
“DEMANDA IMPROPONIBLE”: INSTRUMENTO INNOVADOR DE LA REFORMA PROCESAL CIVIL

MSc. Christian Quesada Vargas.
cquesadav@poder-judicial.go.cr

Recibido 2 de mayo 2017

Aceptado 12 de mayo 2017

RESUMEN

Uno de los institutos más innovadores que trae la reforma procesal civil es el rechazo anticipado de demandas por “improponibles”, que a diferencia de una inadmisibilidad por carencia de requisitos procesales, sustenta el rechazo por razones sustantivas evidentes y con la plena eficacia de la cosa juzgada.

PALABRAS CLAVE

Reforma procesal civil, demanda improponible, eficacia de cosa juzgada, principios procesales.

ABSTRACT

One of the most innovate concepts of the civil procedures reform is the early dismissal of unmeritorious claims, which, different from the procedural inadmissibility, rejects a claim on the grounds of evident lack of merit, with res judicata effect.

KEYWORDS

Civil procedures reform/unmeritorious claim/ res judicata effect/procedural principles.

Aspectos introductorios

La ley 9342 denominada Código Procesal Civil fue aprobada en segundo debate por la Asamblea Legislativa el 1° de diciembre del 2015, ratificada por el Poder Ejecutivo el 3 de febrero del 2016 y publicada en el Diario Oficial La Gaceta el 8 de abril de ese año.

Entrará a regir 30 meses después de su publicación, es decir, el 8 de abril del 2018.

La reforma procesal se sustenta en varios pilares fundamentales que pretenden propiciar una mejor administración de justicia y una tutela judicial efectiva de los derechos subjetivos civiles y comerciales de quienes lo requieran.

En conjunto con muchos otros aspectos, uno de los institutos innovadores de la reforma procesal civil es la introducción sistemática y

concreta de la “demanda improponible” en el artículo 35.5 del nuevo Código Procesal Civil, en adelante NCPC.

La nueva normativa admite el rechazo anticipado de demandas por “improponibles”, que a diferencia de una inadmisibilidad por carencia de requisitos procesales, la nueva herramienta sustenta el rechazo por razones sustantivas evidentes y con la plena eficacia de la cosa juzgada.

Principios procesales modernos como la justicia pronta, la economía procesal, la Instrumentalidad y la adecuada dirección del proceso, justifican la regulación de la “demanda improponible”.

En efecto, la inversión en tiempo y recursos públicos y privados para tramitar un proceso judicial contencioso, solo debe justificarse cuando se constate algún grado de viabilidad de la demanda interpuesta. El proceso es instrumental y debe servir para conocer demandas proponibles,

cuya tramitación sea necesaria para incorporar los elementos jurídicos que conlleven a la emisión de una sentencia y su posterior ejecución.

En sentido inverso, si se constata de forma anticipada que una demanda es evidentemente improponible por razones jurídicas de fondo, el proceso pierde su fin instrumental y la inversión de tiempo, dinero y demás recursos humanos y materiales para su gestión, carece de todo sentido jurídico.

Antecedentes procesales relacionados con la demanda improponible.

Desde muy vieja data, el jurista Carnelutti denominaba “derecho inerte” al que carecía de toda viabilidad legal para ser pretendido en sentencia:

... La pretensión puede ser propuesta tanto por quien tiene como por quien no tiene el derecho y, por tanto, puede ser fundada o infundada. Tampoco el derecho reclama necesariamente la pretensión, como puede haber pretensión sin derecho, así también puede haber derecho sin pretensión; al lado de la pretensión infundada, tenemos como fenómeno inverso, el derecho inerte...”
(Carnelutti, Francesco. Instituciones del proceso civil. Traducción de Santiago Sendís Melando, 1959, Ejea, I-31).

Aunque la ley procesal derogada por la nueva no contemplara sistemáticamente la posibilidad del rechazo previo de demandas por improponibles, es lo cierto que en la práctica judicial el instituto se ha aplicado en muchos de los casos.

Efectivamente, en procesos de conocimiento sumario, monitorio, incidental, tercerías y de ejecución; los tribunales de justicia han venido rechazando demandas de plano o anticipadamente, por razones sustantivas, aun previo a la entrada en vigencia del nuevo código procesal el día 8 de octubre del 2018. Ilustremos con algunos ejemplos:

- Las demandas monitorias dinerarias con evidente falta de legitimación activa por cuanto la persona accionante no coincide con el tomador o acreedor consignado en un título valor, ejecutivo o monitorio.
- Las demandas monitorias arrendaticias para el desalojo de personas locatarias, sustentadas en un subarriendo de vivienda no autorizado expresamente.
- Un interdicto de suspensión de obra nueva presentado cuya pretensión expresa implica la suspensión de actos constructivos que la propia persona demandante confiesa espontáneamente se encuentran concluidos.
- La ejecución de sentencias de tránsito con evidente falta de legitimación pasiva, presentadas contra personas que resultaron absueltas expresamente de infracciones a la Ley de Tránsito y en consecuencia, exentas del pago de daños y perjuicios por los tribunales de aquella materia. En los casos expuestos, son razones sustantivas de falta de derecho o falta de legitimación activa o pasiva, las que han llevado a los tribunales a rechazos de plano. No se debe confundir rechazos por razones de fondo como los expuestos recién, con los rechazos de demandas por elección incorrecta de la vía procesal. Veamos algunos supuestos concretos:
- El cobro en sede monitoria dineraria de obligaciones documentadas sin fuerza ejecutiva y sin firma del supuesto deudor.
- El desalojo pretendido en proceso monitorio arrendaticio sustentado en una causal distinta a las establecidas por el artículo 1 de la Ley de Monitorio Arrendaticio.
- Los interdictos presentados por quienes aducen ser propietarios o titulares de los derechos de posesión sobre bienes inmuebles, para la tutela de esos derechos definitivos.

- La ejecución de sentencia de tránsito presentada contra una persona que no fue parte ni expresamente condenada en la resolución definitiva que se pretende ejecutar.

En estos últimos casos, a diferencia de los otros presentados con anterioridad, los rechazos que han dispuesto muchos de los tribunales civiles, previo a la entrada en vigencia del nuevo código procesal, no se deben en realidad a un aspecto sustantivo en sentido estricto. Lo cierto es que la equivocación de la parte actora se evidencia en la elección de vía para establecer sus pretensiones, que en todo caso, resulta un aspecto de índole procesal.

En todos los casos, la parte demandante ostenta acción judicial para acceder a sus pretensiones, pero a través de un proceso distinto, según se expone de la siguiente manera:

- **Elección incorrecta de vía:** El cobro en sede monitoria dineraria de obligaciones documentadas sin fuerza ejecutiva y sin firma del supuesto deudor. Vías correctas: El cobro de la obligación en proceso ordinario o abreviado, según la cuantía (de acuerdo con los procesos previstos por la legislación procesal de 1989), o bien una acción previa de declaración de parte para obtener una confesión o el reconocimiento de documento, con el fin de obtener un título monitorio.
- **Elección incorrecta de vía:** El desalojo de un bien inmueble pretendido en proceso monitorio arrendaticio sustentado en una causal distinta a las establecidas por el artículo 1 de la Ley de Monitorio Arrendaticio. Vía correcta: Proceso sumario de desahucio por incumplimiento de las obligaciones legales o contractuales a cargo de la persona arrendataria.
- **Elección incorrecta de vía:** Los interdictos presentados por quienes aducen ser propietarios o titulares de los derechos de posesión sobre bienes inmuebles, para la tutela de esos derechos definitivos. Vía

correcta: Proceso ordinario o abreviado, según la cuantía (de acuerdo con los procesos previstos por la legislación procesal de 1989) para reclamar pretensiones sobre derechos reales.

- **Elección incorrecta de vía:** La ejecución de sentencia de tránsito presentada contra una persona que no fue expresamente condenada en la resolución definitiva que se pretende ejecutar. Vía correcta: Proceso ordinario o abreviado, según la cuantía, por daños y perjuicios extracontractuales (de acuerdo con los procesos previstos por la legislación procesal de 1989).

Con la nueva legislación procesal, los tribunales de justicia deben evitar el rechazo de demandas improponibles si el problema suscitado con la demanda es la incorrecta elección de vía, en aplicación de los principios de dirección del proceso, velando por su celeridad tramitación.

Supuestos de demanda improponible.

La demanda improponible aplica en los siguientes casos:

1. ***El objeto o la pretensión sean evidentemente contrarios al ordenamiento, imposibles, absurdos o carentes de interés.***

El objeto del proceso es la pretensión material, es decir, lo que la parte actora pretende en su demanda. No obstante, el inciso en cuestión alude al "objeto" y a la "pretensión" como si fueren dos tópicos distintos.

La pretensión es un concepto ambivalente al que la doctrina le ha asignado varios significados. Lo que la norma pretende es evitar interpretaciones confusas, según las cuales se pueda considerar que la pretensión es legal porque se solicita la restitución de un bien inmueble, pero el objeto - cosa corporal que complementa su contenido, no lo es, si el bien es demanial.

Ahora bien, sin importar la pluralidad de significados posibles, si el objeto del proceso o la pretensión material son evidentemente improcedentes, hay motivo suficiente para el rechazo de la demanda por improponible.

Citemos ejemplos de cada uno de los supuestos:

- Si se pretendiere el cumplimiento de un contrato que implique “trata de personas”, estamos en presencia de una demanda con objeto evidentemente contrario al ordenamiento jurídico.
- Si la demanda se establece para que se repare un bien que ya no existe, tenemos un ejemplo de imposibilidad absoluta y material de la pretensión. El adjetivo “imposible” también aplica desde el punto de vista legal o jurídico.
- Existen demandas improponibles con pretensiones absurdas o carentes de interés si se requiere que la parte demandada haga entrega de un animal que ya murió o que se cumpla una obligación de una interpretación musical por parte de quien está impedido para ello por una discapacidad física permanente.

2. *Se ejecute con fraude procesal o con abuso del proceso.*

A través del fraude procesal, las partes del proceso se ponen de acuerdo para hacer aparentar la existencia de un conflicto jurídico cierto, con deliberado engaño al tribunal de justicia y a terceros, para obtener así un beneficio indebido o ilícito.

Un ejemplo en materia civil se suscita con el “auto embargo”, a través del cual, la parte actora presenta un proceso monitorio dinerario contra la parte demandada, haciendo uso de un documento obligacional falso y simulado, mediante el cual se hizo constar la existencia de una deuda que en realidad no existe. El fin de esta colusión, por demás delictiva, es obtener un embargo preferente en tiempo por sobre otros acreedores legítimos.

A diferencia del fraude citado, mediante la fórmula del abuso procesal genérico, no es necesario que ambas partes acuerden actuar de manera ilícita con argucias y engaños. Para efectos de la demanda improponible, abusa del proceso quien formula su pretensión de forma manifiestamente extralimitada, antisocial, temeraria, maliciosa o sin un interés real serio.

Un ejemplo de una demanda abusiva se presenta cuando una persona consumidora demanda a una sociedad empresaria con nombre comercial y signos distintivos muy reconocidos en el mercado, con fines extorsivos, porque a sabiendas de no tener razón en sus alegaciones jurídicas, lo que pretende realmente es forzar un acuerdo resarcitorio previo generado por la presión que se ejerce sobre la accionada, a quien le interesa evitar que la demanda, aun infundada, sea de conocimiento público.

Se trate de abuso o fraude procesal, ciertamente existen, en la mayor parte de los casos, obstáculos para su prueba fehaciente. Los tribunales de justicia deben ser sigilosos en su análisis, pero prudentes al momento de una declaración judicial en sentencia.

3. *Exista caducidad.*

La caducidad debe ser declarada de oficio o a solicitud de parte, se trate de caducidad de acción y derecho, o procesal.

Hay caducidad procesal, por ejemplo, en el supuesto contemplado por el artículo 76.3 del NCPC: Cuando una persona profesional en derecho deja transcurrir más de un año sin plantear incidente de cobro de honorarios de abogado o abogada, contado a partir del día siguiente a la separación de la persona letrada o de la terminación del proceso principal. En sendos casos la caducidad se adjetiva como procesal, porque el impedimento está en el conocimiento de la pretensión en la vía incidental sumarísima, pero no impide que el justiciable pueda acudir al proceso de conocimiento ordinario para la tutela de la misma pretensión.

Hay caducidad de acción y derecho, cuando la improponibilidad de la demanda no se limita a la vía incoada por la parte actora, porque el derecho de accionar una pretensión se encuentra vedado definitivamente. Verbigracia, la caducidad para hacer valer una opción de compraventa o la repetición del precio pagado en caso de vicios ocultos en compras mercantiles (Artículos 1055 del Código Civil y 450 del Código de Comercio).

Cualquiera que sea la caducidad, la subsunción de los hechos en la norma debe sustentarse en prueba idónea y fehaciente, hechos notorios o evidentes, no controvertidos por la parte demandante, o al menos en la admisión espontánea de los hechos que la susciten por parte de quien demanda.

En otro orden de ideas, es importante aclarar que la prescripción de derechos, en ningún caso, genera una demanda improponible. El instituto prescriptivo, en materias civil y comercial, para que proceda, debe ser invocado siempre por la parte accionada o persona interesada para su posterior declaración judicial. Esto quiere decir que no es conducente su declaración de oficio. De tal suerte que, al momento de la presentación de la demanda, la misma no resultaba improponible, porque la prescripción aún no había sido invocada por quien tenga interés en ella.

Como se ahondará en el desarrollo de las excepciones, el nuevo sistema procesal no comprende a la prescripción como una excepción procesal –menos aun con la clasificación desfasada de “previa”, porque claramente no lo es. Cuando la invoca la parte accionada, su resolución quedará siempre reservada para el dictado de la sentencia.

Esta dinámica del nuevo código es consistente también en técnica jurídica, ya que el análisis de la prescripción de derechos, desde un punto de vista argumentativo lógico, solo debe ser posible cuando previa o simultáneamente se analizan los demás presupuestos materiales de una pretensión.

4. La pretensión ya fue objeto de pronunciamiento en un proceso anterior con autoridad de cosa juzgada, de modo que el nuevo proceso sea reiteración del anterior.

Para efectos del inciso en estudio, es claro que debe declararse improponible una demanda si previamente fueron decididas las cuestiones debatidas, con triple identidad de elementos procesales (sujetos, objeto y causa), en un proceso anterior con autoridad de cosa juzgada, según lo dispone el numeral 64 del nuevo código.

Los acuerdos extrajudiciales o que se susciten dentro del proceso judicial, en torno a las pretensiones, una vez homologados por las personas juzgadoras competentes, también producen cosa juzgada (artículos 1, 3 y 9 de la Ley Sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social, 51 y 52 del NCPC). De acuerdo con la misma normativa alterna para la solución de controversias, alcanzan la misma autoridad de cosa juzgada, los laudos emitidos por tribunal arbitral.

Ahora bien, si existe un acuerdo extrajudicial no homologado por autoridad judicial, debe observarse que la cosa juzgada no es la que aplica. El tema pasa por un contrato de transacción, regulado por el Código Civil costarricense, que podría invocar la parte demandada para defenderse de una demanda. Sin embargo, la transacción analizada desde este punto de vista, al ser un contrato y generar eventualmente para la parte demandada derechos de índole patrimonial, es renunciable y disponible. En consecuencia, el conocimiento oficioso de una transacción sin previa homologación judicial, no puede dar cabida al decreto de demanda improponible. Si es la parte demandada quien invoca la transacción, competirá a la persona juzgadora analizar si la improponibilidad de la demanda ha de ser declarada, pero no en aplicación del inciso 4 del artículo 35.5, sino con fundamento en la formulación genérica del inciso 9 de ese precepto.

No aplica cosa juzgada cuando en proceso ordinario se intenta debatir las mismas cuestiones jurídicas dilucidadas en un proceso judicial principal o accesorio anterior, sin autoridad de cosa juzgada material. Mucho menos aplica cuando la decisión proviene de un proceso o autoridad administrativos.

Pero si se presenta un proceso judicial de la misma tipología para las mismas cuestiones controvertidas mediante otro con sentencia firme, sí hay cosa juzgada que declarar. Ejemplo de este supuesto se suscita cuando a través de un interdicto de restitución se denegó razón a la parte actora para ser repuesta en la posesión del bien y por los mismos hechos, contra la misma persona, pretende el establecimiento de un interdicto de amparo de posesión.

5. *Quien la propone carece de forma evidente de legitimación.*

Hay casos en que la demanda resulta improponible por evidente falta de legitimación activa que se aprehende del propio escrito de demanda o la prueba que aportada en su apoyo. Pensemos en algunos casos:

- Una demanda de nulidad relativa de un contrato presentada por un tercero ajeno a la contratación.
- Si quien plantea una demanda arrendaticia por incumplimiento de las obligaciones del arrendatario, es familiar, cónyuge o conviviente del arrendador o arrendatario.
- Suele suceder también que un familiar o allegado plantea una demanda de daños y perjuicios de los cuales fue víctima una persona fallecida, cuando a quien le corresponde correctamente la legitimación es a la sucesión representada por el albacea.

Cuando la falta de legitimación no es evidente, sea porque esté sujeta a prueba posterior que practicar o allegar, o porque el tema litigioso es

controvertido en doctrina o jurisprudencia, lo que corresponde es cursar la demanda y esperar el transcurso del contradictorio.

Aun así, debe recordarse que la demanda improponible puede ser declarada en cualquier momento del proceso, antes de sentencia, por lo que las personas juzgadoras estarán atentas a aplicarla de acuerdo con lo que se acredite, exprese y analice en el curso del proceso.

6. *En proceso anterior fue renunciado el derecho.*

Conforme al artículo 53 del NCPC, la renuncia al derecho es una forma extraordinaria de terminación definitiva de un litigio en sede judicial. Ahora bien, si el derecho es disponible, la renuncia podría devenir de un acto extrajudicial constatable. Si éste acto queda respaldado por el decir de la propia parte actora o mediante prueba incorporada al proceso por cualesquiera de las partes, entonces habrá de aplicarse el instituto de la demanda improponible.

7. *El derecho hubiera sido conciliado o transado con anterioridad.*

La transacción y la conciliación homologadas también son formas extraordinarias de resolver conflictos, con autoridad de cosa juzgada (artículos 51 y 52 del nuevo código).

Empero, ¿qué sucede si lo que se acredita al proceso o invoca la parte demandada con prueba idónea es un acuerdo transaccional o con la mediación de un conciliador extrajudicial? Debemos recordar que los acuerdos para resolver conflictos jurídicos patrimoniales, son contratos, a los que les aplica la teoría y regulación del negocio jurídico de la legislación sustantiva vigente.

De tal suerte que, de existir un acuerdo conciliatorio o transaccional previo sobre el objeto del debate de una demanda judicial, sin homologación, lo que se impone en derecho para el contratante no incumplidor es demandar

la ejecución de ese contrato, su resolución por incumplimiento (si es un contrato bilateral sinalagmático), y en cualquier caso, de forma principal o accesoria, el resarcimiento de daños y perjuicios. La demanda interpuesta para intentar reavivar lo ya resuelto por autocomposición, es improcedente, porque desde el punto de vista contractual y obligacional, ya se encuentran extintos los derechos sustituidos por el acuerdo extrajudicial.

Finalmente, si el acuerdo fue homologado por autoridad judicial en proceso precedente, lo que corresponde conforme al artículo 136 y siguientes del NCPC, es la ejecución del acuerdo ejecutorio según el tipo de prestaciones asumidas por los interesados en el contrato. La homologación judicial, según se indicó anteriormente, produce cosa juzgada, lo que implica una demanda improponible por este motivo y no por transacción o conciliación.

8. *El proceso se refiera a nulidades procesales que han debido alegarse en el proceso donde se causaron.*

La nueva legislación procesal establece una regla importante que pretende ponerle fin a la incertidumbre arrastrada por años acerca de la posibilidad de impugnar en proceso judicial aparte, la actividad procesal defectuosa ocasionada dentro de procesos judiciales previos, con o sin sentencias firmes.

De los artículos 31 al 33 del NCPC, se infiere con suma claridad que la nulidad procesal debe invocarse dentro del mismo proceso donde se evidencien los vicios u omisiones de procedimiento. Aun habiendo sentencia firme y con la excepción que se expondrá, el numeral 33.3 impone que la nulidad sea alegada en el mismo proceso, por vía incidental y cuando la situación fáctica encaje dentro de alguna de las causales establecidas para la demanda de revisión (numeral 72.1 del mismo código). Cuando se trate de patología procesal de subastas judiciales, el numeral 165 reitera la regla de su impugnación

en el mismo proceso, sea con la interposición de los recursos que procedan contra su aprobación, o posteriormente vía incidental con ocasión de las causales de la revisión de sentencias firmes.

Lo expuesto anteriormente tiene una salvedad: Procesos judiciales con sentencia firme que provoque cosa juzgada material. Se trata de procesos ordinarios y otras especiales a las que la ley les conceda ese efecto, como ocurre con la resolución de fondo sobre cuentas particiones con objeciones previas (artículos 64 y 133.3 del NCPC). En estos casos, la nulidad procesal sí podría ser alegada, pero en las condiciones, con los requisitos y bajo las causales previstas para el proceso de revisión de sentencias con autoridad de cosa juzgada material, de acuerdo al detallado canon 72 de la legislación en estudio.

Todo lo anterior nos conlleva a establecer una conclusión irrefutable: En el nuevo sistema procesal civil, no es posible dilucidar nulidad procesal en proceso civil aparte que no sea el de la revisión de sentencias firmes con cosa juzgada material. En consecuencia, la demanda que se interponga a esos efectos, siempre que no se trate de la revisión contemplada en el numeral 72, será improponible y así debe declararse.

9. *Sea evidente la falta de un presupuesto material o esencial de la pretensión.*

Los presupuestos materiales inherentes a toda pretensión son: la legitimación activa, la legitimación pasiva, el derecho y el interés actual.

Algunos de los demás incisos establecidos por esta norma ya hacen alusión de una forma más concreta a algunos de ellos. Por ejemplo, el inciso 5 refiere a la falta evidente de legitimación activa. El inciso 1 impone un análisis del interés actual cuando indica que la demanda será improponible cuando la pretensión sea imposible o carente de interés de una forma indubitable. En sentido lato, todos los demás supuestos indicados del inciso 1 al 8 refieren a una falta de derecho constatable de manera anticipada.

Expuesto lo anterior, es razonable interpretar que la previsión genérica del inciso 9 del artículo 35.5 fue incluida para reiterar y enfatizar en la necesidad de rechazar por el fondo, de manera anticipada, demandas que no cumplan con los presupuestos materiales mencionados.

La norma resulta sana y necesaria cuando se observa con detenimiento que ninguno de los ocho incisos previos establecía la evidente falta de legitimación pasiva o alguna otra razón jurídica específica, en atención al tipo de pretensión, como supuestos para el rechazo de la demanda por improponible.

Citemos algunos ejemplos:

Falta de legitimación pasiva:

- Ejecución civil de una sentencia contravencional interpuesta contra una persona que no resultó expresamente condenada en el fallo ejecutorio.
- Demanda monitoria dineraria contra quien endosó un título sin responsabilidad.
- Demanda de indignidad contra los sucesores de una persona presuntamente indigna ya fallecida.

Razones jurídicas concretas (que redundan también en falta de derecho evidente):

- Proceso monitorio dinerario sustentado en un título sin fuerza ejecutiva y no firmado por el supuesto obligado.
- Ejecución de un contrato privado de compraventa sobre un bien que le pertenece al Estado, según la documentación que se aporta.
- Usucapión de la propiedad de bien inmueble por quien admite que poseyó el bien a sabiendas de pertenecerle a otra persona, o por un tiempo inferior a los diez años.

Procedimiento de la demanda improponible.

La legislación nueva lo resume en dos oraciones contenidas en el artículo 35.5:

“Será rechazada, de oficio o a solicitud de parte, mediante sentencia anticipada dictada al inicio o en cualquier estado del proceso, la demanda manifiestamente improponible”.

“Previo a la declaratoria de la improponibilidad se concederá audiencia hasta por un plazo de tres días”.

De ello cabe analizar varios temas:

En primer lugar, de acuerdo con la tradición procesal civil costarricense, la audiencia previa es razonable cuando la gestión la formula parte demandada. No obstante, cuando las personas juzgadoras están en la disposición de declarar la improponibilidad de oficio, ¿deberá conceder la audiencia también? La respuesta es afirmativa. La norma no discrimina.

Pero más allá del sentido literal del texto normativo, de acuerdo al tipo de proceso y la etapa procesal en que se encuentre el mismo, la parte actora podrá ser avisada de la posible improponibilidad de su demanda, con el fin de que enmiende lo que pueda corregir, redireccionar o aclarar sus pretensiones, o replicarle al tribunal, con el fin de evitar la inminente sentencia desestimatoria anticipada.

Debe hacerse notar que el nuevo Código Procesal Civil presenta mayor flexibilidad de formas y en la dirección judicial del proceso que su antecesor. Para ilustrar esto, basta con observar como en la audiencia preliminar o única, según artículos 102.3 y 103.3, es posible sanear el proceso en cuanto a las pretensiones y alegaciones de las partes, cuando estas resultan contradictorias, oscuras o ambiguas.

Ahora, como parte de los nuevos roles de los tribunales de justicia, debe quedar claro que en cierta forma la audiencia previa a la parte actora sobre una posible declaratoria oficiosa de improponibilidad de demanda, sí resulta un claro anticipo de criterio. Las objeciones a este menester tal vez responden más a una costumbre jurídica o a dogmas procesales relativos, que a un obstáculo jurídico insalvable. La audiencia escrita previa, hasta por tres días, según lo expone la norma, podría permitir que la parte reformule su teoría del caso y sus pretensiones, de tal forma que evite la sentencia sin lugar anticipada, o bien, invocar argumentos jurídicos plausibles que el tribunal pondere previo a emitir la fatal decisión. También podría modificar o ampliar la demanda en los términos que la legislación procesal permite bajo los supuestos establecidos en el numeral 35.6 del NCPC.

La tesis expuesta encuentra sustento en la filosofía integral del nuevo código. Véase por ejemplo que, de conformidad con el numeral 12.7 del NCPC, solo es recusable un juez cuando hubiese externado su opinión, a favor o en contra de alguna de las partes, fuera de sus funciones. Interpretando en sentido contrario, la exteriorización anticipada de criterio en virtud de una posible demanda improponible, como lo prevé el numeral 35.5 del NCPC, no sería causal de recusación ni inhibición para que el juez, la jueza o el colegio de juzgadores, continúen con el conocimiento del asunto, puesto que lo harían dentro del ámbito de funciones que la misma ley les confiere.

Siempre en el supuesto de la iniciativa oficiosa del tribunal, la audiencia hasta por tres días, notificada a ambas partes apersonadas al proceso, permitirá a la accionada reforzar la valoración previa que se hace de la improponibilidad de la demanda.

De todo esto se colige que el sistema apunta a que se confiera siempre audiencia hasta por tres días, a todas las partes apersonadas, acerca de la solicitud de improponibilidad de demanda gestionada a solicitud de parte interesada y aun

cuando el tribunal esté considerando proceder de oficio.

Una vez transcurrida la audiencia, que según lo expuesto, procede en todos los casos; si el tribunal considera que subsiste el mérito para declarar improponible la demanda, se impone dictar sentencia anticipada (párrafo primero del artículo 35.5 del NCPC). Sin duda es una sentencia que cumplirá todos los requisitos dispuestos al efecto por la ley, impugnabile como tal y producirá los efectos de cosa juzgada según el tipo de proceso que se trate.

La calidad de “sentencia” reafirma el hecho de que la declaración de demanda improponible resuelve las cuestiones debatidas por el fondo, lo que la distingue de forma consistente de otro tipo de autos interlocutorios que le ponen fin al proceso sin producción de cosa juzgada, como la caducidad de demanda por inactividad procesal (57 del NCPC), la admisión de un desistimiento (56 del NCPC), la inadmisibilidad de la demanda defectuosa (35.4 del NCPC) o la indebida acumulación de pretensiones no corregidas conforme a los requerimientos del tribunal (23.2 del NCPC).

Y aunque algún sector de la doctrina comparada no ha reconocido el carácter de sentencia al decreto de demanda improponible, bajo el supuesto de que siquiera se pronuncia sobre el fondo de un derecho eunuco, la legislación procesal civil costarricense sí la clasifica de esa forma de manera expresa, en armonía con las consideraciones de Berizonce:

...Se trata de la decisión sobre el fondo de las pretensiones, cuando éstas desde su misma proposición se manifiestan inequívocamente como sin fundamento en su mera confrontación con el ordenamiento jurídico vigente. (Berizonce, Roberto Ornar. 2004. “Saneamiento del proceso, rechazo ‘in limine’ e improponibilidad objetiva de la demanda “, Revista de Derecho Procesal, N°2).

Conforme se expuso, la declaratoria de demanda improponible revocada o anulada posteriormente por el tribunal de apelación o la sala competentes, no inhibe a los jueces que sentenciaron de manera anticipada en primera instancia, para continuar con el conocimiento del asunto, puesto que el criterio vertido respondió a una actuación propia del ámbito de sus funciones (numeral 12.13 del NCPC).

Falta por aclarar que si el decreto de demanda improponible es rechazado por resolución judicial, estaríamos ante la presencia de un auto, mas nunca de una sentencia. Esta decisión jurisdiccional no resolverá las cuestiones debatidas, pues se limitaría a ordenar la continuación del trámite del contradictorio, para que posteriormente en sentencia, se dirima el fondo del litigio.

Rechazado el decreto de demanda improponible, la parte demandada o tercer interesado encontraría obstáculo para una nueva solicitud sustentada sobre la misma base fáctica y jurídica. Podría promoverla una nueva parte o persona con interés legítimo, si estuvo imposibilitada para hacerlo anteriormente y se sustenta en hechos y fundamentos incorporados al contradictorio de forma posterior al primer auto denegatorio del instituto.

Incidencia de la demanda improponible sobre la competencia funcional de los tribunales de apelación y las Salas de Casación.

En primer lugar, es importante destacar que la resolución que rechaza el decreto de demanda improponible, carece de recurso de apelación o casación. En efecto, al constituirse esta resolución como un “auto”, la impugnación de alzada se veda por no estar contemplada en la lista taxativa del artículo 67.3 del nuevo código.

Ahora bien, cuando se declara en primera instancia una demanda como improponible, la

resolución se cataloga como una sentencia, por lo que será recurrible por apelación o casación según el tipo de proceso (casación en el caso de demandas ordinarias de mayor cuantía o de cuantía inestimable conforme al artículo 69.1 del NCPC).

Con ello, el rango de actividad jurisdiccional de los tribunales de segunda instancia y casación se modifica sustancialmente con la incorporación al proceso civil del instituto “demanda improponible”.

Al conocer de esta sentencia anticipada en alzada o casación, tanto el tribunal de segunda instancia como la Sala competente, podrán confirmar el fallo desestimatorio, así como anularlo, modificarlo o revocarlo totalmente. Cuando se trate de motivos sustantivos –en el caso de la casación por causales de fondo-, no debemos tener ningún temor en admitir que el Tribunal de Apelación o la Sala que corresponda, habrán verificado un análisis jurídico un análisis jurídico sustantivo para sostener la demanda como improponible o revocar ese decreto. En este último supuesto, el resultado será, la orden judicial de continuación del trámite del proceso hasta sentencia.

Esa es la dinámica procesal del nuevo código. En cualquier caso, debe entenderse que la revocación total o parcial por razones sustantivas del decreto anticipado de demanda improponible, no significa, de ningún modo, una consideración de estimación de la demanda. Lo que se analizará y dispondrá, en apelación o casación, es que no hay mérito suficiente para desechar una demanda de plano o de forma anticipada, sin que ello implique ningún adelanto de criterio sobre la estimación o desestimación futura de la demanda. Y es que el análisis se sustentará sobre la base de los elementos de juicio constantes en el proceso a ese momento, que se complementará con el trámite subsiguiente y el cumplimiento de las fases procesales previstas según el tipo de proceso de que se trate.