

SALA CIVIL SEGUNDA

Expediente N° P-27-06-S

AUTO SUPREMO N° 16

Sucre, 19 de mayo de 2009

DISTRITO: Potosí

Proceso: Divorcio

Partes: Oscar Mamani Rosas c/ Celia Isabel Saavedra López

MINISTRO RELATOR: Dr. Julio Ortiz Linares

VISTOS: El recurso de casación de fs. 135-136, interpuesto por Modesta Rosas Portocarrero de Mamani y Walter Gamón Flores en representación de Oscar Mamani Rosas, contra el Auto de Vista N° 194/2006 de fs. 131-132 vlta. pronunciado por la Sala Civil, Comercial y Familiar de la Corte Superior del Distrito Judicial de Potosí, dentro del proceso ordinario de divorcio seguido por Oscar Mamani Rosas contra Celia Isabel Saavedra López; el auto concesorio del recurso de fs. 138 vlta., los antecedentes procesales, y

CONSIDERANDO I: Que, tramitado el proceso, el Juez de Partido Segundo de Familia de la ciudad de Potosí, en fecha 9 de agosto de 2006, pronunció la Sentencia N° 31/2006 de fs. 114 a 117 vlta. de obrados, por la que declara probada la demanda de divorcio de fs. 16-17-18 y 36-37 por la causal 4ta. del art. 130 del Código de Familia e improbada con relación a la causal 1ra. de la misma norma legal; igualmente, improbada la excepción perentoria de fs. 40. Consecuentemente, declara disuelto el vínculo matrimonial que une a Oscar Mamani R. y Celia Isabel Saavedra L.; dispone que las tres hijas menores queden bajo la guarda de la madre y señala la asistencia familiar de Bs. 130.- a favor de cada una de ellas y de la demandada, con cargo al demandante; y, finalmente, que en ejecución de sentencia se proceda a la división y partición de bienes gananciales, previa su respectiva averiguación.

Apelada la sentencia por la demandada, la Sala Civil, Comercial y Familiar de la Corte Superior del Distrito de Potosí, por Auto de Vista N° 194/2006 de fs. 131-132 vlta., anula obrados con reposición de la causa hasta fs. 34 inclusive y dispone que la parte actora interponga la acción conforme establece el art. 327 del Código de Procedimiento Civil.

Contra esta resolución el demandado interpuso el recurso de casación de fs. 135-136, que se analiza.

CONSIDERANDO II: Que, el art. 15 de la Ley de Organización Judicial impone al Tribunal de casación la obligación de revisar de oficio, a tiempo de conocer una causa, si los jueces de primera instancia, los de alzada y funcionarios observaron los plazos y leyes que norman la correcta tramitación y conclusión

de los procesos, para aplicar, en su caso, las sanciones pertinentes o determinar, de oficio, la nulidad de obrados en aplicación del art. 252 del Código de Procedimiento Civil.

En ese contexto, en el caso de autos, del examen de los antecedentes procesales y resoluciones emitidas por los jueces de instancia, a su turno, se establece lo siguiente:

El Tribunal de apelación, mediante el Auto de Vista recurrido de fs. 131-132, refiriendo que la resolución de fs. 33 emitida por el Juez de la causa "anula obrados hasta fs. 16 inclusive" y argumentando que "al haberse anulado obrados hasta la misma demanda (...), el caso presente carece de este acto procesal básico para generar la secuencia lógica-jurídica insoslayable y que tanto el juez y las partes deben tomar en cuenta y cumplir para obtener decisiones jurisdiccionales expresas sin vicios de nulidad" que "no existe otro acto procesal de demanda de divorcio" y que "el memorial de enmienda o saneamiento de fs. 36 no supe los efectos del Cód. de Pdto. Civil (...) no existiendo demanda como forma de apertura de instancia, no puede establecerse la relación procesal y menos puede haber pronunciamiento de sentencia", resuelve anular obrados hasta fs. 34, disponiendo que "la parte actora interponga la acción conforme establece el art. 327 del Cód. de Pdto. Civ.", eludiendo de esta manera ingresar al análisis del fondo de la causa, cual era su obligación, con un argumento insuficiente y carente del sustento legal necesario que justifique tal determinación; afectando los principios de celeridad y economía procesal, sin tomar en cuenta que la nulidad determinada sólo produce la demora en la solución del conflicto judicial, al retrotraer el proceso prácticamente a su inicio, e ignorando los principios de especificidad según el cual no hay nulidad sin ley específica que la establezca; de trascendencia que establece que no hay nulidad sin perjuicio, debiendo éste ser cierto e irreparable y que no pueda subsanarse sino es con la nulidad; y, finalmente, el de convalidación que determina que en el derecho procesal civil toda nulidad se convalida con el consentimiento, sea éste expreso o tácito.

En efecto, revisados los actuados procesales se tiene que, evidentemente, a fs. 16-18 Oscar Mamani Rosas interpone demanda de divorcio incurriendo en el error (o confusión) de citar como causales de dicha acción "los arts. 1ro. y 4to. del Código de Familia", normas legales que no se refieren en absoluto a las causales establecidas para el divorcio.

Admitida la demanda y corrida en traslado (fs. 19), la parte demandada opone excepción previa de contradicción y oscuridad (fs. 21) porque se "interpone divorcio por otras causales desconocidas", haciendo referencia a la errónea cita de los precitados art. 1ro. y 4to. del Código de Familia; excepción que, luego de corrida en traslado y contestada, se resuelve a fs. 26, desestimando la excepción opuesta. En esta resolución el Juez también incurre en error (confusión), al considerar que el demandante "...ha demandado el divorcio por las causales 1ra. y 4ta. del Art. 130 del Código de Familia..."(sic).

Notificadas las partes con aquella resolución (fs. 27), ninguna de las partes hace uso del recurso que les es franqueado por el art. 339 del Código de Procedimiento Civil.

Posteriormente, luego de realizarse otros actuados procesales, el Juez de la causa, percatándose del error cometido en la resolución de la excepción en cuanto se refiere a las causales de divorcio, de oficio, "anula obrados hasta fojas 16 inclusive, debiendo el demandante señalar con toda precisión las causales en las que se ampara para promover su acción de divorcio, toda vez que los que ha señalado anteriormente se encuentran equivocados; igualmente debe anotar correctamente el nombre de la demandada. Para este efecto se concede el término de 48 horas desde su notificación para enmendar la demanda, bajo apercibimiento de dar aplicación al art. 333 del Código de Procedimiento Civil teniendo como no presentada la demanda". (Las negrillas son nuestras).

A raíz de lo anterior, Modesta Rosas Portocarrero de Mamani y Walter Gamón Flores, apersonándose en representación de Oscar Mamani Rosas (fs. 36-37), enmiendan y subsanan las observaciones realizadas aclarando que las causales de divorcio en las que se sustenta la demanda de divorcio son las contempladas en los Incs. 1ro. y 4to. del art. 130 del Código de Familia, asimismo anotan correctamente el nombre de la demandada y, finalmente, ratifican en todas sus partes todo lo expuesto en la demanda principal (demanda de fs. 16 a 18). Ello da lugar a que el Juez dicte nuevo auto de admisión de la demanda (fs. 38) corriendo la demanda en traslado a la parte demandada.

Citada Celia Isabel Saavedra López con la demanda y el auto de admisión (fs. 38), ésta, argumentando que no se puede iniciar la acción de divorcio con poder, interpone excepción perentoria por considerar que la acción de divorcio no está iniciada debidamente; asimismo, responde la demanda.

Finalmente, se allana la tramitación a la causa con el auto de relación procesal, apertura del término de prueba, recepción de ésta, etc., hasta la emisión de la sentencia de fs. 114 a 117 y, posteriormente, el auto de vista de fs. 131-132 vlta., que se analiza.

CONSIDERANDO III: Que, el art. 333 del Código de Procedimiento Civil establece que "Cuando la demanda no se ajuste a las reglas establecidas podrá el juez ordenar de oficio se subsanen los defectos dentro del plazo prudencial que fija y bajo apercibimiento de que si no se subsanaren se la tendrá por no presentada". Bajo esta normativa es que el juez de la causa, una vez que advierte su error en la resolución de la excepción previa de fs. 21, con la finalidad de evitar nulidades posteriores y haciendo uso de la facultad conferida por el art. 189 del Código de Procedimiento Civil, procedió a anular obrados incluida la demanda de fs. 16-18, dando al demandante el plazo perentorio de 48 horas para subsanar las deficiencias de su demanda, bajo apercibimiento de tenerla como no presentada; lo que dio lugar, como se tiene dicho, a que los representantes legales del demandante, a tiempo de subsanar las observaciones realizadas, ratifiquen la demanda de fs. 16 a 18,

devolviéndole, de esta manera, el valor jurídico-procesal a aquélla; de ahí que el Juez la volvió a admitir corriéndola en traslado y la parte demandada, en conocimiento de ella, interpuso nueva excepción, esta vez perentoria, y al mismo tiempo la respondió; de esta manera quedaron convalidadas: la demanda de fs. 16-18, la aclaración y ratificación de fs. 36-37 y la resolución de fs. 38.

Nótese, además, que la parte demandante, en obediencia y sometimiento a lo ordenado por el Juez de la causa mediante el auto anulatorio de fs. 33, sólo se limitó a dar cumplimiento a lo resuelto, aclarando, enmendando y ratificando la demanda de fs. 16-18 y no otra; por lo que la afirmación del tribunal de apelación de que "el caso presente carece de este acto procesal básico" (la demanda) está fuera de todo contexto, pues dicho acto procesal básico -como lo llama aquel tribunal- sí existe a fs. 16-18, y fue enmendada, subsanada y totalmente ratificada a fs. 36-37 y además convalidada por la parte demandada al haberla respondido. Queda claro, entonces, que el citado memorial de fs. 36-37 no tuvo como finalidad el suplir "los efectos de la demanda", como afirma el Tribunal de apelación, sino que tuvo, precisamente, el objetivo de enmendar, subsanar y ratificar la demanda de fs. 16-18, cumpliéndose, de esta manera, con los requisitos de forma establecidos por el art. 327 de la normativa procesal Civil.

Por lo expuesto, queda en evidencia que el Tribunal ad quem, al anular obrados hasta fs. 34 inclusive, actuó con exceso, negando indebidamente su propia competencia para ingresar a resolver el fondo de la causa puesta en su conocimiento; haciéndose aplicable, en consecuencia, la previsión establecida en el art. 252 del Código de Procedimiento Civil.

POR TANTO: La Sala Civil Segunda de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con la facultad contenida en los arts. 15 y 58 numeral 1. de la Ley de Organización Judicial, ANULA obrados con reposición hasta fs. 130 vlta. inclusive; debiendo el Tribunal ad quem, sin esperar turno y previo sorteo, dictar nuevo auto de vista, pronunciándose sobre el fondo de la causa con la pertinencia establecida en el art. 236 del tantas veces mencionado Código de Procedimiento Civil.

No siendo excusable el error, se impone la multa de Bs. 100.- a cada uno de los vocales que suscriben el auto de vista recurrido, a ser descontados por planilla.

Para sorteo y resolución de la causa, según convocatoria de fs. 142, interviene la Sra. Ministra Rosario Canedo Justiniano presidenta de la Sala Civil Primera.

MINISTRO RELATOR: Julio Ortiz Linares.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Julio Ortiz Linares

Fdo.- Dra. Rosario Canedo Justiniano

Proveído.- Dra. Gladis Segovia García