

La conducta de las partes en el proceso como prueba del fraude

Rocco Mario De Grazia Arcila

Profesor de Postgrado UCAB

Resumen

El proceso se presenta como un instrumento para resolver conflictos que se derivan de la lesión de derechos subjetivos y alcanzar de una u otra forma la tutela judicial efectiva, a través del proceso se busca la materialización de la justicia ante casos donde los particulares no pueden resolver sus controversias sin intervención del órgano jurisdiccional.

Sin embargo, en diversas ocasiones el proceso es desnaturalizado por las partes, tergiversándose su función principal de realización de justicia. Las partes por medio de esta institución diseñada para la composición del conflicto buscan: i) evadir la aplicación de la ley o lograr su aplicación incorrecta; ii) conseguir beneficios ya sea para una de las partes o para un tercero iii) causando un daño a una de las partes o a algún tercero, configurándose de esta forma un elemento que atenta contra la buena fe procesal y se conoce como el Fraude Procesal.

Palabras clave: fraude, proceso, buena fe, dolo, colusión, simulación de proceso

Assessment of Parties' Actions in Civil Proceedings as Evidence of Fraud: Analysis and Perspectives

Abstract

The legal process serves as a tool to resolve conflicts arising from the violation of subjective rights and to achieve effective judicial protection. Through the process, justice is sought in cases where individuals cannot resolve their disputes without intervention from the judicial body. However, on several occasions, the process is distorted by the parties, thereby misrepresenting its primary function of achieving justice. Parties, through this institution designed for conflict resolution, seek to: i) evade the application of the law or achieve its incorrect application; ii) obtain benefits either for one of the parties or for a third party; iii) causing harm to one of the parties or to a third party, thereby constituting an element that undermines procedural good faith known as Process Fraud.

Keywords: fraud, process, good faith, deceit, collusion, process simulation

1. INTRODUCCIÓN

El proceso se presenta como un instrumento para resolver conflictos que se derivan de la lesión de derechos subjetivos y alcanzar de una u otra forma la tutela judicial efectiva, a través del proceso se busca la materialización de la justicia ante casos donde los particulares no pueden resolver sus controversias sin intervención del órgano jurisdiccional.

Sin embargo, en diversas ocasiones el proceso es desnaturalizado por las partes, tergiversándose su función principal de realización de justicia. Las partes por medio de esta institución diseñada para la composición del conflicto buscan: i) evadir la aplicación de la ley o lograr su aplicación incorrecta: ii) conseguir beneficios ya sea para una de las partes o para un tercero iii) causando un daño a una de las partes o a algún tercero, configurándose de esta forma un elemento que atenta contra la buena fe procesal y se conoce como el Fraude Procesal.

En cuanto a las diversas categorías que configuran el fraude procesal encontramos las siguientes: i) el dolo procesal stricto sensu; ii) La colusión; iii) la simulación del proceso y iv) el abuso del derecho. Sin embargo, también encontramos en el Código de Procedimiento Civil venezolano normas que regulan la materialización del fraude procesal, entre ellas se encuentran: v) el deber del juez de tomar todas las medidas necesarias para prevenir o sancionar la colusión y el fraude procesal (Art. 17 C.P.C); vi) la sanción con multas ante la interposición de la regulación de la competencia o jurisdicción manifiestamente infundados (Art. 76 C.P.C); vii) La sanción con multas de la declaratoria de inadmisibilidad o sin lugar de la recusación (Art. 98 C.P.C) y viii) el deber de las partes, sus apoderados y abogados de actuar en el proceso con lealtad y probidad y las responsabilidades derivadas de las actuaciones desarrolladas con temeridad o mala fe (Art. 170 C.P.C).

Estas diversas categorías de fraude que menoscaban el objetivo de la Buena Fe Procesal, que se traduce al impedimento de que los particulares cancelen a través de sus intereses los compromisos a los que sirve la Administración de Justicia, sugieren que se abandone el concepto de la Buena fe como un principio y se considere esta como una reflexión normativa que se conecte con la minimización de los riesgos de error que entraña el hecho de que el juez censure o admita una determinada conducta en el proceso.

Ahora bien, puede el juez valorar la conducta procesal como fuente de prueba, entendiéndose esta conducta como todo hecho cierto y demostrado en el proceso, y en caso de ser positivo que valor probatorio debe dársele a las diversas conductas procesales demostrativas del fraude, sobre este punto se ha determinado que dichas conductas pueden ser valoradas como: a. indicios; b. presunciones hominis; c. motivos de argumentación probatoria; o d. elementos de convicción.

Sin embargo, no existe consenso sobre el valor que debe dársele a estas actuaciones procesales, es por ello que se plantea la problemática determinar el valor probatorio que debe dársele a las conductas procesales y precisar de una u otra forma cuáles son esas conductas que pueden ser consideradas como demostrativas del fraude.

Igualmente se plantea la idea de conceptualizar el fraude procesal y su vinculación con la buena fe, así como analizar cuál es el tratamiento que le da el ordenamiento venezolano a esta figura jurídica.

Ante este escenario, se considera conveniente que se precisen los elementos, categorías y características que conforman el fraude procesal, las conductas procesales que pueden ser parte del fraude y el valor probatorio que debe darle el juez a este tipo de conductas procesales como demostrativas del fraude.

Siendo la justificación del tratamiento de esta temática la desnaturalización del proceso a través de maquinaciones y artificios realizados por las partes que impiden que se materialice la verdadera administración de justicia cuyo elemento probatorio esencial son las actuaciones de las partes en el desarrollo del proceso.

2. Conceptualización del fraude procesal

En primer lugar, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia número 910 del 04 de agosto de 2000, bajo la ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, conceptualizó el fraude procesal de la siguiente manera:

“El fraude procesal puede ser definido como las maquinaciones y artificios realizados en el curso del proceso, o por medio éste, destinados, mediante el engaño o la sorpresa en la buena fe de uno

de los sujetos procesales, a impedir la eficaz administración de justicia, en beneficio propio o de un tercero y en perjuicio de parte o de tercero. Estas maquinaciones y artificios pueden ser realizados unilateralmente por un litigante, lo que constituye el dolo procesal stricto sensu, o por el concierto de dos o más sujetos procesales, caso en que surge la colusión; y pueden perseguir la utilización del proceso como instrumento ajeno a sus fines de dirimir controversias o de crear determinadas situaciones jurídicas (como ocurre en el proceso no contencioso), y mediante la apariencia procedimental lograr un efecto determinado; o perjudicar concretamente a una de las partes dentro del proceso, impidiendo se administre justicia correctamente”

La sentencia de Sala Constitucional precisa diversas categorías que materializan fraudes procesales, presentándose como figuras que menoscaban el objetivo de la Buena Fe Procesal, que se traduce al impedimento de que los particulares cancelen a través de sus intereses los compromisos a los que sirve la Administración de Justicia. Sobre la buena fe procesal, el profesor Larroucau (2013), sugiriendo que se abandone el concepto de la Buena fe como un principio y se considere esta como una reflexión normativa que se conecte con la minimización de los riesgos de error que entraña el hecho de que el juez censure o admita una determinada conducta en el proceso, expone tres tesis para dotar de contenido jurídico a la buena fe procesal:

- “1) Una lectura fuerte: impone a todos quienes intervienen en un juicio (litigantes, terceros y juez) un compromiso robusto con los intereses que atiende la administración de justicia. Esto justifica que la posición de parte (sea interesada o no interesada) esté sujeta a deberes de colaboración con respecto a los hechos -colaborar con las pruebas y 'decir la verdad'- y al debate jurídico -no contravenir sus actos-;
- 2) Una tesis mínima: se limita a marginar del proceso las actuaciones dolosas o abusivas, con lo cual garantiza la libre competencia entre los litigantes y
- 3) Una lectura más que mínima: no sólo purga los comportamientos dolosos sino que le impone a los intervinientes cargas y deberes delimitados por la legislación, con el fin de hacer probable el cumplimiento tanto de los intereses públicos como privados que convergen en el juicio.” (p.265)

En cuanto a las diversas categorías que configuran el fraude procesal expresadas en la definición emanada de la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, encontramos las siguientes: i) el dolo procesal stricto sensu; ii) La colusión; iii) la simulación del proceso y iv) el abuso

del derecho. Sin embargo, también encontramos en el Código de Procedimiento Civil venezolano normas que regulan la materialización del fraude procesal, entre ellas se encuentran: v) el deber del juez de tomar todas las medidas necesarias para prevenir o sancionar la colusión y el fraude procesal (Art. 17 C.P.C); vi) la sanción con multas ante la interposición de la regulación de la competencia o jurisdicción manifiestamente infundados (Art. 76 C.P.C); vii) La sanción con multas de la declaratoria de inadmisibilidad o sin lugar de la recusación (Art. 98 C.P.C) y viii) el deber de las partes, sus apoderados y abogados de actuar en el proceso con lealtad y probidad y las responsabilidades derivadas de las actuaciones desarrolladas con temeridad o mala fe (Art. 170 C.P.C).

i) El Fraude o dolo procesal strictu sensu se produce cuando una de las partes del proceso de forma unilateral actúa de manera engañosa ya sea en el marco de un proceso o en procesos diferentes, sobre los elementos de esta categoría de fraude procesal, los profesores Jiménez y Bello (2003), precisan los siguientes elementos:

“a. Que el fraude procesal o dolo procesal está conformado por maquinaciones o artificios que tienden arteramente mediante engaño, a sorprender la buena fe de alguno de los sujetos procesales.

b. Que esas maquinaciones o artificios pueden realizarse en el proceso –endoprocesal- o con el proceso.

c. Que los actos arteros y engañosos tienden a obtener un beneficio propio, de alguna de las partes o de un tercero.

d. Que los actos procesales arteros y engañosos tienen por objeto causar un perjuicio o daño a algunas de las partes o algún tercero.

e. Que los actos arteros y engañosos son realizados unilateralmente por uno de los sujetos –partes-procesales.” (p.54)

ii) El otro tipo o categoría de Fraude Procesal identificado en la Sentencia número 910 de Sala Constitucional es el dolo o fraude procesal colusivo (Colusión), entendido como una forma fraude donde las habilidades engañosas derivan de varios sujetos procesales que actúan en conjunto para

componer controversias inexistentes con la intención de generar beneficio para una de las partes o un tercero. Sobre la colusión Jiménez y Bello (2003), mencionan los siguientes rasgos.

- a. Que el fraude procesal o dolo procesal está conformado por maquinaciones o artificios que tienden arteramente mediante engaño, a sorprender la buena fe de alguno de los sujetos procesales.
- b. Que esas maquinaciones o artificios pueden realizarse en el proceso –endoprocesal- o con el proceso.
- c. Que las maquinaciones o artificios se realizan en concierto de dos o más sujetos procesales.
- d. Que ese concierto puede ser en el proceso o por medio de este.
- e. Que también el concierto o el círculo artero puede ser el producto de varios procesos jurisdiccionales.
- f. Que los actos arteros y engañosos tienden a obtener un beneficio propio de algunas de las partes o de un tercero.
- g. Que los actos procesales arteros y engañosos tienen por objeto causar un perjuicio o daño a algunas de las partes o un tercero.” (p.55)

iii) Por su parte, la simulación del proceso se entiende como un montaje o una fachada de proceso sobre una controversia inexistente que se desarrolla con la finalidad de beneficiar a una de las partes o un tercero con la intención o no de generar un perjuicio. Los profesores Jiménez y Bello (2003), señalan como elementos de la simulación procesal los siguientes:

- a. Que el proceso se desvía de su fin natural, como lo es la aplicación de la ley, la solución de conflictos y la realización de la justicia.
- b. Que en el proceso no existe realmente el ánimo de componer un conflicto intersubjetivo.
- c. Que formalmente, los actos procesales son ciertos y válidos, pero que internamente – intrínsecamente- el acto procesal no es cierto, la mentira se encuentra envuelta, incluso encubierta

con el traje de acto procesal, es decir, el acto procesal como tal es válido y en apariencia real, pero realmente encubre una verdad totalmente diferente a la que se ve a simple vista.

d. Que la apariencia de controversia y legalidad pretende producir un beneficio a alguna de las partes o a algún tercero y perjudicar a otro sujeto procesal o un tercero.” (p.56)

iv) Con ocasión al Abuso del derecho como tipología de fraude procesal se entiende como el uso excesivo de las facultades o atribuciones establecidas en la ley con la intención de hostigar o causar un daño a otro. En sentencia número 2916, de fecha 20 de noviembre de 2002, la Sala Constitucional, bajo la ponencia del Magistrado José Delgado Ocando, definió el Abuso procesal de la siguiente manera:

“(…) podemos definir el abuso del derecho como la materialización del uso u omisión de una facultad subjetiva contrario al principio general de la buena fe y al fin que persigue su otorgamiento. Debe tenerse en cuenta que el elemento principal que permite la determinación del abuso del derecho es la realización de la conducta ilegítima dentro de los parámetros objetivos de una facultad. Es precisamente, esta característica la que permite diferenciar el abuso del derecho de las otras modalidades de actos ilícitos. La titularidad de un derecho no es razón suficiente para justificar actuaciones opuestas al bien común y al valor de solidaridad que rige a nuestro ordenamiento jurídico (artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela). En este marco de ideas, la acción como derecho de los particulares de acudir a los órganos de administración de justicia para la resolución de sus controversias no está revestida de un carácter absoluto que justifique su ejercicio en detrimento de los intereses sociales. La sociedad está interesada en el adecuado funcionamiento de los mecanismos de administración de justicia. El ejercicio de una acción impulsado por móviles temerarios es contrario a la

finalidad que persigue el otorgamiento de este derecho, y genera retardos en la resolución de las controversias planteadas por otros particulares que actúan motivados por intereses serios.”

Una vez fijado algunos elementos doctrinales y jurisprudenciales que nos permiten acercarnos a un concepto de Fraude Procesal, se considera conveniente realizar algunas precisiones acerca de ciertas

conductas procesales de las partes que la doctrina ha considerado como demostrativas del fraude procesal.

3. LA VALORACIÓN PROBATORIA DE LA CONDUCTA PROCESAL DE LAS PARTES EN EL PROCESO

LA PRUEBA INDICIARIA:

La conducta procesal como fuente de prueba se entiende como todo hecho cierto y demostrado en el proceso a través del cual, mediante una operación lógico crítica, fundamentada en normas generales de la experiencia o en principio científicos y técnicos, pueden inducirse hechos desconocidos, produciendo la conducta de las partes de esta forma indicios endoprocesales.

Sobre la valoración probatoria que debe dársele a las diversas conductas procesales demostrativas del fraude, se ha determinado que dichas conductas pueden ser valoradas como: a. presunciones hominis; b. motivos de argumentación probatoria; c. elementos de convicción; d. indicios.

Siendo la tesis del indicio la que más ha tenido aceptación, por ser el indicio una forma o medio indirecto de conocer la verdad de un hecho, partiendo o infiriendo de elementos directamente demostrados y diferente a la presunción, ya que el indicio es aquel hecho que sirve como indicador y la presunción es esa relación que existe entre un hecho indicador y la inferencia circunstancial que se hace del hecho.

Echandia Devis, citado por Jiménez y Bello (2003) define el indicio de la siguiente forma:

El indicio se considera como aquel hecho conocido del cual se induce otro hecho desconocido, mediante un argumento probatorio que de aquel se obtiene en virtud de una operación lógica-crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos(...) puede ser cualquier hecho –material o humano, físico o psíquico, simple o compuesto- es decir, se le da al concepto de hecho el significado amplio que se utiliza para determinar en abstracto el objeto de la pruebas judiciales; siempre que el de él sea posible obtener un argumento probatorio, fuerte o débil,

pleno o incompleto, para llegar al conocimiento de otro hecho que es objeto de la prueba, mediante una operación lógica-crítica. (p.100).

El indicio es calificado como una prueba indirecta que partiendo de un hecho cierto y demostrado en el proceso induce, a través del razonamiento lógico y crítico del juez, el establecimiento de un hecho desconocido o indicado. Para el profesor Azula, J. los elementos de la prueba indiciaria se pueden precisar de la siguiente manera:

- a. Hecho Indicador o conocido;
- b. Inferencia lógica, relación de causalidad entre el hecho conocido y el desconocido, concomitancia o conexión; y
- c. Hecho indicado o desconocido.

El hecho indicador o conocido, que en materia de fraude procesal se enmarca en esa conducta desarrollada por las partes en el proceso jurisdiccional que tiende a ocultar la verdad y a desvirtuar la naturaleza del proceso, conducta que se puede extraer ya sea de pruebas o de otros comportamientos adoptados por las partes en el proceso, incluso para autores estas conductas pueden ser desarrolladas por terceros.

La inferencia lógica, relación de causalidad entre el hecho conocido y el desconocido, comprende el conjunto de normas generales de la experiencia y los principios científicos y técnicos que utiliza el juez para inducir los hechos desconocidos.

El hecho indicado o desconocido, se resume en el dolo o el fraude procesal y que es extraído por el juez luego de un razonamiento lógico-crítico de la conducta procesal de las partes que tiende a ocultar la verdad en el curso de un proceso, sin embargo, autores señalan que esa inferencia lógica realizada por el juez no debe necesariamente ser desfavorable para las partes.

En ese sentido, no se puede reducir el indicio a un hecho indicador, a una inferencia lógica o a un hecho indicado, sino debemos considerarlo como todo el proceso que comprende los tres elementos anteriormente descritos, con la especialidad de que el juez debe aplicar las reglas de la experiencia a priori y no a posteriori para de esta forma extraer del hecho demostrado otro hecho.

Igualmente, sobre los requisitos de existencia, validez y eficacia de la prueba indiciaria el mismo autor señala los siguientes:

Para que exista la prueba indiciaria es necesario la plena prueba del hecho indicador y que este hecho tenga una conexión lógica con el hecho indicado.

En cuanto a la validez, es necesario que la prueba de la cual se deduce el hecho indicado haya sido admitida, sea legal, no haya sido declarada su nulidad y que no se encuentre prohibido por la ley la obtención del hecho indicador o indicado.

Sobre la eficacia de la prueba indiciaria se señalan como requisitos los siguientes:

1. Que se trate de un indicio necesario, que sea conducente del hecho indicado.
2. Que no existan pruebas que infirmen el indicio o que demuestren un hecho distinto al indicado por los hechos indiciarios.
3. Que no existan contraindicios que no puedan descartarse razonadamente y se opongan o quiten eficacia al indicio

En los casos donde se encuentren indicios contingentes, los cuales se caracterizan por inferir con menor fuerza un hecho indicado o por conducir este a varios hechos, se señala que a estos requisitos debemos agregarles los siguientes elementos:

- a. Pluralidad de indicios
- b. Gravedad: alto de grado de probabilidad del hecho indicado por aparecer clara la relación entre el hecho indicador y el indicado
- c. Concordancia: Coherencia natural entre los indicios y no contradicción entre ellos
- d. Convergencia: es decir, que la inferencia lógica del juez conduzca al mismo resultado.

Entre otros requisitos referentes a la eficacia de la prueba indiciaria, el jurista Echandia, D citado por Velásquez, F (1989) señala:

“b) Que haya sido descartada la posibilidad de que la conexión entre el hecho indicador y el investigado sea aparente, por obra de la casualidad o el azar

c) Que se haya descartado la posibilidad de la falsificación del hecho inidiciario por obra de terceros o de las partes

d) Que aparezca clara y cierta la relación de causalidad entre el hecho indicador y el indicado

(...)

h) Que se hayan eliminado razonablemente las otras posibles hipótesis y los argumentos o motivos infirmantes de la conclusión adoptada

(...)

j) Que se haya llegado a una conclusión final precisa y segura basada en el pleno convencimiento o la certeza del juez (p.229)”

4. POSIBILIDAD DEL JUEZ DE EXTRAER ELEMENTOS PROBATORIOS DERIVADOS DE LAS CONDUCTAS PROCESALES DE LAS PARTES

Se ha discutido sobre si el juez tiene la posibilidad extraer elementos probatorios derivados de las conductas procesales ejercidas por las partes, en ese sentido, se ha considerado que si es lícito que el juez extraiga argumentos probatorios de las actuaciones procesales. Aunque en la ley procesal colombiana lo establece de forma expresa, en la legislación venezolana no se establece nada al respecto, consideramos que el juez venezolano podría hacerlo de acuerdo a lo establecido en el Art. 17 del Código de Procedimiento Civil, en aras de garantizar la tutela judicial efectiva.

Es el comportamiento de las partes durante el proceso una fuente constante de indicios que pueden ser apreciados por el juez y consolidar elementos suficientes y demostrativos del fraude, conductas que no necesariamente deben ser llevadas al proceso por las partes a través

de medios de prueba, sino que el juez puede valorar y extraer luego de un razonamiento lógico-crítico de estas conductas. Es por ello, que se sugiere que el examen de este tipo de conductas desplegadas en el proceso jurisdiccional sea material y ambiental tomándose en cuenta los requisitos de existencia, validez y eficacia de la prueba indiciaria.

El profesor Galicia, R. citado por el profesor González, J (2016), analizando la jurisprudencia venezolana referida al tema del fraude procesal señala:

“(...) la conducta asumida por las partes o sus apoderados en juicio, mediante la aplicación de los principios de lealtad, probidad, buena fe, transparencia y colaboración,

que gravitan sobre los abogados como auxiliares del Sistema de Administración de Justicia, por lo que todas sus actuaciones estarán sometidas al ojo escrutador del juzgador, quien podrá apreciarla en el conjunto de elementos que le han de llevar a la formación de su convicción al juzgar el caso concreto. Si leemos detenidamente la jurisprudencia citada notaremos como los jueces de la Sala Constitucional estudian el comportamiento de las partes en el proceso, para obtener por vía de ilación, un motivo íntimo de convencimiento. El comportamiento de las partes sirve entonces como fuente o medio de prueba; precisamente como hecho que prueba otro hecho, se trata de un medio subsidiario, de naturaleza indiciaria. Es decir, los jueces utilizan de acuerdo con las reglas de la experiencia personal y dentro de los límites de la prudencia, su observación directa del modo como las partes se comportan en el proceso. (p.43)”

Ahora bien, refiriéndose a aquellas conductas procesales que pueden considerarse como indicios demostrativos de la materialización de un Fraude procesal, la profesora Londoño (2006) apoyándose de la clasificación desarrollada por el Profesor Muñoz Sabaté (1997) señala las siguientes: i) Conductas omisivas; ii) Conductas Oclusivas; iii) Conductas Mendaces; y iv) Conducta hesitativa (p.145).

5. CONDUCTAS PROCESALES COMO INDICIOS DEMOSTRATIVOS DEL FRAUDE

i) Las conductas omisivas se definen como aquellas conductas desarrolladas por las partes del proceso donde se prescinden voluntariamente de hechos o de información que es fundamental para la resolución de la Litis, existe una falta de colaboración procesal por parte de un sujeto omitente que quizás pueda colaborar más para la conclusión del proceso del proceso. Dentro de estas conductas omisivas, la profesora Londoño (2006) ubica las siguientes actuaciones:

1.1 La negativa genérica: la parte se limita a negar la pretensión expuesta por la contraparte, omitiendo la explicación del caso e incumpliendo con el deber procesal de fundar sus alegaciones

1.2 La Rebeldía o falta de contestación: El silencio producto de la falta de contestación, puede entenderse en ciertos casos como síntoma de un determinado conocimiento, síntoma de una certidumbre histórica.

1.3 La pasividad: la parte que no tiene la carga probatoria adopta una conducta pasiva, no obstante, podría colaborar con su conducta positiva a la resolución del conflicto y a la búsqueda de la verdad y la justicia.

1.4 Ocultación de hechos por el actor: cualquier omisión importante del demandante debe considerarse altamente sospechosa y valorarse en perjuicio de sus intereses procesales, es el actor quien más necesita ser claro y explícito en sus afirmaciones.

ii) Por su parte, las conductas oclusivas se presentan en la fase probatoria del proceso cuando las partes obstaculizan la actividad probatoria impidiendo que se propongan los medios de prueba para demostrar los hechos o evitando que se materialicen los medios de prueba admitidos. La conducta oclusiva no se reduce a la simple falta de colaboración, se trata de una conducta positiva encaminada al impedimento de que el contrario practique sus pruebas. Dentro de esta categoría, la profesora Londoño (2006), ubica las siguientes actuaciones:

2.1 Destrucción de Pruebas: a) destrucción de instrumentos o de la propia cosa litigiosa, b) interrupción o desistimiento de ciertas pruebas que pueden resultar desfavorable para quien las promueve, c) ocultar el domicilio de uno de los litigantes para evitar su confesión, d) destrucción de escrituras cuando se preconstituyen situaciones favorables derivadas de un reconocimiento judicial.

2.2 Negativa de exhibición: Negativa ante la solicitud de exhibición del documento o en algunos casos del cuerpo (Limitaciones por principios constitucionales).

iii) Conductas Mendaces: aquellas conductas que lesionan el deber de veracidad, las partes, como rasgo de esta conducta, se encuentra la exposición reiterada de hechos inverazmente.

iv) conductas Hesitativas: se trata de conductas que crean incertidumbre, la parte formula alegaciones que se contradicen, planteando los hechos de forma confusa y ambigua, sin embargo, se sugiere que el juez sea cuidadoso al momento de calificar esta conducta ya que no toda

contradicción significa que todas las afirmaciones sean falsas, el elemento característico es que dicha conducta predispone al juez contra esa parte.

Entre otras conductas procesales que se presentan como indicios del fraude procesal son las expuestas por Gozaini (2002) citado por Jiménez y Bello (2003), siendo estas las siguientes: a. Conducta negligente; b. Conducta dilatoria; c. Conducta temeraria; d. Conducta maliciosa; e. Conducta irrespetuosa. (p. 110).

Sin embargo, no son solamente este tipo de conductas procesales, (Conductas omisivas; Conductas Oclusivas; Conductas Mendaces; Conducta hesitativa; Conducta negligente; Conducta dilatoria; Conducta temeraria; Conducta maliciosa; Conducta irrespetuosa), los únicos elementos que puede apreciar el juez para la determinación del fraude procesal, ya que se considera que son las conductas procesales el medio fundamental para probar el fraude, sin embargo, eso no limita que se puedan apreciar otros medios de prueba siempre que cumplan con los principios de idoneidad, pertinencia y necesidad.

Sobre este tipo de conductas es importante señalar que van en contra de uno de los elementos de la tutela judicial efectiva como lo es “el derecho al plazo razonable de las

decisiones judiciales” consagrado en el artículo 26 de la Constitución Nacional y el artículo 49,3 ejusdem el cual fija el derecho que tienen las personas de que el proceso se desarrolle dentro del plazo razonable establecido por la ley. Igualmente, el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos consagra el derecho a ser oído en un proceso donde se cumplan las mismas garantías dentro de un plazo razonable.

En ese sentido, La probidad y diligencia de las partes son determinantes para el plazo del proceso ya que las partes están obligadas a actuar de buena fe absteniéndose de provocar incidencias que retrasen el curso y desarrollo del proceso, se advierte que las partes deben impulsar el desarrollo del proceso, actuando de forma diligente y proba. Las conductas procesales i) omisivas; ii) Oclusivas; iii) mendaces; iv) hesitativas; v) negligentes; vi) dilatorias; vii) temerarias; viii) maliciosas; e ix) irrespetuosas, eximen al juez de la responsabilidad de decidir en un plazo

razonable, ya que las actuaciones contrarias a la buena fe llevan a la desnaturalización y prolongación indebida del proceso.

Igualmente,

La ley procesal venezolana, no señala la existencia de indicios para la determinación del fraude procesal, simplemente establece presunciones y cargas en cuanto a la temeridad o mala fe, sin embargo, se advierte que la realización de una sola de dichas conductas procesales descritas anteriormente no sea causal directa para determinación del fraude procesal, se considera que es necesaria la presencia de una diversidad de elementos que aumenten la probabilidad de que se esté en presencia de un fraude.

En ese orden, la Sala Constitucional no ha expresado en sus sentencias relacionadas al fraude procesal, que las conductas desplegadas por las partes en el proceso jurisdiccional sean determinantes para la demostración del fraude, mucho menos, reiteramos, ha calificado estas conductas como indicios, sin embargo, estas han servido como elementos necesarios para declarar el fraude y como elementos de los cuales se puede inferir el mismo.

La sentencia N 1.310 dictada en fecha 30 de junio de 2006, caso Carmen Lucía González Ravelo, Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, expresa que si la

valoración de la conducta de las partes en el proceso deriva de la existencia del deber de moralidad no podríamos considerar de esta forma el comportamiento desarrollado por las partes en el proceso como indicios, salvo excepciones, lo que lleva al profesor González, J (2016) a explicar que se llega a la conclusión expuesta por las siguientes razones:

“1) En primer lugar, porque al ser la buena fe procesal un deber procesal, su estatuto implica diferencias con la carga, ergo, no pueden, o al menos no deberían, confundirse (como no puede confundirse la obligación con la carga procesal, ni aquella con el deber).

2) En segundo lugar, por la imposibilidad de adaptar la conducta de las partes al concepto de indicio”. (p.51)

En ese sentido, considera el referido autor que la valoración más adecuada a este tipo de conductas sería calificarlas como sanción, haciendo un análisis sobre las diversas calificaciones, el profesor concluye:

“Así pues, no resulta coherente, calificar en general, a la conducta procesal de las partes como indicio (hecho indicador), pues se desatiende al concepto de indicio e incluso al de prueba, que implica la necesidad y posibilidad de control y contradicción probatorio (de su regularidad procesal, validez, eficacia probatoria) ergo, al concepto mismo de debido proceso y derecho a la defensa, tratándose de esta forma de una prueba nula (...). Insistimos ocurre cosa diferente cuando se trata de casos en los cuales, sobre el concepto de carga, se impone a alguna de las partes por norma expresa una determinada conducta...

(...)

Más coherente es calificar como sanción a la valoración judicial de la conducta de las partes cuando la misma es consecuencia de la violación de un deber (...) debe serle aplicable las pautas normativas y doctrinales propias del derecho sancionatorio (...).

(...)

En definitiva, la valoración judicial de la conducta de las partes por la violación del deber de moralidad, es una consecuencia jurídica (sanción) que integra, de alguna forma, el silogismo sentencial, entre un hecho móvil e indeterminado (violación del principio de moralidad calificado como deber) al cual se le imputa una consecuencia jurídica (sanción) también indeterminada (p.53).”

Igualmente, advierte sobre la necesidad de establecer controles sobre la valoración de las diversas conductas que se consideran demostrativas del fraude, ya que si son tomadas en cuenta como indicios estas pueden vulnerar y menoscabar los principios de contradicción y control de la prueba por considerarse que el indicio entra al proceso en un hecho probado que luego de ser apreciados por el juez indica y demuestra un hecho desconocido, es por ello que en supuestos específicos se sugiere que la valoración de la conducta de las partes sea tomada en cuenta como una carga, el profesor González, J (2016), al referirse a los supuestos establecidos en el último aparte de los artículos 436 y 505 del Código de Procedimiento Civil explica:

“(…) estamos en presencia de cargas imperfectas, esto es, que se le otorga al juez el poder seleccionar y de determinarlas consecuencias del comportamiento de la parte que se niegue a presentar el documento o a someterse a la inspección. Tanto en este caso como en el caso en el cual las consecuencias son establecidas expresamente por el legislador, estamos en presencia del concepto de carga procesal. Es decir, un imperativo del propio interés de la parte apercibida a colaborar, que puede acarrearle en el caso de no levantar la carga consecuencias perjudiciales. (p.65).”

Por otra parte, autores consideran que es erróneo y restringido considerar que las conductas de las partes sean valoradas como pruebas o que se trate dicha valoración como una sanción, ante estos casos sugieren que se consideren solamente como “valoraciones judiciales de la conducta procesal desplegadas por las partes” y que esta valoración atienda al principio de adquisición procesal.

Esta tesis permitiría al juez, valorar todas las conductas de las partes desplegadas en el proceso siendo esta actuación del juez conducente a los fines públicos y privados del proceso, en ese sentido, la conducta de las partes no tendría un carácter de medio de prueba sino se percibiría como un material del cual pueda disponer el juez sin necesidad de que las partes la ofrezcan en el proceso.

6. CONCLUSIONES

Existen diversas perspectivas que responden al tema la valoración de las conductas desplegadas por las partes en el desarrollo del proceso, calificándose estas como indicios, sanciones o simplemente como una valoración que atiende al principio de adquisición procesal y la Inexistencia de normas en la legislación civil y de criterios jurisprudenciales que califiquen las conductas que desplegar las partes en el proceso o que atribuyan al juez de facultades investigativas oficiosas del fraude.

En ese sentido, se sugiere la necesidad de una norma que califique las actuaciones de las partes como indicios (criterio más aceptado) y que igualmente faculte al juez para la investigación de las diversas modalidades de fraude, concediéndole facultades probatorias de oficio que le permitan expresamente extraer elementos para la demostración del fraude incluyendo si es necesario la implementación de la oralidad, donde el juez pueda tener acercamiento con las partes, ya que la

existencia de una sola conducta como indicio del fraude no se considera suficiente para su demostración y declaración.

Igualmente, se reitera el carácter de cautela y de rigurosidad que debe poseer el juez al momento de valorar los requisitos de la prueba indiciaria, así como observar las normas generales de la lógica y experiencia que deben atenderse en la fase del proceso de extracción de los indicios, para de esta forma proporcionar decisiones ajustadas a derecho y que no violenten el principio de tutela judicial efectiva.

Sin embargo, no son las conductas procesales desarrolladas por las partes en el proceso jurisdiccional los únicos indicios que pueden demostrar la existencia del fraude procesal, consideramos que se pueden proporcionar otros medios probatorios que demuestren el fraude siempre y cuando cumplan con los requisitos de licitud, necesidad y pertinencia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- González, J (2016): "Perspectiva crítica de la valoración judicial de la conducta de la parte en el proceso", Revista Latinoamericana de Derecho Procesal, número 7, pp. 1-75.
- Jiménez, D y Bello, H (2003): El fraude procesal y la conducta de las partes como prueba del fraude, Editorial LIVROSCA, Caracas-Venezuela, p.54ss
- Larroucau, J (2013): Tres Lecturas de la Buena Fe Procesal, Revista Chilena de Derecho Privado, número 21, pp. 259-305.
- Londoño, M (2006): Los indicios conductuales en el proceso civil, Opinión Jurídica, Universidad de Medellín, Volumen 5, pp.143-158
- Velásquez, F (1989): Alegato sobre la valoración de la prueba indiciaria en el proceso penal, Revista Nuevo Foro Penal, número 44, pp.229

SENTENCIAS

- Sala Constitucional, Sentencia 910, fecha 04 de agosto de 2000, Magistrado Ponente Jesús Eduardo Cabrera Romero.
- Sala Constitucional, Sentencia 2916, fecha 20 de noviembre de 2002, Magistrado José Delgado Ocando.