

DECLARACIÓN JUDICIAL DE AUSENCIA

Esta institución jurídica civil, se orienta a la solución de uno de los problemas comunes que se generan como consecuencia del *modus vivendi* de la sociedad vigente. Las personas por ciertas circunstancias o contingencias desaparecen, por lo tanto se desconoce su paradero, precisamente porque no se sabe dónde están. Esta situación del desaparecido da lugar para que su familia y sus bienes queden en el desamparo, por lo que para tutelar a los hijos y al patrimonio debe iniciarse el proceso civil de declaración judicial de ausencia.

Ahora bien, dentro de esta realidad es conveniente conocer cuál es hecho jurídico que implica la ausencia, o sea que es lo que determina este fenómeno social, que en sí constituye el hecho jurídico de la ausencia. La norma señala que si transcurridos dos años desde que se tuvo la última noticia del desaparecido, cualquiera que tenga interés, incluyendo el Ministerio Público puede solicitar la declaración de la ausencia de la persona desaparecida, pero debe aclararse que la ausencia debe ser la desaparición de la persona de cualquiera de sus actividades de las cuales acostumbraba vivir o estar.

Debemos entender que la ausencia significa en sí una desaparición, puesto que su declaración corresponde al órgano jurisdiccional en este sentido la desaparición es el género y la ausencia es la especie. Esta es una situación muy difícil dice Cabanellas, de la persona desaparecida, porque la ausencia tendrá que declararse, precisamente porque realmente se pone en riesgo los intereses de los familiares, de los eventuales herederos incluyendo la administración de su patrimonio.

El legítimo interés para la declaración de ausencia.- Dentro de este análisis aparece el interés para obrar al que se refiere el art. VI del T.P. del Código Civil. Este principio del C.C. que es de carácter procesal determina quienes pueden o deben interponer la acción de declaración de ausencia. Y resulta que la citada norma precisa que el interés para interponer esta demanda es de carácter individual que comprende a todos y cualquiera de los familiares de la persona que supuestamente ha desaparecido, incluyendo incluso a los acreedores y a cualquier otra persona que tenga un interés patrimonial respecto a la persona desaparecida.

A estas personas con interés cabe agregar que también son legitimados para interponer

la demanda son los familiares entre quienes se encuentran los herederos forzosos, que según lo previene el art. 724, son los hijos, los demás ascendientes y descendientes y el cónyuge. A estas personas les corresponde solicitar la declaración de ausencia y son éstas quienes pueden recibir en forma temporal la posesión y cuidado de los bienes del ausente, toda vez que son los futuros herederos y quien más que ellos cuidarán del patrimonio del ausente.

Asimismo, en el supuesto que el ausente tuviese hijos la patria potestad queda en suspenso conforme lo tiene dispuesto el art. 466 Inc. 2 del C.C.. Asimismo, es necesario advertir que en el supuesto que los dos padres fuesen declarados ausentes se tendrá que constituir la tutela.

El artículo 49 precisa que también puede solicitar la declaración de la ausencia es el Ministerio Público, institución que por mandato de su Ley Orgánica defiende la legalidad y a la familia, pues, en este caso está premunido de cuidar a la familia y en particular a la persona he ahí la justificación para su intervención como parte procesal en el proceso de la declaración de ausencia.

La posesión de los bienes del ausente por un tercero.- Declarada judicialmente la ausencia los bienes del ausente pueden ser entregados a manos de un tercero para su administración. Ésta se cumplirá previamente con la formación de un inventario valorizado de los citados bienes, los cuales al ser administrados por el tercero, este tercero asume los derechos y obligaciones inherentes a la posesión y por lo tanto goza de los frutos teniendo como limitación solamente la de conservar la parte disponible que le corresponde al ausente.

Pero también los bienes del ausente puede ser entregados para su administración a los herederos forzosos y como el caso anterior deberá hacerse un inventario valorizado de los bienes. Este inventario es lógico por cuanto no sólo permite el cuidado de los bienes sino también para evitar confusiones y mezcla de patrimonios del ausente con el de los herederos forzosos. El fundamento jurídico lo tiene señalado el artículo 50 del C.C. vigente al precisar que dictada la sentencia “de declaración de ausencia se ordenará dar la posesión temporal de los bienes del ausente a quienes serían sus herederos forzosos al tiempo de dictarla”. Asimismo debemos aclarar que la administración de los bienes a cargo de los herederos forzosos determinan el uso de los mismos con las facultades inherentes a la posesión, pudiendo hacer uso de los mismos para satisfacer las

obligaciones del ausente, incluso tiene la facultad de gozar de los frutos ya sea¹ naturales, civiles o industriales, pero reservando la parte indisponible.

Autorización judicial para disponer de los bienes por necesidad y utilidad.- Los poseedores temporales de los bienes del ausente tiene el imperativo de cuidarlos por cuanto existe el supuesto de la aparición del ausente y ante este supuesto el poseedor deberá dar cuenta de los bienes, y de todas las acciones provenientes con relación dichos bienes entregados en administración.

Sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 del C. C. el poseedor de los bienes del ausente pueden ser motivo de su enajenación pero sólo por necesidad y utilidad pública. Ahora bien, esta acción compromete al poseedor temporal de los bienes del ausente, sustentar debidamente, la necesidad y la utilidad inherente para resolver alguna contingencia insalvable.

Designación del administrador judicial.- La designación del administrador judicial de los bienes del ausente es consecuencia de un proceso no contencioso. Debiendo entender que administrador judicial es la persona designada por el juez competente para que cumpla con la administración de los bienes o el patrimonio del ausente, quien en el ejercicio de sus funciones realmente estará remplazando al ausente. Se trata de una persona seria, respetuosa y cumplidora de su palabra por lo tanto con responsabilidad en el cumplimiento de sus obligaciones propias y ajenas, respetando los derechos de terceros.

Derechos y obligaciones del administrador judicial.- Genéricamente son las siguientes:

- 1.- Recibir los bienes del ausente debidamente inventariados,
- 2.- Percibir los frutos,
- 3.- Pagar las deudas del ausente y atender los gastos que correspondan para el cuidado del patrimonio que administra.
- 4- Reservar en cuenta bancaria lo que corresponde a la parte indisponible que es a favor del ausente.
- 5.- Ejercer la representación judicial del ausente haciendo uso de las facultades generales y especiales a excepción de aquéllas que se refiere a la libre disposición de bienes.

1 Código Civil, Jurista Editores. Edic. 2,009

6.- Rendir cuenta de la administración cuando lo solicite la parte interesada.

Declaración judicial de ausencia.- Se trata de un proceso no contencioso como lo señala el art.749 Inc. 5 del C.P.C. concordante con los artículos comprendidos entre el 790 y 793 del C.P.C.

Requisitos de la demanda o solicitud.- Se trata de una demanda que debe cumplir con los requisitos de la formalidad a que se contraen los artículos: 130, 131,132,133,424 y 425 del C.P. C . para los efectos de la admisibilidad de la demanda

Ahora bien, en cuanto al contenido de la demanda deberá cumplir con las condiciones de la acción que se relacionan con la titularidad del derecho y con la legitimidad y el interés para obrar del solicitante o demandante. Se destaca fundamentalmente, en este caso los medios de pruebas que acrediten la ausencia de la persona cuya declaración se solicita para los efectos que la demanda sea admitida a trámite.

Vía procesal.- Proceso no contencioso, conforme lo tiene señalado el Art 749 Inc. 5, concordante con los artículos 790,791, 792 ,793 y 794 del C.P. C .

Las partes procesales : El demandante que puede ser cualquier persona que tenga interés aplicando el principio contenido en el Art. VI del T.,P. del C. C. y entre quienes se encuentran los herederos forzosos, el Ministerio Público o en su caso un acreedor por ejemplo, en este caso se trata de un tercero con interés.

El demandado o citado.-Es la persona a quien se pretende declarar la ausencia, por cédula y por edictos.

El plazo.- El plazo dentro del cual se presenta la demanda o solicitud, es posterior a los dos años de tener conocimiento de el último paradero de la persona a quien se pretende declararla ausente. Se trata que se desconoce de su paradero.

Cesación de la declaración de ausencia.- Es el devenir de la vida que lo que empieza termina, dentro de este concepto se admite que la declaración de ausencia también termina y en este caso lo señala el Art . 59 del C. C.

- 1.- Por el regreso del ausente.
- 2.- Designación de apoderado por el ausente, con fecha posterior a la declaración judicial de ausencia.
- 3.- Comprobación de la muerte del ausente.
- 4.- Declaración judicial de la muerte presunta del ausente.

Si bien es verdad que la declaración judicial de ausencia es un proceso judicial, de la

misma manera para la declaración judicial del término de la ausencia tiene que ser un proceso judicial, por ante el mismo juez que siguió el proceso de declaración de ausencia y a través de la misma vía procesal.