



LA APLICABILIDAD DEL IN DUBIO PRO REO EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL VENEZOLANO

MSc. Hernández Quiñones, Frank Jhair
Abogado egresado de la Universidad Valle del Momboy. Trujillo – Venezuela
MSc. En Derecho Procesal Civil en la Universidad del Zulia (LUZ)
Profesor de Pre y Post Grado en la Universidad Valle del Momboy. Trujillo-Venezuela.
hernandezf@uvm.edu.ve

RESUMEN

La presente investigación tiene por objeto general determinar la Aplicabilidad del In dubio pro reo en el Procedimiento Civil Ordinario venezolano. Siendo justificada la presente investigación en el hecho de que la Administración de Justicia debe tener primordial apego al favorecimiento del demandado cuando no exista plena prueba de lo que exige se le garantice al actor, el cual en el derecho procesal civil se plasma de manera clara en cuanto a la sentencia, pero de manera disgregada existen otros casos en los que se puede considerar también que se está materializando el referido principio. A tales efectos se instrumentará una investigación de tipo documental-descriptiva con diseño bibliográfico para el análisis hermenéutico de los datos.

Palabras Clave: In Dubio Pro Reo, Proceso Civil.

ABSTRACT

The present investigation aims to determine the general applicability of the pro reo dubio In ordinary civil proceedings in Venezuela. This investigation to be justified by the fact that the Administration of Justice should be favoring primary attachment to the defendant when there is no conclusive evidence of what is required to ensure the actor, which in the civil procedural law is reflected clearly in As for the sentence, but so broken up, there are other cases in which this can be considered also materializing the principle. For these purposes will be implemented a documentary research and descriptive literature to design and hermeneutic analysis of the data.

Keywords: In dubio pro reo, Civil Procedure.

INTRODUCCIÓN

El principio del in dubio pro reo, es aquel que se desarrolla en caso de dudas probatorias, el cual debe beneficiar al reo, y en su esencia tiene como destinatario al débil jurídico; pero, también es cierto que, a nivel de otras materias se aplica, pero de acuerdo a las exigencias de las mismas, es decir, en materia penal, el reo es el imputado, en materia laboral es el trabajador.

En materia procesal civil, este principio no tiene un desarrollo muy relevante, ya que solo está contemplado en el artículo 254 de la ley adjetiva procesal civil, el cual le da ésta connotación de reo al demandado en caso de que el administrador de justicia no tenga claro la realidad de los hechos porque no pudieron ser demostrados; considerando además, como débil al poseedor.

Ahora bien, ante ésta realidad jurídica y de la poca regulación existente en materia procesal civil acerca del in dubio pro reo, además de la poca importancia que le otorga en esta materia el legislador a tan importante principio, es que se hace imprescindible definirlo mucho más desde un punto de vista doctrinario y jurisprudencial, para que a final de cuentas sea considerado por los administradores de justicia y los propios justiciables se puedan ver enmarcados en algún supuesto de este principio.

Cabe destacar que lo anteriormente expuesto; desprende una serie de supuestos, que aun cuando no están tipificados como tales para que proceda el in dubio pro reo, bajo el análisis documental de ciertas fuentes se puede tener como supuestos de procedencia de tal principio, no como casos concretos sino más bien desde un panorama de situaciones que se pueden plantear en cualquier juicio, como lo es la reconvencción y la presencia de un defensor ad litem que garantice el derecho a la defensa del no presente.

Asimismo, en materia Procesal Civil, existen unas instituciones jurídicas que quiebran o vulneran el significado del principio objeto de estudio, y que lesionan además, el principio de presunción de inocencia que está ligado estrechamente con el indubio pro reo, como lo es, el decreto de medidas cautelares al principio del juicio y hasta antes de que el demandado esté a derecho, por el miedo a que quede ilusoria la ejecución del fallo. También, existe la excepción de las medidas que afectan un bien de un tercero, que no tiene nada que ver con el juicio principal y por más que lleva al juicio la prueba fehaciente que determina y demuestra que ese bien le pertenece, tiene que intervenir en una incidencia o peor aún intentar una demanda de tercería que se lleva por un procedimiento ordinario.

Para lograr el propósito del presente estudio se realizó una investigación que desde el punto de vista metodológico, se enfocó hacia el cumplimiento de la ejecución de las etapas del estudio jurídico, documental,

autónomo, descriptivo, mediante la cual se desarrolló y obtuvieron unos supuestos de procedencia y las excepciones a estas en la aplicabilidad del principio del in dubio pro reo.

En tal sentido, el investigador se planteó los siguientes objetivos:

Objetivo General.

Determinar la aplicabilidad de la presunción del In dubio Pro Reo en el procedimiento civil ordinario.

Objetivos Específicos.

- Definir el principio del In dubio Pro Reo en el contexto del derecho Civil Ordinario.
- Desarrollar los supuestos o casos donde se aplica el principio del In dubio Pro Reo en el Procedimiento Civil Ordinario.
- Determinar las excepciones de la aplicabilidad del principio In dubio Pro Reo en el Procedimiento Civil Ordinario.

A los fines del desarrollo de los objetivos, se llevó a cabo una investigación jurídico, documental, autónomo- descriptivo, con un diseño no experimental. En tal sentido la investigación documental jurídica, consiste en la exploración de lo contenido en la doctrina, revistas jurídicas, jurisprudencias, y como lo define su nombre, todo lo establecido en los documentos jurídicos que puedan dar un aporte al estudio a realizar y que describen lo referente a la categoría de estudio. Se debe considerar, que la característica documental autónoma-

descriptiva va referida en éste caso concreto a demostrar un análisis jurídico Procesal Civil, que por su atraso en el tiempo, tiene vacíos que perjudican a los justiciables al accionar cualquier procedimiento ordinario, ya que pueden existir supuestos donde el Juez al momento de sentenciar debe tener en cuenta la aplicación del principio del in dubio pro reo para garantizar el debido proceso a los mismos.

En cuanto a los métodos de análisis de datos utilizados, son el método analítico o hermenéutico, el método de recolección de datos, se utilizó la técnica de análisis de contenido e interpretación, el método de contrastación a través de la triangulación por ser la más comúnmente utilizada en los estudios cualitativos y finalmente la técnica de la teorización.

Respecto a la recolección de datos, se utilizó en primer lugar la observación documental como técnica de selección de los documentos a recolectar y se utilizó la técnica de análisis de contenido, para recolectar los documentos que verdaderamente se consideraron útiles en esta investigación.

Finalmente el desarrollo del presente artículo se estructura en tres capítulos el primero comprende la conceptualización del in dubio pro reo, el segundo, los supuestos o casos donde se aplica el principio del in dubio pro reo en el procedimiento civil venezolano y el tercero y último, las excepciones de la aplicabilidad del principio del in dubio pro reo en el procedimiento civil

ordinario; y como corolario se presentan una serie de conclusiones y recomendaciones.

DESARROLLO

1. Conceptualización del principio del in dubio pro reo

Dentro del contexto constitucional venezolano está contemplado el debido proceso como garantía para los ciudadanos que se someten a la jurisdicción; toda vez que se les debe garantizar sus derechos en el desarrollo de los procesos judiciales. A este respecto, el artículo 49 constitucional dispone lo siguiente:

“Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia: 1. La defensa y la asistencia jurídica es un derecho inviolable en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas con violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, salvo las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley. 2. Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario 3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente, por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad. Quien no hable castellano o no pueda comunicarse de manera verbal, tiene derecho a un intérprete. 4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias, o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a

juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto. 5. Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad. La confesión solamente será válida si fuere hecha sin coacción de ninguna naturaleza. 6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes. 7. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente. 8. Toda persona podrá solicitar del Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión injustificados. Queda a salvo el derecho del o de la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o de la magistrada, del juez o de la jueza; y el derecho del Estado de actuar contra éstos o éstas.” (Negritas y subrayado propio)

Es decir, para que sea aplicado el debido proceso deben respetarse todos estos supuestos establecidos en el artículo citado, toda vez que de no ser así, si sólo se violenta uno, debe considerarse que el juicio que se esté ventilando no está ajustado a los preceptos constitucionales que son sagrados para los ciudadanos.

Además, de lo anteriormente expuesto, es menester señalar, que el artículo comentado debe ser obligatoriamente concordado con el artículo 26 eiusdem, para así lograr ofrecerle a los ciudadanos una tutela judicial efectiva, la cual se quebranta cuando uno de los supuestos de estos artículos 26 y 49 se violentan o se ignoran. Para Romaniello, C (2008, p:339), el debido proceso:

“... es un derecho fundamental, que implica, además la facultad de ser juzgado por un Tribunal competente e imparcial el cumplimiento de un conjunto de garantías durante el proceso, como el derecho de usar medios adecuados de defensa, a ser juzgados sin dilaciones indebidas artículo 26 y 257 de la Constitución, a estar en el proceso, a la instancia plural, a la publicidad del proceso, siempre y cuando las actas no ofendan la moral y a la indemnización por error judicial.”

Es por esto, que para el autor, se deben aplicar de manera concordada los artículos 26 y 49 constitucionales; de manera que la verdadera aplicabilidad del debido proceso se verifica cuando se entabla una demanda y es controvertida la pretensión, resguardando así el debido proceso a través de la tutela judicial efectiva.

Ahora bien, dentro del precepto constitucional establecido en el artículo 49, entre otras cosas, contempla en el numeral 2°, la presunción de inocencia como garantía del debido proceso.

En consecuencia, el derecho a la presunción de inocencia no solo es de connotación constitucional, sino también, está desarrollado legal y jurisprudencialmente; otorgando mayor claridad para su aplicación, lo cual es de suma importancia toda vez que el transgredir este derecho se disminuye la libertad para defenderse y para probar en juicio, lo cual traería consecuencias gravísimas a las partes interesadas, ya que el Juez para sentenciar debe tomar en cuenta sólo lo alegado y probado en el expediente por las partes contendientes; no obstante, existen las diligencias probatorias del juez establecidas en los artículos 401 y 514 del Código de Procedimiento Civil, que

otorgan la potestad probatoria al Juez en caso de dudas, ya sea a través de auto para mejor probar o para mejor proveer.

Desde este punto de vista, el autor considera que conforme a lo previsto en el artículo 14 eiusdem, normal que declara al Juez como el director del proceso y si bien es cierto debe impulsarlo hasta su fin, no es menos cierto, que las partes tienen en principio la carga probatoria en juicio, lo que en muchas oportunidades por diversas razones se les dificulta cumplir a cabalidad, ya por no tener las pruebas en su poder o porque las evacuadas no fueron suficientemente claras para el absoluto convencimiento del Juzgador; y es en estos casos, y algunos otros que pudiera el Juez de oficio hacer valer su poder probatorio, otorgado por el legislador.

El autor opina que la ley adjetiva procesal civil es estricta al limitar al juez cuando se trata de traer pruebas a los juicios, ya que estos deben fundamentar sus decisiones en los hechos alegados y probados por las partes salvo ciertas excepciones. En este sentido, el Código de Procedimiento Civil, estipula en los artículos 401 y 514 una importante potestad probatoria de oficio al Juzgador, siempre que sea para esclarecer un hecho controvertido en juicio que no esté claramente probado y sea indispensable para poder tomar una decisión apegada a derecho y justa.

En tal sentido, el Juez dentro de sus funciones tiene la obligación de dictar sentencia en los juicios que está conociendo como administrador de justicia, ésta debe ser justa, clara y apegada a derecho, y es por ello, que en todo juicio cualquiera que sea la materia, debe imperar la presunción de inocencia del demandado o del actor reconvenido si fuere el caso, y con esto el Juez debe tener extremo cuidado, ya que también es una garantía constitucional.

Pero, aun cuando, la presunción de inocencia está establecida en el ordinal 2° de las tantas veces nombrada norma constitucional, la cual se puede concatenar con el último aparte del artículo 24 eiusdem, que establece lo siguiente: “Cuando haya dudas se aplicará la norma que beneficie al reo o a la rea”; lo cual de una manera simple desarrolla el principio del In dubio Pro Reo.

En este sentido, para Moros, P.C., (2006. p: 905) quien comenta sobre las decisiones del tribunal constitucional español lo siguiente:

“... concebida por tanto la presunción de inocencia como un derecho a ser asegurado en ella (un derecho subjetivo que, además es de naturaleza fundamental), en palabras de la citada sentencia del Tribunal Constitucional de 26 de abril de 1990 comporta: 1° Que la sanción este basada en actos o medios probatorios de cargos incriminadores de la conducta reprochada. 2° Que la carga de la prueba corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia. 3° Que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valoradas por el organismo sancionador deben traducirse en un pronunciamiento absolutorio...”

A este respecto, quien investiga se acoge al criterio español citado ut supra, ya que para poder contradecir la presunción de inocencia debe haber un juicio previo con un lapso probatorio, donde las partes del juicio puedan hacer valer sus defensas (en el caso del actor su pretensión y en el demandado su contradicción), donde no se le menoscabe el debido proceso y el derecho a la defensa, para así tener la oportunidad de probar sus argumentos; ya que en caso de existir duda probática, el Juez debe dictar una sentencia absolutoria a favor del demandado, aplicando de este modo el in dubio pro reo.

Estas normas constitucionales, pareciera que en principio se deberían aplicar en el campo penal por sus redacciones, pero visto desde una manera más amplia, se debe afirmar que tiene aplicación en todas las materias y a modo de ejemplo se puede mencionar el in dubio pro operario en materia laboral, y lo establecido en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, en materia civil, lo cual se desarrolla de manera diferente pero con el mismo fin, beneficiar al demandado por dudas probatorias al momento de la sentencia.

En este sentido, en materia procesal civil, el juez que es el director del proceso, debe garantizar el debido proceso, y por consiguiente el derecho a la defensa pleno, reinando en sus decisiones o pronunciamientos la presunción de inocencia, toda vez, que en el caso de dudas debe desechar la

pretensión del actor, siempre y cuando no haya claridad probatoria que lo ayude a determinar apegado a derecho, quién tiene la razón, para lo cual primeramente debe hacer valer sus facultades probatorias conforme a los artículos 401 y 514 de la ley adjetiva procesal civil, como se comentó anteriormente.

Al respecto el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil el cual establece: "...Los jueces no podrán declarar con lugar la demanda sino cuando, a su juicio, exista plena prueba de los hechos alegados en ella. En caso de duda, sentenciarán a favor del demandado y, en igualdad de circunstancias, favorecerán la condición..."

En consecuencia, opina el autor que esta norma es sumamente clara en su esencia y contenido; ya que de alguna manera establece los parámetros bajo los cuales los administradores de justicia deben regirse en caso de dudas, cualquiera que sea la naturaleza del juicio, especificando además que en caso de tratarse de posesión deberá dársele el mismo trato; esto es a los fines de solucionar la posibilidad de que los jueces se abstengan de dictar sentencia por las razones establecidas en el artículo 19 del Código de Procedimiento Civil, es decir, por el pretexto de silencio, contradicción o deficiencia de la ley, de oscuridad o ambigüedad en sus términos, así como el que retarde ilegalmente alguna providencia, so pena de ser culpado por denegación de justicia.

La Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 0211 de fecha 02 de febrero de 2001, con ponencia del magistrado Omar Mora Díaz, establece que:

“... De la norma transcrita (artículo 254 del Código de Procedimiento Civil) se desprende una serie de pautas para juzgar, impuestas por el legislador a los jueces y, específicamente tiene la finalidad de evitar que el sentenciador incurra en el vicio denominado absolucón de la instancia, o lo que es lo mismo, el juez al analizar las pruebas expresas que estas no suministraron la convicción necesaria en pro o en contra del demandado, dejando de esta forma el juicio en suspenso...”.

Así mismo, la sentencia N° 0270 de la sala Social del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 24 de octubre de 2001, con ponencia del magistrado Juan Rafael Perdomo expone:

“...Consagra el prenombrado articulo el principio *In Dubio Pro Reo*, según el cual, en caso de duda debe fallarse a favor del demandado, pues para que pueda prosperar una demanda debe haber plena prueba de los hechos alegados por el actor y en caso contrario el tribunal debe declarar sin lugar la demanda...”

Es entonces, que en caso de dudas, para este investigador, el juez no puede dejar de sentenciar por no tener claridad en lo alegado por el actor, ya que las normas antes descritas y la jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo de Justicia; coinciden en que en caso de dudas se desecha la pretensión del actor; y para dar más seguridad a los justiciables puede ser procedente usar su poder probatorio de oficio.

Demostrada la aplicación del principio de *In dubio Pro Reo* en materia procesal civil, es menester entonces, caracterizar dicho principio, y a este respecto, Bravo R.A, (1996), expresa que este principio tiene las siguientes características: i) Es de eminente orden público; ii) Es una regla de sentencia para el juez que opera a favor al demandado; iii) Se aplica en todas las ramas del derecho; iv) Solo tiene aplicación cuando el demandado ha ejercido oportunamente su contradicción a la demanda.

En ese sentido, considera el autor de la presente investigación que aparte de las características ofrecidas por Bravo, es importante sumar la siguiente: En caso de duda probatoria, el juez debe aplicar los artículos 401 y 514 del Código de Procedimiento Civil, de ser procedente, para dar más seguridad jurídica a los particulares.

Por último, una vez desarrollado y caracterizado el principio de *In Dubio Pro Reo*, quien investiga considera que la conceptualización del referido principio desde una perspectiva procesal civil debe ser de la siguiente manera:

El principio del In Pro Reo en materia procesal civil, se define como aquel que constitucionalmente (artículo 49, ordinal 2° de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela) y legalmente (artículo 254 del Código de Procedimiento Civil) otorga al juez la orden de declarar sin lugar la pretensión de aquel demandante que no logró probar eficientemente la pretensión contenida en su libelo, y por cuanto el juez no posee una duda probática, no

puede arbitrariamente justificarse en ello para dejar de providenciar la causa, toda vez que dicho mandato es de eminente orden público; considerado que es procedente cuando el demandado haya realizado su contradicción oportunamente y en caso de ser procedente, el juez previamente en su debida oportunidad ha hecho uso de su poder probatorio para así otorgarle a los justiciables una seguridad jurídica confiable a una tutela judicial efectiva.

2.- Supuestos o casos donde se aplica el principio del *In dubio Pro Reo* en el Procedimiento Civil venezolano

El artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, no enumera los supuestos donde procede el principio del *In dubio Pro Reo* en el procedimiento civil; siendo el mismo sumamente amplio en contenido, es decir, es aplicable a todo aquel caso donde exista la duda probática, cuestión que no puede ser usada como excusa por el juez para no sentenciar, ya que la norma en comento orienta y exige al administrador de justicia a dictar su fallo a favor del demandado en estos casos de dudas.

No obstante lo expuesto, es importante además señalar que el legislador fue sumamente celoso exclusivamente en un supuesto de procedencia, esto es, en el caso de los poseedores, ya que la referida norma (artículo 254 del Código de Procedimiento Civil) es puntual al exponer "...y, en igualdad de circunstancias, favorecerán la condición del poseedor..."

Esto, para quien investiga viene fundamentado en el hecho de que el poseedor legítimo y de buena fe se considera el más débil como parte de la relación jurídica; toda vez que no tiene justo título con el cual pueda disponer o grabar el bien del que está disfrutando como propio.

Para Cabanellas, G. (2006, p. 365), la posesión es:

“...Estrictamente, el poder de hecho y derecho sobre una cosa material, constituido por un elemento intencional o *animus* (la creencia y el propósito de tener la cosa como propia) y un elemento físico o *corpus* (la tenencia o disposición efectiva de un bien material)...”.

Asimismo, poseedor para el referido autor Cabanellas, G. (2006, p. 363) es:

“Quien posee o tiene algo en su poder con graduación jurídica que se extiende del simple *tenedor* al propietario (v.) aun cuando sea a este último al que se contraponga más especialmente el termino; porque el *poseedor* constituye un propietario en potencia por apariencia de dominio o por el propósito de adquirirlo a través de la prescripción”.

Ahora bien, como anteriormente se dijo en este caso del *In dubio Pro Reo*, era primordial para el legislador dejar sentado y de manera expresa que en el caso de posesión, si hay dudas de lo controvertido, perturbado o despojado (cualquiera que sea el caso) debe protegerse al poseedor, ya que puede sentenciar sin pruebas fehacientes y desmejorar a quien por lo menos demostró que es un justo tenedor; y si es poseedor se presume que tiene la cosa como suya, y como comenta Calvo Baca, E. (2005, p: 447) este pudiera ser el propietario, el arrendatario, el depositario, el acreedor, predatario, entre otras.

El Código Civil, en este sentido específicamente en su artículo 771, define la posesión como la tenencia de una cosa o el goce de un derecho que ejercemos por nosotros mismos o por medio de otra persona que detiene la cosa o ejerce derecho en nuestro nombre.

Es por lo antes expuesto, que el autor de la presente investigación, considera que el legislador aclaró exclusivamente en el caso del poseedor el cual debe ser legítimo, es decir, quien ejerce una posesión continua, no interrumpida, pacífica, pública no equivoca y con intención de tener la cosa como suya (artículo 772 del Código Civil), elementos estos que obligatoriamente deben darse en conjunto ya que a falta de uno de ellos se pierde la legitimidad.

Es importante para esta investigación asentar también, que si a razón del artículo 775 del Código Civil, en igualdad de circunstancias es mejor la condición del que posee; como podría entonces, un juez dejar de declarar con lugar una pretensión, establecida por el actor cuando éste no logró demostrar a través de pruebas lo solicitado; cuando el demandado es un poseedor de legítimo que sí logró hacer ver su condición en el juicio de alguna manera.

En estos casos, si el actor tuvo su oportunidad desde el inicio del juicio de demostrar su pretensión y aún más en etapa de promoción de pruebas, y no lo logró, dejando dudas y obscuridad al juzgador sería una decisión

apegada a la justicia ya que perjudicaría exageradamente a quien está disfrutando de alguna cosa como su propietario aunque no tenga un justo título.

Con la anterior afirmación, nuevamente se confirma la postura del investigador, referida al hecho de que el legislador les da especial tratamiento a los poseedores cuando establece normativamente el principio de *In Dubio Pro Reo*, toda vez que desde el Código Civil, las reglas del poseedor siempre son privilegiadas en todos los sentidos, ya sea por duda o por igualdad de posiciones, como se explicó anteriormente.

Pero aún más importante, a los fines de la presente investigación, aclarar para que proceda el caso de los poseedores que pudieran estar aspirando en convertirse en verdaderos propietarios de las cosas poseídas, dicha posesión no puede ser “precaria”, siendo ello lo que se reduce al hecho de tener el dominio de la cosa por cuenta y con consentimiento del propietario. (Bonnecase, J. 2001, p: 471)

Esto se fundamenta, en que si bien es cierto, el poseedor está usando y detentando la cosa, es con consentimiento del propietario y este en cualquier momento (pactado o no) puede dejar sin efecto tal detentación.

Para Planiol y Ripert (2001-p395), son detentadores o poseedores precarios: Los arrendatarios, los aparceros, el enfiteuta, los acreedores prendarios, los acreedores anticresistas, los depositarios y secuestratarios, los

comodatarios, y los administradores de bienes ajenos (mandatarios, tutores, maridos entre otros).

Otra razón de la regulación de la posesión en el artículo 254 de Código de Procedimiento Civil, es la considerada por la posición de Henríquez La Roche (1995, p: 285) quien manifiesta que la condición del poseedor, en el marco del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, tiene razón de ser la ventaja que supone el respeto a las situaciones de hecho; es decir, la apariencia jurídica porque la relación posesoria se presenta como relación aparentemente jurídica, y es por ello que debe ser protegida.

También, la carga probatoria en la presente investigación es sumamente importante, ya que dependiendo de quién debe probar algún alegato y que eficazmente logre probarlo será la decisión que pueda proferir un juez en una controversia judicial. No sólo es necesario para las partes anunciar su posición respecto a la controversia planteada, sino aún más indispensable es probar. No es lo mismo alegar, que probar; en muchas ocasiones las pruebas quedan cortas a la hora de darle claridad al administrador de justicia para que emita una decisión justa y con subsunción hecho-derecho preciso.

El artículo 506 del Código de Procedimiento Civil establece

“...Las partes tienen la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho. Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido liberto de ella, debe por su parte probar el pago o el hecho extintivo de la obligación...”

En consecuencia, cuando el actor en su pretensión anuncia unos hechos, este debe probarlos; y cuando el demandado a su vez la contradice la demanda debe asumir su postura y probar su contradicción y es por esto que el legislador otorga muchos medios de pruebas a los que pueden acudir las partes para que prueben sus alegaciones, y deja una ventana abierta en el artículo 395 eiusdem en su último acápite al disponer

“...pueden también las partes valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la ley, y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones...”

A este respecto manifiesta la Sala de Casación Civil del Máximo Tribunal de la República en sentencia de fecha 26 de marzo de 1987, que:

“...en un sentido estrictamente procesal se puede decir que la carga de la prueba implica un mandato para ambos litigantes, que acrediten la verdad de los hechos enunciados por ellos, es decir, la carga de la prueba no supone, pues, un derecho para el adversario, sino, un imperativo del propio interés de cada parte...el demandado que se excepciona se convierte en actor y debe probar su excepción...”.

De igual modo, la referida Sala en sentencia de fecha 14 de agosto de 1990, con ponencia del magistrado Rene Plaz Bruzual, establece:

“...la disposición en cuestión (506 C.P.C) establece la llamada carga de la prueba (...) esta disposición no regula la actividad del juez al establecer los hechos, sino que permite a éste, ante la falta de pruebas, decidir quien deberá correr con las consecuencias de carencia probatoria. Ella reproduce y amplía la regla del art 1354 del C.Civ., respecto a la cual la sala ha establecido, en reiterada jurisprudencia, que no constituye regla de valoración probatoria...”

Estas jurisprudencias patrias hacen ver que no solo la carga probatoria arroja a quien alega un hecho, sino que además, esta norma (art. 506 C.P.C y 1354 C.C) no regulan la actividad jurisdiccional, sino más bien la de las partes, quienes asumirán las consecuencias de un mal probar; ya que en estos casos el juez decidirá a quien se le dará la razón, pero en caso de dudas se aplicará sin excepción el *In dubio Pro Reo*, afianzando el criterio de quien investiga en el sentido de que ante cualquier duda u obscuridad el juez debe activar la potestad probatoria que le otorga la ley con los autos para mejor probar y mejor proveer, antes de aplicar el referido principio del *In dubio Pro Reo*, salvaguardando el principio de Presunción de Inocencia.

Bello, H. (2005-p 351) a su vez manifiesta que:

“En este sentido, la distribución de la carga de la prueba es un problema que se le presenta al operador de justicia en su inmensa soledad al final del proceso y al momento de pronunciar su fallo definitiva, que se produce cuando las partes han presentado sus verdades a través del envoltorio del alegato, sin que hayan alegado al proceso las pruebas de esas verdades, situación ésta que hace activar esa regla de juicio que le indicará al juzgador contra quien ha de fallar como consecuencia de esa ausencia de material probática, en otros términos, cuál será la parte que tenga que sufrir la consecuencia jurídica de la falta o insuficiencia de pruebas, situación que ha llevado a concebir el problema de la carga de la prueba, más que como un problema de falta de prueba-ausencia de material probatorio-como un problema “duda probática”.”

Pero diferente es, cuando las partes no pueden probar sus alegaciones porque no están a su alcance las pruebas para llevarlas a juicio y hacerlas

valer ante el sentenciador por estar en posición o al alcance de la otra parte; en este sentido el juez deberá examinar las razones de por qué este no las aportó al proceso.

El referido doctrinario Bello, H.(2005-p 360) dispone que:

“...el operador de justicia debe ponderar los elementos de disponibilidad y factibilidad probatoria, a los efectos de determinar la distribución o atribución de la carga de la prueba, incluso para aplicar la consecuencia de la falta de prueba o de su insuficiencia, en el momento en que va a producir su fallo dirimidor, dado que resulta injusto, inconstitucional y hasta irracional, que se aplicara la consecuencia de la falta de la prueba a aquella parte, que si bien tiene el interés de demostrar el hecho que sirve de presupuesto de la norma jurídica que consagra la consecuencia jurídica que ha solicitado y que le beneficia, carece de la disponibilidad y facilidad para aportar al proceso la prueba de dichos hechos, cuando es su contendor, quien no obstante ha asumido una conducta totalmente pasiva que hace desplazar la carga probatoria, tiene mayor facilidad y disponibilidad para aportar la prueba de los hechos debatidos, lo cual evidencia una típica conducta procesal de aquella parte que no colabora con la búsqueda de la verdad...”

Para interés de esta investigación se desprende un efecto muy relevante; ya que en caso de dudas, el juez no tiene que aplicar de manera inmediata el In dubio Pro Reo, sin antes estudiar si las pruebas no fueron aportadas por pereza o negligencia de quien alega y también debe analizar si quien tiene más accesible la prueba para traerla a juicio, no la presenta porque la perjudica, siendo esta una excepción del In dubio Pro Reo. Considera además quien investiga, que esto puede ser una práctica desleal del demandado, buscando con ello que se le exonere de su culpa y se genere en el juzgador una duda que lo lleve a sentenciar a su favor.

Conforme a lo antes comentado, es menester traer a colación los principios que para Henríquez La Roche, R. (1995, p.: 287 y 288) ayudarán a dilucidar la consecuencia dudosa del juez, los cuales se resumen así:

1. En caso de duda probática hay que seguir la parte más segura;
2. En caso de dudas, se debe estar del lado de quien favorece la presunción, ya que ésta engendra por sí misma una certeza moral de la rectitud de la acción;
3. En caso de duda, es mejor la condición del poseedor actual de la cosa;
4. En caso de duda, hay que juzgar por lo que más comúnmente acontece, ya que es una norma de procedencia;
5. En caso de duda, se ha de suponer la validez del acto; se aplica únicamente cuando el hecho principal sea cierto y solo se dude de alguna circunstancia del mismo:
6. En caso de duda, lo odioso hay que restringirlo (todo lo que tiene carácter de pena, en contra del derecho de un tercero y lo que se opone al derecho común), y lo favorable (todo lo que resulta en beneficio de la libertad o concede alguna gracia sin perjuicio de nadie), y ;

7. En la duda, nadie ha de ser considerado malo o culpable mientras no se demuestre lo que es.

Ahora bien, una vez desarrollado el supuesto de la posesión y la duda probática en la procedencia del Principio In dubio Pro Reo y su razón de ser, es menester establecer, los supuestos donde se aplica el principio del In dubio Pro Reo en el procedimiento civil a desarrollar fuera del caso cuando el demandado está ausente y es responsabilidad del defensor *Ad Litem* el derecho a la defensa del demandado, y el supuesto de la reconvencción.

Uno de los aspectos más importantes para determinar la aplicabilidad en un juicio del debido proceso y el derecho a la defensa es poner al demandado en conocimiento de la acción instaurada en su contra, para que así pueda ejercer las defensas que considere pertinentes a su favor. (Sentencia No. 90-020, de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de fecha 21 de enero de 1993) Este conocimiento del demandado se perfecciona a través de la citación, la cual debe hacerse personal obligatoriamente en principio, de conformidad con lo establecido en el artículo 218 del Código de Procedimiento Civil, y en caso de agotarse ésta sin lograr conseguirlo se debe hacer a través de carteles, los cuales proceden cuando el alguacil deje expresa constancia en el expediente que se trasladó al domicilio del demandado señalado por el actor no consiguiéndolo.

En el caso antes expuesto, la practica tribunalicia, cuando el alguacil ha expuesto que no ha encontrado al demandado por que en la dirección suministrada por el actor, los vecinos manifiestan no conocerlo, se procede a oficiar a las oficinas de identificación pertinentes, a los fines de que informe el último domicilio de éste, y si coincide con el aportado por el demandante se entiende agotada la citación personal y procede la citación por cartel de conformidad con el artículo 223 del Código de Procedimiento Civil; pero si por el contrario la referida oficina informa que en su registro existe como domicilio uno diferente, es menester impulsar la citación personal en esta nueva dirección, pero si ya en este lugar no lo consiguen también se considera finalizada la etapa de la citación personalísima, todo con la finalidad de garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa del demandado.

Una vez verificada la imposible localización del demandado de manera personal; puede la parte actora impulsar la citación cartelaria, y si en lapso fijado por el Tribunal para que se haga presente por voluntad propia, se procederá a nombrársele defensor Ad Litem, garantizando su derecho a la defensa a través de un profesional del derecho, pero este nombramiento tiene sus respectivas exigencias.

La citación, en consecuencia, tiene sus efectos en el proceso, las cuales se resume en: 1) pone a las partes a derecho; 2) origina en el demandado la carga de comparecer a la contestación de la demanda; 3) la citación determina

la prevención; 4) la citación perpetua la competencia (*per citationem perpetuatur jurisdictio*). (Rengel Romberg, A. (2001, p: 235 y sig.)).

A los fines de la presente investigación es necesario, determinar las obligaciones que jurisprudencialmente le han conferido a estos profesionales del derecho, que han sido nombrados como Defensor Ad Litem, para defender los derechos e intereses del demandado de autos, activando así de nuevo el juicio en beneficio del actor que busca a toda costa una sentencia que dirima su problemática legal.

Esta figura del Defensor Ad Litem, también tiene una connotación de fluidez en los juicios, aportando de alguna forma un remedio a las trabas que aparecen en los juicios, y aun cuando el Defensor Ad Litem no es mucho lo que la mayoría de las veces puede hacer por su defendido, tampoco tiene una función inútil, ya que puede oponerse a situaciones que estén claras en juicio y que no se estén tramitando debidamente en el juicio, así como controlar las pruebas del actor para que éste no abuse de las mismas.

Asimismo es relevante mencionar, que la función del Defensor Ad Litem cesa cuando aparece el demandado por si solo o a través de algún apoderado judicial, ya que su naturaleza es la de un auxiliar de justicia impuesto por la ley para evitar la paralización de un juicio cuando se han realizado todas las gestiones pertinentes para citar personalmente al accionado.

Conforme el dictado de la doctrina jurisprudencial, se pone en evidencia como primera obligación del defensor *ad litem*, la de procurar la comunicación personal a la que pueda haber lugar con el accionado. Según considera la Sala reiteradamente, la “posibilidad” para procurar este contacto inmediato se activa en aquellos supuestos donde el defensor conoce la ubicación del demandado, es decir, tiene conocimiento del lugar donde presumiblemente puede hallar al mismo.

De acuerdo a lo observado en la jurisprudencia citada, son tres las funciones que el Máximo Tribunal de la República encomienda al defensor *ad litem*, entre las cuales pueden distinguirse las siguientes: Permitir el emplazamiento del demandado que no ha podido ser citado personalmente. En segundo lugar, actuar como representante judicial del accionado, y tercero; ejercer contra las decisiones del tribunal los recursos respectivos.

La primera de las obligaciones mencionadas, está orientada a que pueda lograrse el contradictorio en el proceso judicial. Como ha quedado reiterativamente indicado en el presente estudio, el contradictorio no puede formarse sino hasta que se logra bien la citación del demandado, o el llamamiento de un representante que en este caso sería el defensor *ad litem*. Esta necesidad emana del hecho, de que es precisa la presencia de quien pueda ejercer la defensa, ya sea que la persona cuente efectivamente con medios probatorios con los cuales ejercer la misma, o que simplemente su

venida al proceso obre la presunción de una oportunidad cierta para sostener tales derechos.

En lo que respecta al deber del defensor *ad litem*, de actuar como representante judicial del accionado, puede considerarse que dicha representación es una, que el mismo legislador concibió por medio de la ley procesal. Siendo así, es verdaderamente innecesario separar las dos funciones examinadas, porque si existe una obligación verdaderamente sustancial para un representante judicial, esa es la de participar por su representado en aquellos actos fundamentales del proceso, habida cuenta que la citación es quizás el más decisivo en cuanto permite concretar el contradictorio y por primera vez impedir la confesión.

Quizás la obligación más importante que en términos de crítica, puede hacerse al criterio jurisprudencial antes citado, tiene que ver con la obligación del defensor de intentar los recursos disponibles en contra de las decisiones judiciales que se adopten en la causa y que afecten los intereses de su representado. La razón de tal observación se constata en la idea varias veces reiterada, de una defensa que la inmensa mayoría de las veces se lleva a cabo (o trata de llevarse), sin ningún tipo de elemento o medio que permita ejercerla; razón por demás abundante como para poder objetar la carga que se impone al defensor cuando se quiere que este intente tales recursos.

Una obligación para el defensor *ad litem* que se deduce de la sentencia estudiada, puede interpretarse como la prohibición de realizar contestaciones genéricas, en aquellas materias donde una conducta de este tipo genera en el demandado una carga de la prueba que estará en la obligación de sostener. A este deber se une el de acudir al acto de promoción de pruebas, carga que merece particular estudio, si se acepta el hecho de la escasa participación que los demandados tienen en los juicios que han requerido de la intervención del defensor *ad litem*.

A los fines del presente estudio, la presencia del Defensor Ad Litem en un juicio tiene una interesante relación, ya que si bien es cierto, éste bajo la aplicación real de sus funciones, difícilmente puede lograr una defensa total del demandado; razón por la cual, puede verse este defensor más como un beneficio para el actor que del mismo accionado.

En el caso de que esto no ocurriera, el Juez inmediatamente vencido el lapso de contestación, debe reponer la causa al estado del nombramiento de nuevo Defensor Ad Litem, y comenzar de nuevo el proceso de notificación, juramentación y citación, manteniendo así un orden procesal evitando más retardos y gastos judiciales innecesario al Estado.

En todo caso, si aun así el juez considera que si existen pruebas suficientes y declara con lugar la demanda instaurada, el Defensor Ad Litem

debe apelar (existiendo o no duda probática) para completar de garantizar el derecho constitucional de defensa.

El artículo 365 del Código de Procedimiento Civil, dispone la reconvencción la cual a criterio de Sánchez, A. (1995, p. 139):

“...viene a ser la acción que intenta el demandado contra el actor, dentro del mismo proceso al que ha sido llamado, para con ella obtener la declaratoria de existencia de su propio derecho o de liberación de su propia obligación, independientemente de la decisión sobre la pretensión del actor...”

Cuando alguien es llamado a juicio, es natural y justo que, con el derecho de defensa, se le reconozca además, caso de tener contra su adversario alguna acción que hace valer, el de ventilarla en la misma lid a que, éste le ha traído, evitándose así que se multipliquen los pleitos y facilitándose sus mutuas reclamaciones judiciales.

A este respecto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, (cuando era Corte Suprema de Justicia), en sentencia de fecha 26 de marzo de 1987, en sala de Casación Civil, con ponencia del magistrado Luis Dario Velandia, estableció:

“...la reconvencción o mutua petición es un recurso que la ley confiere al demandado por razones de celeridad procesal, en virtud del cual se le permite plantear a su vez, en el acto de la litis contestación, cualquier pretensión que pueda tener contra el actor primitivo, incluso referida a situaciones diferentes de las que se plantean en el juicio principal. Se diferencia del llamado a tercero a la causa, en que única y exclusivamente existe reconvencción cuando el sujeto pasivo de la pretensión aducida es el propio demandante originario, de tal manera, no

es reconvencción, y por lo tanto no puede admitirse como tal, la propuesta de demanda contra un tercero ajeno a la relación procesal originaria...”

De esto se desprende que la reconvencción como lo ha señalado la jurisprudencia patria es una contraofensiva o contra demanda que ejerce el o los demandados en contra del actor; y es por esto que debe ser intentada o presentada atendiendo los requisitos establecidos para la demanda principal establecido en el artículo 340 del Código de Procedimiento Civil, cuando verse sobre objeto distinto al del juicio principal, de conformidad con el artículo 365 eiusdem.

La reconvencción debe, entonces, interponerse en la misma contestación a la demanda conforme ultimo aparte del artículo 361 del Código de Procedimiento Civil, el cual reza: “...si el demandado quisiere proponer la reconvencción o mutua petición o llamar un tercero a la causa, deberá hacerlo en la misma contestación...”

Ahora bien, admitida la reconvencción, se apertura el lapso de contestación de la reconvencción, suspendiéndose hasta tanto el juicio principal (artículo 367 del Código de Procedimiento Civil), arrojando esto, que el lapso probatorio de ambas cuestiones se sustancia en un mismo momento; así como la sentencia definitiva arrojará ambos pleitos.

A tenor, Cabrera Ibarra, A. (2008) caracteriza la reconvencción de la siguiente manera, resguardando la posibilidad de que existan otras:

- A. Es un ataque del demandado dirigido en contra del demandante, por tanto no es ni una defensa ni un recurso y requiere, como mínimo, la conexión subjetiva, es decir, que como un mínimo los sujetos procesales de la misma sean las partes en el proceso principal.
- B. La reconvencción es una demanda nueva independiente de la original o principal, pero que necesita para su existencia, la existencia del proceso previo en el cual se interpone. Por tanto la reconvencción siempre supone la existencia de un proceso previo dentro el cual se interpone. No puede haber reconvencción si se demanda de forma independiente. Se tratará de otra demanda pero no de una reconvencción.
- C. La oportunidad procesal para ponerla se corresponde con la misma oportunidad que tiene el demandado para ejercer su derecho a la defensa contestando a la demanda; sin embargo, en sentido estricto, no forma parte de la contestación de la demanda por cuanto no es una defensa ni conlleva el ejercicio de una excepción, sino de una acción.
- D. La interposición de la reconvencción comporta el ejercicio de una acción con unas pretensiones distintas a la de la demanda principal.

Por tanto puede ocurrir que la reconvencción verse sobre el mismo objeto de la demanda principal o sobre un objeto distinto al de aquella, pero lo realmente esencial es que las pretensiones del reconviniendo sean distintas a las del demandante reconvenido sin que se pueda considerar tales a la solicitud del simple rechazo de las pretensiones del demandante.

- E. La reconvencción introduce no solo nuevas pretensiones sino toda una nueva causa que se tramitará conjuntamente con la causa principal en el mismo procedimiento; de allí que haya entre la reconvencción y la demanda principal, una simultaneidad en la tramitación que acarrea como consecuencia que la reconvencción necesariamente ha de tramitarse por un procedimiento que no sea incompatible con el utilizado para la tramitación de la causa principal.
- F. La reconvencción se presenta como una forma especial de acumulación por inserción, por razones de economía procesal; de allí que se trate de casos de conexión específica o calificada, por ello requiere, como mínimo, que el tribunal ante el cual se propone la reconvencción, que es el mismo ante el cual se propone la reconvencción, que es el mismo ante el cual se tramita el proceso principal, sea competente para el conocimiento de la reconvencción. En caso contrario, y como podremos apreciar luego, se producirán,

según los casos, o la negativa de admisión de la reconvencción o el desplazamiento de la competencia.

- G. La decisión de la causa principal y de la causa reconvenccional se producirá conjuntamente en la misma sentencia, la cual podrá causar cosa juzgada para ambas causas, evitándose con ello posible sentencia contradictorias.
- H. En virtud de la reconvencción propuesta, las partes en el proceso adquieren un doble carácter, según el cual cada una de las partes serán, recíprocamente, demandante y demandado, por tanto se tratará de un demandante reconvenido y un demandado reconviniente.
- I. En relación con los apoderados, la interposición de una reconvencción requiere de un poder especial que faculte al apoderado al efecto. De no haber tal poder especial que faculte al apoderado de manera expresa para ello, entonces este no podrá reconvenir...”

En la reconvencción por ser absolutamente ser una acción diferente a la demanda principal, aun cuando se llevan en conjunto y vistas la característica de la misma debe entenderse que ésta invierte los papeles en lo que se refiere a ella, es decir, el demandante se convierte en demandado y el demandado se convierte en demandante, sólo en lo que se refiere a la pretensión de la

reconvención. Así mismo, si el actor principal desiste de su acción esto no produce el fenecimiento de la reconvención propuesta por el demandado, ni el de las demandas que por conexión objetiva o subjetivas se encuentran acumuladas a la demanda deducida por el renunciante, ya que toda subsiste en virtud del carácter autónomo del interés que la sustenta, pretendido en una forma no subordinada (Henríquez La Roche, R. 1996).

Ahora bien, a luz de la presente investigación, si la reconvención en su desarrollo doctrinal y jurisprudencial, es considerada una acción diferente a la propuesta por el actor principal, donde las partes invierten su posición, y en consecuencia el actor reconvenido pasa a ser el demandado y el demandado reconviniente pasa a ser el actor, sólo que se llevan en un mismo juicio, y en su etapa de sentencia el juez deberá pronunciarse acerca de ambas cuestiones, tanto es así que el desistimiento de cualquiera de estas pretensiones no hacen extinguir la otra.

Bajo lo establecido anteriormente, para quien investiga y con el propósito de desarrollar la reconvención como un supuesto de procedencia del principio *In dubio Pro Reo*, es considerado que si al entenderse como una demanda autónoma la reconvención en contra del actor principal, mal podría presumirse que no le es aplicable cuando éste se convierte en Reo; aun cuando el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, no menciona nada al respecto, en este sentido Bravo Roa, A. (1996, p. 235 y ss) expone:

“...en este orden de ideas, de una simple lectura del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, pareciera que sólo se hace mención a la circunstancia de que en caso de duda, ha de favorecerse con la aplicación de este principio a la parte demandada, es decir, aquel sujeto procesal contra el cual se interpone la demanda original, que si bien es cierto que al reconvenir se “transforma” en un verdadero demandante, conserva el nombre de demandado durante todo el juicio, a los fines del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, creemos que este razonamiento peca de literal, en virtud de que, tal como lo ha sentado nuestra Corte Suprema de Justicia, cuando el demandado reconviene, se trata de un proceso distinto, lo cual ocurre una suerte de inversión de los lugares de cada una de las partes, y, el actor a su vez el demandado en el juicio de reconvenición, y, por su parte, el demandado va a ser el actor del juicio de reconvenición. En consecuencia, si se hace un análisis de esta norma a la luz de la jurisprudencia más autorizada, podemos concluir que en la reconvenición, en caso de duda, ha de favorecerse al demandante reconvenido, en virtud de que este sujeto procesal es un demandado a los efectos de la aplicación de la máxima “In Dubio Pro Reo”. Cualquier otra interpretación en contrario, simplemente traería como consecuencia una carencia de igualdad entre las partes, igualdad que está obligado a mantener por imperio legal...”

Criterio este que asume el investigador, ya que considera aplicable por analogía dicho principio In dubio Pro Reo establecido, en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, ya que se demostró que la reconvenición es autónoma y se refiere a una demanda que se tramita a la otra por economía procesal.

La ley de enjuiciamiento civil Española por el contrario, es mucho más amplia y específica cuando se trata este tema, en su artículo 217, ordinal 1º, referente a la carga probatoria, manifiesta que:

“...cuando al tiempo de dictar sentencia o resolución semejante, el tribunal considerare dudosos unos hechos relevantes para la decisión, desestimará las pretensiones del actor o del reconviniente, o las del demandado o reconvenido, según corresponda a unos u otros la carga de la probar los hechos que permanezcan inciertos y fundamentarse las pretensiones...”

En este sentido, a criterio del autor, en Venezuela se debería implementar este criterio, y se debería así mismo reformar la ley o ampliar la jurisprudencia patria con el propósito de hacer entender aún más esta posición, que resulta como un efecto indiscutible de la reconvención por todo lo expuesto anteriormente.

3. Excepciones de la Aplicabilidad del Principio del In dubio Pro Reo en el Procedimiento Civil Ordinario

Para finalizar, la presente investigación, es importante determinar las excepciones de aplicabilidad del principio in dubio pro reo en el procedimiento civil ordinario, siendo estos, aquellos casos donde de alguna manera se quiebra el significado de este principio, por establecer el legislador unas instituciones que contradicen el significado de la presunción de inocencia de las partes intervinientes en un juicio, ya sean demandado, actor reconvenido o un tercero.

Ahora bien, la primera excepción se presenta con el decreto de medidas cautelares, a favor del demandante al comenzar el juicio y aun antes de que

el demandado esté a derecho, con el fin de evitar la ilusoriedad del fallo futuro, lo que hace ver que desde un principio se está asumiendo la mala fe del demandado y de alguna manera dándosele la razón al actor.

El Tribunal Supremo de Justicia, en reiteradas jurisprudencias ha manifestado que las medidas decretadas por los tribunales en juicios contenciosos, van destinadas a asegurar el posible resultado favorable de la pretensión realizada por el actor; preparando la ejecución futura.

A este tenor, si el decreto de medidas se justifica en garantizar la tutela judicial efectiva a que se refiere el artículo 26 constitucional, esto para quien investiga, va más allá, ya que si se quiere garantizar este derecho no se debía violentar con el mismo otro que también es de suma importancia como lo es la presunción de inocencia, lo cual presupone que el demandado siempre es inocente hasta que se demuestre lo contrario.

En tal sentido, la ley procesal civil, le exige al juez examinar cuidadosamente la procedencia de los requisitos establecidos en el artículo 585 (*periculum in mora* y *fumus boni iuris*) en caso de las medidas nominadas y el requisito del artículo 588 (*periculum in damni*) en las medidas innominadas, por ser de orden público, cuestión ésta que previene ser tan injusto, pero que efectivamente va en contra del principio de presunción de inocencia y consiguiente del in dubio pro reo, aun cuando en las mismas no se toca el

fondo de la causa por ser provisionales, el administrador de justicia está aceptando que presume que el actor tiene la razón en su pretensión.

Ahora bien, esto mismo ocurre cuando el demandado reconviene el actor, y como se explicó anteriormente ya se estableció y se asentó el criterio por el Máximo Tribunal que la reconversión es una contrademanda que tiene su espíritu y carácter autónomo, y es por lo que se considera que al existir la reconversión se están ventilando acumuladamente dos pretensiones las cuales tiene un mismo lapso probatorio y la sentencia definitiva arroja ambos asuntos, todo con la aplicación del principio de economía procesal.

Si la reconversión es considerada una pretensión distinta a la original, entonces, tiene los mismos efectos y las partes tienen, en consecuencia, las mismas defensas que en los juicios originarios y entre ellas la posibilidad de solicitar sean decretadas medidas cautelares con el fin de asegurar las resultas del juicio. Desde este punto de vista, se quiebra el principio de in dubio pro reo que pudiese aplicarse al actor reconvenido, quien funge como demandado en la reconversión.

El asunto más importante en esta vulneración del principio objeto de estudio con el decreto de las medidas cautelares (sean nominadas o innominadas), es el hecho de que aun cuando son preventivas, y al final del juicio se determina que el actor estaba equivocado, y se levanta la misma, ya ha provocado un malestar y un daño a aquella parte que desde el primer

momento se le sentenció de alguna manera como culpable o que actúa de mala fe, al decretársele una medida preventiva en su contra.

La otra excepción de la aplicabilidad del principio del in dubio pro reo, viene dada también con el decreto de medidas cautelares, pero con una connotación diferente, esto es, cuando recaen sobre bienes pertenecientes a terceras personas que no tienen nada que ver con el juicio en progreso. Esto viene dado a que si bien es cierto, la ley subjetiva procesal civil en su artículo 587, establece que solo podrán ejecutarse solo sobre bienes propiedad de aquel contra quien se libren, no es menos cierto, que muchas veces los jueces pueden ejecutar o decretar medidas sobre bienes que son propiedad de un tercero.

A este respecto, la ley consagra al tercero el derecho a oponerse a la misma, conforme a lo establecido en el artículo 546 eiusdem, y esto exige que el tercero deba hacer valer su derecho llevando a autos la prueba fehaciente que es el propietario y que para el momento de la ejecución de la medida él la estaba detentando. La jurisprudencia patria ha interpretado en diversas ocasiones que para que un documento sea considerado fehaciente debe estar necesariamente a su presentación autenticado o reconocido.

A este tenor, en sentencia de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 12 de junio de 1997, con ponencia del magistrado Alirio Abreu Burelli, ha sostenido que:

“... En sentido General, *prueba fehaciente*, es aquella capaz de llevar a conocimiento del sentenciador la existencia de un determinado hecho... el carácter emergente de la actuación, indica que debe tratarse de una prueba capaz de llevar al ánimo del sentenciador, en forma inmediata, que el opositor es propietario de la cosa, lo cual se logra a través de la prueba documental. En tal sentido, un documento autenticado, de fecha anterior al embargo, podría llenar los extremos señalados...”

Es entonces, a juicio de Parilli Araujo, O. (2001 p. 127), que:

“El tercero deberá comprobar dos extremos: 1) Qué es propietario de la cosa embargada o que se pretende embargar, presentando para ello prueba fehaciente de la propiedad de la cosa por un acto jurídico válido. 2) Que pare el momento del embargo la cosa se encontraba realmente en su poder.”

Por su parte Rengel –Romberg, A. (2001, p. 168) caracteriza la oposición a la medida de embargo de la siguiente manera:

“...a.- Es una de las formas de intervención de terceros en la causa, pero que no va dirigida a excluir la pretensión del actor ni a concurrir con este en el derecho reclamado, sino a la tutela del derecho del tercero sobre la cosa sometida a embargo. b.- Por su carácter incidental, no se requiere como en la tercería una demanda como tal, sino actuación del tercero en las formas ordinarias de la realización de los actos procesales en el cuaderno de medidas del juicio principal; y la oposición procede cuando el tercero alega ser tenedor legítimo de la cosa y presenta prueba fehaciente de su propiedad por un acto jurídica válido.”

Pero, cuando se trata de medidas de secuestro, o prohibición de enajenar y gravar bienes inmuebles; o alguna de las medidas

complementarias, o las medidas innominadas el tercero opositor deberá elegir entre intentar un juicio de tercería, conforme a los artículos 370 ordinal 1° y 371 del Código de Procedimiento Civil ejercer la oposición incidental antes descrita.

Este criterio, también ha sido reiterado por el Tribunal Supremo de Justicia, al establecer en sentencia de la Sala de Casación Civil, de fecha 30 de marzo de 1995, con ponencia del Magistrado Alirio Abreu Burelli que:

“... en materia de medidas preventivas la manera como los terceros pueden lograr la liberación de los bienes de su propiedad. O sobre los cuales tengan algún derecho, que hayan sido afectados por una medida decretada en causa pendiente entre otras personas, va a variar de acuerdo a cual sea la medida ejecutada. (...) Ahora, si la medida precautelativa que recae sobre bienes de un tercero es un secuestro, o prohibición de enajenar y gravar bienes inmuebles; o alguna de las medidas complementarias de que se trata el primer aparte del art. 588 del C.P.C., o alguna de las medidas innominadas o atípicas a que se refiere el párrafo primero del mismo artículo ese tercero que se sienta afectado, de acuerdo a lo dispuesto por los Art. 370 Ord. 1° y 371 de la Ley procesal debe proponer demanda de tercería contra las partes contendientes ante el Juez de la causa en primera instancia...”

Dentro del marco de esta investigación, es importante responder a las siguientes interrogantes: ¿es justo para el tercero que aun cuando ha presentado una prueba fehaciente de que es el dueño de la cosa embargada tenga que pasar por una incidencia en tribunales en un pleito que no es suyo? ¿O, tener que intentar una demanda de tercería porque dos personas están discutiendo algo que le pertenece?

Las respuestas a estas preguntas, para quien investiga son negativas, ya que no solo el tercero tiene que pasar por un micro procedimiento en un pleito ajeno, sino que su inocencia que está comprobada desde el momento que se opone, ya que para hacerlo es requisito *sine qua non* presentar la prueba fehaciente que es de su propiedad el bien gravado con una medida cautelar, esto le trae consecuencias negativas, en el sentido, que le acarrea un gasto innecesario a su economía, toda vez que para actuar debe cancelar honorarios a profesionales del derecho para que lo asistan.

Es en este sentido, entonces, que para el caso concreto de la oposición de del embargo de bienes muebles, el legislador no consideró la aplicación del principio del in dubio pro reo, ya que no solo lo obliga a demostrar su propiedad, cuestión esta en la que se está totalmente de acuerdo, sino que además lo hace participar en una articulación probatoria de ocho días de despacho, lapso éste que se podría extender si una de las partes se le ocurriera promover alguna prueba que deba ser comisionada para su evacuación, ya que es obligatorio esperar las pruebas que se esté evacuando por comisión.

REFLEXIONES FINALES

Luego de analizadas todas las unidades a que se refiere esta investigación, se llegó a las siguientes conclusiones:

Con relación al primer objetivo, se concluye que siendo el administrador de justicia el director del proceso y el garante de la aplicación del debido proceso a través de una tutela judicial efectiva y de permitirle a las partes en un juicio el derecho a la defensa, éste es quien de manera muy puntual quien determinará con el análisis de las pruebas aportadas por las partes y el poder probatorio que la ley subjetiva procesal civil le otorga, estudiar de manera exhaustiva la relación pretensión-pruebas, en el caso a sentenciar versa el principio de in dubio pro reo establecido en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil venezolano, cuando considere y determine cuidadosamente que existe una duda probática en el caso concreto.

A este respecto, aun cuando el principio del In dubio Pro Reo, pareciera que solo tiene aplicación en los juicios penales, también tiene su aplicación en todas las materias, ya que es un precepto constitucional, el cual determina que en caso de dudas se debe sentenciar por el juez natural de la causa a favor del débil jurídico, pero que tiene una connotación diferente dependiendo de la naturaleza de la misma.

Visto que en materia procesal civil, el legislador no desarrollo en la ley subjetiva procesal civil puntualmente este principio, dándole menos importancia de la que realmente se merece es que fue menester conceptualizarlo: agregándole los aspectos que lo hacen exclusivo de la materia civil, y lo diferencian de las demás.

En consecuencia, se conceptualizó el principio del In dubio Pro Reo en el procedimiento civil, de la siguiente manera:

“El principio del In Pro Reo en materia procesal civil; se define como aquel que constitucionalmente (artículo 49, ordinal 02 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela) y legalmente (artículo 254 del Código de Procedimiento Civil) otorga al juez la orden de declarar sin lugar la pretensión de aquel demandante que no logró probar eficientemente la pretensión contenida en su libelo, y por cuanto el juez no posee una duda probática, no puede arbitrariamente justificarse en ello para dejar de providenciar la causa, toda vez que dicho mandato es de eminente orden público; considerado que es procedente cuando el demandado haya realizado su contradicción oportunamente y en caso de ser procedente, el juez previamente en su debida oportunidad ha hecho uso de su poder probatorio para así otorgarle a los justiciables una seguridad jurídica confiable a una tutela judicial efectiva”.

En cuanto al segundo objetivo se concluyó que, una vez conceptualizado el principio objeto de estudio, en el procedimiento civil, se evidenciaron unos supuestos de procedencia que no tienen que ver con los procedimientos específicamente, sino con situaciones que pueden verificarse dentro de estos.

Asimismo, con respecto a la conclusión del segundo objetivo, el artículo 254 del Código de Procedimiento no establece concretamente los supuestos de procedencia del principio del in dubio pro reo, a excepción que establece que debe darse el mismo tratamiento al poseedor, cuando esté en juego su derecho posesorio, toda vez que estos son considerados privilegiados por ser más débil ante la ley, ya que no tiene un documento que le proporcione su derecho, sino la cosa con el ánimo de mantenerla como propia, y mal podría un juez sentenciar en contra del poseedor cuando no existe seguridad de la pretensión del actor que quiere despojarlo, cuando este poseedor se ha dedicado a conservar y a aprovechar la cosa como suya.

A los fines de este objetivo, también se determinó que la duda probática o probatoria, viene a determinar el requisito fundamental para que el principio del in dubio pro reo pueda aplicarse en materia procesal civil, pero que a diferencia de otras materias la ley le otorga al juez un poder probatorio, establecido en los artículos 401 y 514 del Código de Procedimiento Civil, que antes de ser dictada la sentencia puede utilizar, para tratar de aportarles a las partes mayor seguridad jurídica y así mismo una claridad de lo que ha de proveer, y en caso de no lograrlo aplicar dicho principio.

Esta duda probatoria, puede darse ya sea por la negligencia de las partes que teniendo la carga de probar no fueron diligentes para lograrlo, o

porque lo que alegaron no se logró demostrar bajo ningún modo a través de los medios aportados en el juicio.

Ahora bien, los supuestos de procedencia también se reflejan por las situaciones que se presentan en el procedimiento como lo son la presencia en juicio del defensor ad litem como representante del demandado ausente y cuando se da la reconvención.

En el caso de la participación del defensor ad litem como representante y garante de los intereses del demandado ausente se concretiza cuando realiza cabalmente el cumplimiento de las obligaciones inherentes a su cargo, participando en la evacuación de las pruebas aportadas por el actor para así controlarlas, y analizándolas con su pretensión a los fines de verificar si se logró su objetivo de probar sus alegatos, pudiendo el defensor exponerle al juez como defensa, en el caso que proceda o lo considere justo, que deseche la pretensión del actor y aplique el principio del in dubio pro reo, por no estar claro quién tiene la razón.

El otro supuesto se presenta, cuando el demandado reconviene al actor y este se convierte para la reconvención en demandado, toda vez que la reconvención es un juicio que se acumula por economía y celeridad procesal en el primario, y en este caso se le debe aplicar, de ser procedente el principio del indubio pro reo al actor en la sentencia, ya que se invierten las posiciones de las partes, conforme al principio de igualdad.

Por último, del tercer objetivo, referente a las excepciones de la aplicabilidad del principio del in dubio pro reo, el investigador concluye que son dos; la primera, dada con el decreto de las medidas cautelares en el comienzo de un juicio a los fines de que existe riesgo de que quede ilusoria la futura ejecución del fallo, planteando de este modo una mala fe por parte del demandado sin siquiera estar a derecho en muchas ocasiones, quebrando con esto la presunción de inocencia que este estrechamente ligada con el in dubio pro reo. El segundo caso, se da cuando en materia de medidas cautelares se decretan sobre bienes de un tercero ajeno al pleito planteado, y este a pesar de mostrar justo título de propiedad, como prueba fehaciente y aun así tiene que ser sometido a un procedimiento incidental breve en caso del embargo de bienes muebles, y en el peor de los casos a un juicio ordinario de tercería cuando se trata de medidas de secuestro, de prohibición de enajenar y gravar, complementarias o innominadas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bello Tavares, H. (2007). Tratado de derecho Probatorio. Tomo I. Ediciones Paredes.
- Bonnecase, J. (2001). Tratado elemental de Derecho Civil (parte B). Volumen 2. Biblioteca clásicos del Derecho Civil. Harla. México D.F.
- Bravo Roa, A. (1996). Revista de Derecho Probatorio No. 06. (Director Jesús Eduardo Cabrera Romero). Editorial Jurídica ALVA SRL. Caracas, Venezuela.

- Cabanellas de Torres, G. (2006) Nuevo diccionario enciclopédico de derecho usual. Tomo 4,6.Heliasta.
- Cabrera Ibarra, G.A. (2008). La Reconvención en el Derecho Procesal y en la Jurisprudencia Venezolana. Vadell hermanos Editores. Caracas, Venezuela.
- Calamandrei, P. (1997). Biblioteca Clásicos del Derecho. Volumen 1: Derecho Procesal Civil. Editorial Pedagógica Iberoamericana, S.A., de C.V. México.
- Calvo Baca, E. (2005). Código Civil Venezolano, comentado y concordado. Ediciones Libra. Caracas Venezuela.
- Cuenca, H. (2001). Derecho Procesal Civil, Tomo II. Ediciones de la Biblioteca, Ebud. Caracas- Venezuela.
- Feltri Martinez, M. P. (1998). Teoría General del proceso, Tomo I. Editorial Juridica Venezolana. UCV. Caracas, Venezuela.
- Garay J. y Garay M. (2006). La Constitución Bolivariana. Ediciones Juan Garay. Go.5453 24-mar-2000.
- Henríquez La Roche, R. (1995). Código de Procedimiento Civil. Tomo II. Editorial Tonino. Caracas-Venezuela.
- Henríquez La Roche, R. (2000). Medidas Cautelares según el CPC. Tomo II. Editorial Tonino. Caracas-Venezuela.
- Martinez Riviello, F. (2006). Las partes y los terceros en la Teoría General del Proceso. Serie de Trabajos de Ascenso.
- Moros P., C. (2006) La Constitución según la Sala Constitucional. Tomo II. (Artículos 49 a 140). Librería J. Rincón Caracas, Venezuela.
- Parilli Araujo, O. (2001). La Intervención de Terceros en el Proceso Civil. Mobil-Libros. Caracas- Venezuela.
- Planiol, M. y Ripert G. (2001). Derecho Civil. (parte A). Derecho Civil. (Parte A) Volumen 3. Biblioteca Clásicos del Derecho Civil. Harla. México D.F-México.

Rengel-Romberg, A. (2003). Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano. Editorial Arte. Caracas-Venezuela.

Romaniello, C. (2008). Teoría General del Proceso. 3° Edición. Fondo Editorial VAR. Caracas, Venezuela.

Zoppi, P. A. (1993). Revista del Derecho Probatorio. Vadell Hermanos. Valencia-Venezuela.