

FICHA JURISPRUDENCIAL

NÚMERO DE RESOLUCIÓN: AAP-S2-0029-2019

FECHA DE RESOLUCIÓN: 09-05-2019

FICHA JURISPRUDENCIAL Nro.1

TEMÁTICAS RESOLUCIÓN

Problemas jurídicos

Dentro del **proceso de cumplimiento de contrato**, en grado de casación en la forma y en el fondo, los demandados impugnaron la sentencia emitida por el juez agroambiental que declaró probada la demanda de cumplimiento de contrato, con el único **argumento** de no haberse resuelto el incidente de nulidad respecto a la notificación con la demanda a las codemandadas que radicarían en el extranjero y no fueron debidamente notificadas; vulnerándose lo dispuesto por el art. 90 y el art. 123-III del Código Procesal Civil, referido a los plazos procesales, pidiendo en consecuencia se declare la nulidad de dichas actuaciones.

Los demandantes del proceso contestan el recurso de casación, señalando que el juez de instancia a momento de emitir la Sentencia, valoró correctamente las pruebas ofrecidas por la parte recurrida, las que no fueron refutadas por los recurrentes; asimismo, señalan que el recurso de casación no cumple los requisitos de procedencia, establecidos en el art. 271 del Código Procesal Civil, dado que no especifican que normas habían sido vulneradas o en qué consiste el error en la apreciación de la prueba; por lo que solicitan que de conformidad al art 220-1-4) del Código Procesal Civil, se declare improcedente el recurso de casación.

Extracto de la razón de la decisión y del precedente agroambiental

"...en base a los datos fidedignos proporcionados por las instituciones involucradas, en los cuales no se registró domicilios de las codemandadas para estar a derecho, en aplicación del art. 78-II del Código Procesal Civil, se ordenó la citación por edicto de prensa conforme cursa a fs. 158 de obrados del expediente del juzgado o de origen, publicados por dos veces consecutivas, en fechas 26 marzo de 2018 y 3 abril de 2018 en el periódico de circulación nacional "La Estrella del Oriente" publicaciones cursantes de fs. 175 a 176 de obrados, cumpliendo con la aplicación correcta de la norma aplicable al caso, de hacer conocer a las codemandadas la tramitación de un proceso en su contra, que aun cuando la diligencia fuera defectuosa, aspecto que no sucedió en el caso de autos, pero hubiere cumplido con la finalidad de poner en conocimiento de las destinatarias (quienes presentan el recurso de casación conjuntamente los otros codemandados) la determinación judicial, se tendrá por válida, de modo que no se infrinja el principio de contradicción y, principalmente, el debido proceso en su elemento defensa; ahora bien, sobre el cumplimiento de las formalidades legales establecidas en el art. 123-III del Código Procesal Civil denunciadas por la parte recurrente, se tiene que establecer que no se procedió de esa forma, porque las codemandadas no registraron domicilios reales para enviar exhortos suplicatorios

librados a la autoridad del lugar donde estuvieran domiciliadas, además que tal precepto normativo es aplicable a aquellos caso donde corresponda el emplazamiento.

Por último, se nombró defensores de oficio para las codemandadas en toda la tramitación del proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 02/2018 de 20 de noviembre de 2018, cumpliendo con el debido proceso y no dejando sin derecho a la defensa a las señoras Betty Añez Ribero y Martha Añez Ribero. (...)

En ese contexto, de antecedentes se desprende que la pretensión incoada por demandados Yolanda Ribera de Añez, Mirian Añez Ribera, Williams Añez Ribero, Martha Añez Ribero y Betty Añez Ribero. que cursa de fs. 410 a 419 y vta. de obrados, no tiene asidero legal de nulidad de notificación que afecta al orden público y a las partes...”

### **Síntesis de la razón de la decisión**

**Declara infundado** el recurso de casación, con costas y costos, dejando subsistente la sentencia recurrida; con los siguientes **argumentos**: 1) La notificación a las codemandadas se realizaron mediante edicto de prensa al no haberse identificado su domicilio real, cumpliéndose lo establecido en el art. 78-II del Código Procesal Civil y en base a datos fidedignos proporcionados por el Servicio General de Identificación Personal (SEGIP) y el Servicio de Registro Civil (SERECI) cumpliendo la diligencia su finalidad de hacer conocer a los codemandadas la tramitación de un proceso en su contra, quienes presentan el presente recurso de casación conjuntamente con los otros codemandados; 2) En toda la tramitación del proceso y hasta la emisión de la sentencia las codemandadas fueron asistidas por un defensor de oficio, cumpliéndose con el debido proceso y su derecho a la defensa.

### **Reconstrucción del precedente agroambiental, subregla jurisprudencial, norma adscrita**

Dentro del proceso de cumplimiento de contrato, las nulidades procesales, como es la falta de notificación, tienen carácter restringido, es decir, únicamente proceden cuando esencialmente se advierta la vulneración al derecho a la defensa o se afecte el orden público; máxime si la parte cuenta con la asistencia técnica de un abogado defensor de oficio.

### **Contextualización de la línea jurisprudencial**

El precedente agroambiental contenido en el AAP S2<sup>a</sup> N° 029/2019 de 09 de mayo de 2019, que señala en relación a la eficacia de la citación y notificación, debe cumplir con ciertas formalidades de ley para su validez, debe ser entendido en el marco de la línea jurisprudencial constitucional contenida en la SC 1193/2010-R de 6 de septiembre, que establece:

"...Conforme el Código de Procedimiento Civil y la doctrina, la notificación debe cumplir con ciertas formalidades para su validez; empero, el fin de ella en el cumplimiento de su objetivo de hacer conocer a las partes lo resuelto, en determinadas circunstancias puede obviar la formalidad, así lo estableció la jurisprudencia de este Tribunal, precisando que, aun cuando la diligencia fuera defectuosa, pero hubiere cumplido con la finalidad de poner en conocimiento del destinatario la determinación judicial o administrativa, se tendrá por válida, de modo que no se infrinja el principio de contradicción y,

principalmente, el debido proceso en su elemento defensa"; aspecto que resulta concordante con la previsión del art. 117-I de la Ley N° 439, que establece: "la citación como acto procesal de comunicación, tiene por objeto poner en conocimiento de la parte demandada la existencia formal de la demanda para que este a derecho..."

Asimismo, el precedente agroambiental contenido en el AAP S2ª N° 029/2019 de 09 de mayo de 2019, que hace referencia que ante la inasistencia del demandado y su declaratoria de rebeldía, corresponde la designación de abogado defensor de oficio, es congruente con la SCP 1178/2012 de 6 de septiembre de 2012, que señala:

"...II.3.1. La inasistencia del procesado a los actos del proceso penal militar -declaratoria de rebeldía y designación de defensor de oficio-

El art. 115.II de la CPE, establece que: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a la justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones".

Dicha norma constitucional al referirse de modo general al proceso, refiere que este debe llevarse adelante de forma oportuna y sin dilaciones, concluyendo en los tiempos y plazos señalados por ley, entendimiento que también se aplica en la jurisdicción militar. Con el único fin de materializar dicho postulado y ante la ausencia injustificada del procesado a los actos del proceso penal militar, el legislador en el CPPM ha previsto la figura de la rebeldía y la contumacia, como un medio compulsivo en contra del procesado, en procura de materializar la justicia militar, así el art. 227 del CPPM, refiere:

"ARTICULO 227º- (Declaratoria de rebeldía).- Si no comparece el procesado en el término del emplazamiento, el Tribunal a requerimiento fiscal o de oficio fijara día y hora para audiencia. Con informe verbal del secretario y arrimado la publicación del edicto, lo declarara rebelde y contumaz a la ley, disponiendo su juzgamiento".

Hecho que da lugar a la designación de un abogado defensor de oficio, conforme lo señala el art. 151 del citado cuerpo de leyes:

"ARTICULO 151º-(Defensor de oficio).- Como defensor de oficio se designara, preferentemente a un profesional abogado y no habiéndolo se nombrara a un militar u otro funcionario".

III.4. El rol del defensor de oficio en el proceso penal militar, efectos de su inacción

El art. 121.II de la CPE, sobre el derecho que tiene la víctima a ser asistido de forma permanente por un profesional abogado, establece que: "La víctima en un proceso penal podrá intervenir de acuerdo con la ley, y tendrá derecho a ser oída antes de cada decisión judicial. En caso de no contar con los recursos económicos necesarios, deberá ser asistida gratuitamente por una abogada o abogado asignado por el Estado"

A través de la jurisprudencia constitucional se ha establecido que los elementos que componen el debido proceso son: "...el derecho a un proceso público; derecho al juez natural; derecho a la igualdad

procesal de las partes; derecho a no declarar contra sí mismo; garantía de presunción de inocencia; derecho a la comunicación previa de la acusación; derecho a la defensa material y técnica; concesión al inculpado del tiempo y los medios para su defensa; derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas; derecho a la congruencia entre acusación y condena; el principio del non bis in ídem; derecho a la valoración razonable de la prueba y el derecho a la motivación y congruencia de las decisiones" (SCP 0704/2012 de 13 de agosto) (las negrillas son nuestras).

En consecuencia, al constituir la defensa técnica un elemento que compone el derecho al debido proceso, este no puede ser omitido o desconocido en la sustanciación de un proceso, menos en la jurisdicción militar, cuya normativa se asemeja al Decreto Ley 10426 Código de Procedimiento Penal abrg., proceso en el que la defensa del procesado es indispensable a efectos de llevar adelante un debido proceso penal militar.

Sin embargo de lo anterior, la contextualización y exigencia del debido proceso no se encuentra satisfecha con la sola designación de defensor de oficio, sino por el contrario, el profesional que en un momento dado desarrolle dicha función, debe observar una conducta activa, participando en todos los actos del proceso, deduciendo los recursos que crea pertinente a favor del procesado; sino en lo mas, empero debe desplegar en lo posible una defensa material, real y efectiva, lo contrario coloca al procesado en un estado de indefensión, vulnerando el debido proceso en su componente de derecho a la defensa material y técnica.

Sobre el caso en particular, la jurisprudencia sentada por el anterior Tribunal Constitucional, en la SC 0313/2002-R de 20 de marzo, en cuanto al rol del defensor de oficio, señaló: "...el legislador ordinario ha creado la figura del defensor de oficio, para los casos en que el titular del derecho no ejercite el mismo. Resulta obvio la asignación de un defensor oficial en el sentido de que no se agota en la formalidad legal que tal acto implica, sino en la realización material del mismo...". De donde se tiene que la figura del defensor de oficio no se limita a su sola presencia en los actos del proceso, sino todo lo contrario, tiene el deber de aplicar sus conocimientos en beneficio del procesado, así lo establece el art. 1.II del Código de Procedimiento Penal de 1972, aplicable al caso por supletoriedad".