser suficiente la forma en que fue resuelto el citado medio general de defensa; 5) La total ausencia de nuevos hechos o pruebas tendientes a justificar la pretendida revocación de la cosa Juzgada supuestamente colusoria, quedando la sentencia sometida por la fuerza coercible, solo pendiente de inscripción como mero trámite administrativo; 6) Jamás fue desplazado de su posesión hasta que surgieran los hechos que motivaron la acción interdictal sustanciada como expediente N° 1968/06 resuelto favorablemente a mi parte en doble instancia y ofrecido como prueba a fs. 50 vlto. de estos autos".

Finalmente dice: "reconoció expresamente en su absolución de posiciones que se entero el día del remate (fs. 125) en fecha 03/XII/2006 cuatro años después ya operada la prescripción. Así consta en la Escribanía Pública de transferencia de fs. 6 y siguientes de autos".

Al recurso de apelación interpuesto dice la apelada, Abog. I.M.S.: "La actora no ha fundado el recurso de nulidad, acreditado el perjuicio sufrido por su parte incumpliendo con los principios de transparencia y de interés que rigen las nulidades, tampoco acredito la falta de motivación de la sentencia, ni la existencia de vicios que autoricen la declaración de nulidad de oficio; por cuanto, el recurso de nulidad debe ser rechazado; por otra parte, no se alegan fundamentos respecto a la aplicabilidad del plazo decenal de prescripción que autoricen el estudio de Vuestras Excelencias al aspecto y no se ha dado cumplimiento a la requisitoria prevista en el Art. 419 del CPC, que permita el estudio de la Apelación deducida, ni se reúnen los presupuestos configurativos de la acción de nulidad que hagan siquiera dudar sobre su procedencia, conforme los términos expuestos ut supra".

Así planteada la cuestión tenemos que el ámbito de la controversia se circunscribe a determinar si se ha producido la prescripción de la acción autónoma de nulidad deducida y en caso negativo, si se hallan reunidos y probados los supuestos de hecho y de derecho necesarios para su admisibilidad.

1.- La primera cuestión a resolver lo constituye la excepción de prescripción deducida para lo que resulta menester analizar la normativa aplicable cuando la parte apelada sostiene que es el Art. 663 inc. "a" del Código Civil y la parte apelante sostiene que es el Art. 658 inc. "a" o el Art. 659 inc. "e" del mismo cuerpo legal.

Lo primero que debe determinarse, por orden y método, es en qué consiste la pretensión articulada; así podemos señalar que la llamada acción autónoma de nulidad es definida por Francisco Bazán, en su obra La Acción Autónoma de Nulidad en el Código Procesal Civil, pág. 13, como "aquella acción de que disponen los terceros perjudicados por las resoluciones judiciales, cuando la excepción de falsedad de la ejecutoria o la de inhabilidad de título no fuesen capaces para reparar los perjuicios o gravámenes, material o moral, que la resolución judicial les cause, no haciendo cosa juzgada respecto a ello".

El mismo autor sostiene que los requisitos de admisibilidad son: "a) que los accionantes sean terceros perjudicados por resoluciones judiciales; b) que en el juicio en que se dictó la resolución se hayan hallado en estado de indefensión y c) que la excepción de falsedad de la ejecutoria o de la inhabilidad de título no fuesen suficientes para remediar los agravios que las resoluciones judiciales pudieren haberles causado".

Tenemos entonces, que luego de una discusión, que en doctrina ha durado décadas, nuestros legisladores han incluido éste tipo de acción de nulidad, reservándola a terceros perjudicados, que se hayan encontrado en indefensión y que dicho perjuicio no pueda ser remediado por las excepciones y defensas regulares.

La más calificada doctrina, entre las que podemos citar al renombrado procesalista uruguayo Eduardo Couture, citado por Luis Alberto Maurino en su obra Nulidades Procesales, ha coincidido en señalar que "se trata de una acción determinada para circunstancias excepcionales de fraude, dolo o colusión, dirigida a obtener la invalidación de los actos ilícitos, cubiertos de formas procesales".

La violación de la defensa en juicio de las personas y sus bienes constituye, sin dudas, un vicio gravísimo que afecta al debido proceso, derechos ambos con rango constitucional, sobre cuya jerarquía e importancia resulta innecesario explayarse, siendo suficiente señalar que constituyen la base de nuestro sistema legal, dónde el Estado se reserva la facultad de administrar justicia prohibiendo al individuo la defensa de sus intereses por mano propia y garantizándole un debido proceso, como método de solución de los conflictos.

Así, sin entrar a analizar el mérito de esta causa en concreto, resulta imperativo señalar que la presente acción, legislada en el Art. 409 del Código Procesal Civil, se encuentra reservada a aquellos casos dónde se alegue y pruebe la violación de la defensa en juicio y cualquier proceso dónde se haya producido tal circunstancia resulta, a todas luces, un proceso nulo, pues un proceso judicial dónde se haya violado la defensa en juicio, resulta ilícito, desde el momento en que resulta violatorio de la Constitución Nacional

Se ha señalado, en las alegaciones de las partes, que la acción autónoma de nulidad prescribe a los dos años invocando razones de seguridad

jurídica y en la doctrina se ha observado que a dicho valor se ha contrapuesto el de justicia; al respecto cabe señalar que ambos valores, justicia y seguridad, no son antagónicos y deben (y pueden) ser integrados en la solución de cada caso en particular.

Las consideraciones que anteceden se refieren, en general, a la naturaleza jurídica de la acción autónoma de nulidad sin entrar, aún, a analizar su procedencia en el caso en concreto sino sólo a los efectos de concluir que, se trata de la impugnación de actos nulos, por lo que resulta de aplicación el Art. 658 inc. "a" del Código Civil.

Así, y a los efectos de abundar en la cuestión tenemos que el autor nacional Francisco Bazán en su obra *La Acción Autónoma de Nulidad en el Código Procesal Civil*, pág. 52, núm. 25 expresa: "El Código Procesal Civil nada dispone al respecto. Sensible carencia, por cuanto ella abre la posibilidad de dejar vacilante, incierta la inmutabilidad, la firmeza de la sentencia por tiempo indeterminado, que puede jugar según su voluntad del interesado, en el caso el tercero. A pesar por el Art. 658, inc. a del Código civil, no prescribe la acción de impugnación de los actos nulos, de suerte que por el transcurso de ningún plazo podría limitarse a la posibilidad de ejercerse dicha acción por los terceros que afirmen hallarse perjudicados por una sentencia judicial, La norma citada dispone: "No prescriben: a) la acción de impugnación de los actos nulos...". Tal postulado descansa sobre el criterio de que el tiempo no puede purgar lo que es nulo, lo que se da por inexistente.

En conclusión, y por las consideraciones formuladas, cabe revocar el punto primero de la resolución en estudio, desestimando, por improcedente, la excepción planteada, con costas a ambos integrantes de la parte apelada en iguales proporciones, pues ambos han sostenido la prescripción en la alzada.

Corresponde así pasar al estudio de la admisibilidad material de la pretensión deducida. Cómo ya se ha señalado tres son los requisitos para la procedencia de la pretensión aquí planteada y que ya han sido señalados más arriba.

En cuanto al primer requisito, que la acción sea deducida por un tercero perjudicado por resoluciones judiciales, tenemos que el proceso cuya nulidad se peticiona es el juicio individualizado como: "Ruperto Antolin Cardozo

Allende c/ Aida Marina Acosta Sanchez s/ Usucapión", por lo que la calidad de tercero del hoy actor resulta incuestionable. No ha tenido intervención en el proceso cuya nulidad hoy peticiona y el perjuicio resulta obvio cuándo se ha hecho lugar a una pretensión de usucapión de un inmueble de su propiedad sin darle participación en el mismo.

En cuanto al requisito de que el mismo se haya encontrado en estado de indefensión, el asunto ya no aparece tan claro pues los demandados han sostenido de que el actor Sr. Nimio Flores Allende ha tenido conocimiento de la demanda de usucapión entablada por Ruperto Antolin Cardozo Allende contra Aida Marina Acosta Sanchez, pues al serle transferido el inmueble en cuestión, se ha hecho constar la litis trabada en el juicio de usucapión, es decir el actor conocía la existencia del juicio y no intervino por su propia decisión.

Sin embargo, el elemento más serio de convicción de que el actor conocía la existencia del juicio de usucapión, tal como lo señala acertadamente el a-quo, lo constituye la escritura pública N° 27, pasada ante la Escribana Pública F.K.M. en fecha 17 de marzo del 2004; es decir a escasos días del dictamiento del Acuerdo y Sentencia N° 0075/04/01 del 14 de abril del 2004, que puso fin, en definitiva, al juicio de usucapión mencionado. En otras palabras, el actor no tuvo, en realidad, oportunidad de intervenir en el proceso que ya se encontraba virtualmente terminado.

Ahora bien, a partir de admitir que el actor no tuvo reales oportunidades de intervenir efectivamente en el juicio señalado cabe preguntarse si basta con que el actor no haya sido citado, o resulta necesario que los hoy demandados, intervinientes en el proceso impugnado, sabiendo de su existencia y de su posible interés y derecho, lo hayan soslayado premeditadamente cuando resultaba imperativa su notificación e integración al debate.

La respuesta es negativa, es decir para la procedencia de la acción autónoma de nulidad resulta suficiente que el que la pretenda haya estado en indefensión en el proceso impugnado, aún cuando tal circunstancia se haya producido por algún error no atribuible a las partes o incluso si en éstas no hubiera existido mala fe.

En otras palabras, la acción autónoma de nulidad es un medio de impugnación de un proceso que puede ser fraudulento o no, aunque lo corriente

es que se le atribuya tal carácter, cuando en realidad, en nuestra legislación, se trata de un remedio procesal que presupone la indefensión de un tercero, no la malicia de las partes, que aunque haya existido, no es un elemento determinante.

Según la doctrina más autorizada, la acción de nulidad ha resultado del desarrollo de la idea de que mas allá de la santidad de la cosa Juzgada como elemento relevante de la justicia, debe abrirse la posibilidad de revisar las Sentencias firmes, al incorporarse primero el error inexcusable y posteriormente al extenderse las causales para invocarla, conforme se lee en la obra Nulidades-Acción Autónoma de Nulidad de Lorenzo Vidal, Editorial NEMESIS. Página 118.

Desde luego, la cosa juzgada es también un derecho con rango constitucional, desde la perspectiva de que nadie puede ser juzgado o sometido a proceso, más de una vez por la misma causa. Sin embargo, la cosa juzgada constituye una cualidad de la Sentencia que constituye, según el maestro Couture, citado en la obra ya mencionada, "...en resumen una exigencia política y no propiamente jurídica, no es de razón natural, sino de exigencia práctica". De esto se deduce que la cosa juzgada, si bien es una pieza fundamental, puede ser afectada en determinados casos.-

Luego de largo debate doctrinario fue aceptándose paulatinamente la idea de que la cosa juzgada podía ser excepcionalmente cuestionada cuando existían vicios trascendentes en el proceso como la comisión de actos ilícitos por las partes o el Juez o la existencia de prueba esencial falsa u omitida, mientras que hoy en día nuestros legisladores lo han incorporado a nuestro ordenamiento positivo estableciéndolo con los requisitos que se han detallado más arriba.

No resulta ocioso señalar que en ésta materia, como la de las nulidades en general, su aplicación debe ser excepcional y su interpretación debe tener carácter restrictivo, por lo que es menester precisar que los alcances del término "indefensión" comprenden cualquier acto u omisión que cercene, ilegítimamente, el ejercicio del derecho a la defensa en juicio de las personas y sus bienes; tanto si no se cita a una persona como si, aún citado, se restringiere sus posibilidades de alegación y prueba en el debate.

Ahora bien, en el presente caso la indefensión aparece como evidente pues el hoy actor no ha sido citado -debió serlo- en el juicio cuya nulidad se pretende.

El argumento de la parte demandada (Aida Marina Acosta Sanchez) de que el Señor Nimio Flores no aparecía como propietario de la finca objeto de la usucapión deducida anteriormente resulta insostenible, pues el interés y derecho del hoy actor resultaba obvio desde el momento que tenía una inscripción preventiva sobre dicha finca desde el año 2002, conforme se nota a fs. 7 vlto. de estos obrados.

En estas condiciones y encontrado reunidos todos los elementos que tornan procedente la presente demanda, la pretensión deducida debe ser admitida y en consecuencia corresponde declarar la nulidad total del proceso individualizado como Ruperto Antolin Cardozo Allende c/ Aida Marina Acosta Sanchez s/ Usucapión, con costas a los vencidos en partes iguales y en ambas instancias. Es mi voto.

Los Abogados García Cabrera y Mongelós Arce, dijeron: Que, se adhieren al voto del preopinante por los mismos fundamentos expuestos.

Por los méritos del acuerdo que ofrece el acuerdo precedente y sus fundamentos, el Excmo. Tribunal de Apelación, Tercera Sala, de la Tercera Circunscripción Judicial de la República, resuelve: 1- Desestimar el recurso de nulidad interpuesto. 2- Revocar la S.D. N° 1304/08/02 del 25 de junio de 2008, dictada por el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Segundo Turno, Abg. Miguel Ángel Vargas Díaz, todo ello por los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución. 3- Imponer las costas a los vencidos en partes iguales y en ambas instancias. 4.- Anotar y registrar. Carmen Susana Lial Espinoza.- Luis Alberto García Cabrera.- Rodolfo Luís Mongelós Arce.- Sec.: Magdalena Enriquez

