



UNIVERSIDAD DE CIENFUEGOS CARLOS RAFAEL RODRIGUEZ

Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas

Departamento de Derecho

Trabajo de Diploma

en opción al título de Licenciatura en Derecho

TITULO: “*La Nulidad Procesal en la LPCALE. Análisis crítico y propuesta de alternativas para su reformulación*”

AUTORA: *Liana Rosa Jiménez Zamora*

TUTORA: *Esp. Juana Gudelia Díaz Rodríguez*



CURSO 2011-2012

Exergo



Dedicatoria

A decorative graphic element in the bottom right corner of the page. It consists of a thick blue horizontal line at the bottom, a thin black horizontal line above it, and a thin black vertical line to the right. A small blue square icon is positioned at the intersection of the thin black lines.

*A mami y papi a quienes admiro tanto,
por su constancia, dedicación, ambos forjaron con su ejemplo,
la luz que me inspiró a crecer...*

Agradecimientos



No quisiera pasar por alto este momento sin expresar mi agradecimiento a todas las personas que de una forma u otra han colaborado con la realización de este trabajo:

Muchas Gracias a Juana, mi tutora, que sin ella esto no hubiera sido posible. Por tanta preocupación, por todos los esfuerzos, por todo lo que me ha enseñado, por el apoyo que ha sido en mi carrera y en especial este año, por su dedicación, su tiempo y hasta por su exquisitez.

A Fidel Raúl y Juana, de nuevo, mis tíos, maestros y amigos; y creo que por primera vez lo digo sin que me sonroje, por ser ellos el primer estímulo que echó a andar mis sueños de convertirme en una excelente jurista, de añorar ser algún día la mitad de buena que son, por despertar en mí la pasión de abrirme camino con mi propio esfuerzo y dedicación. Gracias por brindarme todo su apoyo y enseñarme lo bello de esta profesión, por su ayuda desinteresada y altruista para que logre mis objetivos, por eso y más Gracias.

A todos los profes que he tenido, que han ido aportando lo suficiente para llegar a hoy. No me olvido de mi primaria José González Guerra donde estuve en los años de mi niñez y creo además, que fueron los mejores que pude tener. Especiales agradecimientos a todos mis profesores de la carrera por todos los conocimientos ofrecidos y consejos dados.

Para mi grupo de Derecho, les van en estas breves líneas todo mi amor, orgullo y nostalgia. Para cada uno de los que están y de los que han estado a lo largo de la carrera, les doy mis agradecimientos, pues de cada uno algo aprendí, aunque sea en un renglón forman parte en este trabajo. Especiales para mis amigas incondicionales. A Mariana por estar siempre a mi lado en los momentos de alegrías y tristezas, por todo lo que hemos compartido y que espero siga siendo así, que lleguen también mis profundos agradecimientos a Lucy y Darien. Dunia por ser como eres todos te queremos, te entregas por completo a las personas y eso te hace única; Katia, que decirte, eres para todos la voz de la conciencia, tus palabras son remedio para el alma, por tu enorme bondad Muchas Gracias. A Angélica, Greter, Yaimí, Marianela, en fin a todas les agradezco por darme el privilegio de ser su amiga y por haber sabido hacerse un espacio entre los que considero familia.

No puedo dejar de dedicar unas líneas a nuestro grupo de hombres, Roberto, Yanier, Juan Pablo, Gabriel, Yaisel y Son, serán siempre el recuerdo más bonito de amigos, compañeros y defensores.

A todas mis amistades, todos y que no se me quede uno. Baby mi amiga incondicional de todos los tiempos, mi hermana doy gracias por haberte conocido y por haber tenido esa discusión tonta de niñas, pelearnos por bajar la bandera, gracias a eso pude saber que todo lo podíamos hacer juntas y que siempre, en las mayores adversidades estaremos unidas.

Roberto Elpidio, pensar que no estarás aquí en este momento me entristece enormemente. A ti Muchas Gracias por ser mi amigo hombre, por tus consejos, por tu forma tan práctica y sabia de ver la cosas, por hacerme entender que los hombres y las mujeres, por separado, tienen sus virtudes y defectos y que juntos son el complemento perfecto para la vida.

A todos mis familiares por hacerme sentir orgulloso de mi sangre, a los que están lejos también les agradezco. Especiales para mis primos, que más que primos somos hermanos, Lini, Gretchen, Tato y Karla. Y por supuesto a mi niña Mari por ser siempre cariñosa, juguetona y risueña que crece por día. A mis abuelos y mis tíos gracias por toda su ayuda y comprensión.

Gracias a ti Darol, por ser mi equilibrio, por toda tu paciencia, por estar ahí cuando más lo he necesitado, por tu incondicionalidad con el prójimo, por todo tu Amor.

A Nieve y Willian, por todas sus demostraciones de cariño y por tratarme como una hija más, e indudablemente a ti Jaray por tu confianza y afecto, Muchas Gracias.

A mi hermano, Juani eres una persona ejemplar, tu nobleza, fortaleza y sencillez te hacen especial, te quiero mucho.

A mis padres, les agradezco todo lo que soy y seré. Su ejemplo me ha dado todo lo necesario para querer ser como ustedes, personas de bien, excelentes profesionales, amigos de sus amigos; son toda Ternura y Amor. Por estar siempre a mi lado, por querer lo mejor para mí y mi hermano, por enseñarme que en la vida los mayores sueños se cumplen con tu propio sacrificio y esfuerzo, no superando a los demás, sino superándose a sí mismo; por ser ustedes mi faro, mi luz, por todo eso y más, estaré,

¡Eternamente Agradecida!

Resumen

A decorative graphic element in the bottom right corner of the page. It consists of a thin black horizontal line extending from the left towards the right, and a thin black vertical line extending upwards from the horizontal line. At the intersection of these lines, there is a small, stylized blue and white corner ornament. Additionally, a thick, dark blue horizontal line runs across the bottom of the page, starting from the left edge and ending at the vertical line. A thick, dark blue vertical line runs along the right edge of the page, starting from the bottom and extending upwards.

RESUMEN

La trascendencia de las nulidades dentro de la teoría general del proceso es incuestionable, como innegable también, su utilidad práctica en tanto instrumento de resguardo al debido proceso. No obstante, la situación de este instituto resulta paradójica pues, si es aplicado en forma correcta, garantiza la eficacia del trámite, pero si su uso es pervertido e inconsecuente con los principios que le rigen, provoca lo contrario, la violación del derecho fundamental que estaba destinado a proteger. A pesar de ello, es evidente la escasez de estudios nacionales sobre el tema lo que hace que en ocasiones se use de manera inadecuada y en muchos casos con malicia. Resulta clara entonces, la necesidad de analizar el modo en que se regula el tema de la nulidad procesal en el texto adjetivo civil cubano, constituyendo este el objetivo fundamental de la presente investigación. Con la finalidad de lograr dicho propósito se desarrolla el análisis teórico general como premisa fundamental para la comprensión del mismo, comenzando por el estudio del comportamiento histórico del tema haciendo una presentación de los principios que informan en doctrina la teoría de la nulidad procesal y la exposición del panorama actual en las diferentes legislaciones de esta índole. Para culminar se analiza la regulación de aquella en la Ley de Trámites cubana, sus dificultades, exponiendo cada una de las razones concretas que justifican la investigación y como se sistematiza en la práctica. Se utilizaron métodos del nivel teórico como el histórico-lógico, el jurídico-comparado y el exegético-analítico y de los métodos del nivel empírico se emplearon la revisión bibliográfica y la revisión de documentos. El presente trabajo arrojó como resultado que existen carencias obvias en el articulado legislativo cubano destinado a la regulación de la nulidad procesal por lo que se aportan soluciones encaminadas a perfeccionar las normas jurídicas referentes a dicha institución.

Indice

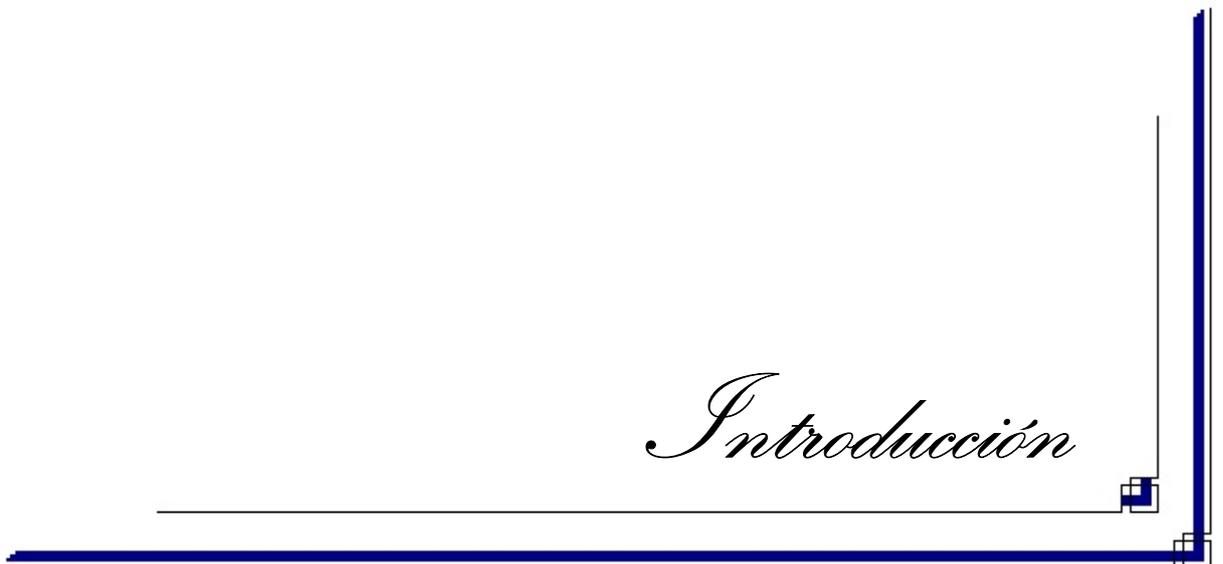


ÍNDICE

| | |
|--|----|
| INTRODUCCIÓN | 15 |
| CAPITULO I: LA NULIDAD PROCESAL. GENERALIDADES, TIPOS Y PRINCIPIOS QUE LA INFORMAN. SU REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO DE OTROS PAISES. | 26 |
| 1.1.-LA NULIDAD PROCESAL. COMPORTAMIENTO HISTORICO..... | 26 |
| 1.2.-LOS ACTOS PROCESALES. GENERALIDADES..... | 28 |
| 1.2.1.-Requisitos o presupuestos de los Actos Procesales. | 29 |
| 1.2.2.-Efectos de los Actos Procesales..... | 32 |
| 1.3.-LA NULIDAD PROCESAL. VARIOS CONCEPTOS Y DEFINICIONES. | 33 |
| 1.4.-PRINCIPIOS SOBRE LOS QUE SE FUNDAMENTA LA NULIDAD PROCESAL. | 38 |
| 1.4.1.-Principio de Especificidad o Legalidad. | 38 |
| 1.4.2.-Principio de Generalidad. | 40 |
| 1.4.3.-Principio de Trascendencia. | 41 |
| 1.4.4.-Principio de la Extensión. | 42 |
| 1.4.5.-Principio de Convalidación. | 42 |
| 1.4.6.-Principio de Protección. | 44 |
| 1.5.-CLASES DE NULIDADES PROCESALES. | 45 |
| 1.5.1.-Inexistencia..... | 45 |
| 1.5.2 Nulidad absoluta. | 46 |
| 1.5.3.-Nulidad Relativa o anulabilidad. | 47 |
| 1.6.-NULIDAD PROCESAL EN LEGISLACIONES PROCESALES DE OTROS PAISES. | 47 |
| CAPITULO II: LA NULIDAD PROCESAL EN LA LPCALE. DEFICIENCIAS Y PROPUESTAS DE ALTERNATIVAS PARA SU REGULACION..... | 56 |
| 2.1.-LA NULIDAD PROCESAL EN LA LPCALE. MIRADA PRELIMINAR..... | 56 |
| 2.2.-LOS ACTOS PROCESALES EN LA LEY ADJETIVA CIVIL CUBANA. | 57 |
| 2.3.-DIFICULTADES EN LA SISTEMATICA Y CONCEPCION IDEOLOGICA DE LA NULIDAD PROCESAL EN LA LPCALE..... | 59 |
| 2.4.-NULIDAD PROCESAL Y PRACTICA JUDICIAL. | 68 |

| | |
|--|----|
| 2.5.-NULIDAD PROCESAL EN TRÁMITE ADMINISTRATIVO. UN APARTE A RAIZ DE LA VIGENCIA DEL DECRETO LEY 288. | 72 |
| 2.6.-ALTERNATIVAS POSIBLES PARA UNA REGULACIÓN MAS ACABADA EN LA LPCALE. | 75 |
| 2.6.1.-Establecimiento de los procesos susceptibles de nulidad. | 76 |
| 2.6.2.-Reconocimiento de los vicios generadores de nulidad. | 76 |
| 2.6.3.-Reconocer los medios para hacer valer la Nulidad..... | 78 |
| 2.6.4.-Incorporación del incidente sobre Nulidad de cosa juzgada..... | 80 |
| CONCLUSIONES..... | 84 |
| RECOMENDACIONES | 86 |
| BIBLIOGRAFÍA | 88 |

Introducción



INTRODUCCIÓN

El proceso civil entendido como aquel conjunto dialéctico y dinámico de actos procesales para dar solución a un determinado conflicto de intereses, se ha convertido en el mejor instrumento para la recomposición del estado de normalidad del derecho y de los hechos jurídicos¹, garantizando la seguridad jurídica del individuo.

En este sentido, una primera observación lleva a afirmar que el proceso constituye hoy en día el medio a través del cual se garantizan con mayor efectividad los bienes jurídicos tutelados por los estados, en resguardo de la defensa de la persona humana y del respeto a su dignidad, siempre y cuando se establezcan los presupuestos procesales, en antecedentes que faciliten y posibiliten que aquel tenga existencia jurídica y validez formal.

Ahora bien, no basta que se establezcan un conjunto de normas y reglas que regulen el proceso para la finalidad establecida, sino, es necesario contar con las condiciones que aseguren la adecuada defensa de los derechos u obligaciones que están siendo sometidos a consideración de una decisión, sea judicial, administrativa u otra similar, a las cuales se les ha denominado “debido proceso”.²

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es un atributo subjetivo que responde a la necesidad de que el proceso cumpla realmente con aquellos fines a los que está llamado a cumplir, en la medida en que el proceso supone el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado, y comprende un conjunto de derechos que forman parte de su contenido básico: el derecho de acceso a la justicia, el derecho al debido proceso, el derecho a una resolución fundada en derecho y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales (eficacia procesal).

Cada uno de los referidos principios en obligada correlación con sus similares, persiguen únicamente que se protejan los derechos de las personas, y su

¹ El hecho jurídico constituye todo suceso o fenómeno que ocurre en la realidad y que produce una incidencia en el campo del derecho, al que el ordenamiento jurídico atribuye la virtud de producir, por sí mismo, un efecto jurídico, esto es, la adquisición, pérdida o modificación de un derecho. Coviello, Nicolás. *Doctrina General de Derecho Civil*.--España: [s.n.], [199?].-- p. 348.

² La garantía del debido proceso ha sido plasmada, entre otras, en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 en los artículos 10 y 11, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclamada el mismo año en su artículo XXVI y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, 1969, Artículos 8 y 9).

materialización en las reclamaciones que, en demanda de tutela jurídica, se promuevan ante los organismos competentes. Sin embargo, ha quedado claro que el debido proceso, sobresale entre los restantes al permitir se aglutinen en torno suyo los derechos y facilidades que de sus congéneres emana.

Este debido proceso concebido en su esfera subjetiva³ como un derecho fundamental oponible a todos los poderes del Estado, y en su esfera objetiva como un instrumento procesal para que el proceso no devenga nulo, supone la base sobre la que se asienta la tutela judicial efectiva a fin de llegar a la solución de los conflictos y conseguir la tan ansiada paz social en justicia.

La teoría del proceso en su dimensión objetiva o formal ha sido la más estudiada y es la que interesa para llegar al tema del presente trabajo. Esta se conoce como el conjunto de reglas procesales de obligatorio cumplimiento que regulan un procedimiento para que formalmente sea válido.⁴

Es por ello que si en la realización de un acto procesal no se han observado todos o algunos de los requisitos que las leyes adjetivas disponen como esenciales para que lleguen a producir la totalidad de sus efectos jurídicos surge la institución de la nulidad procesal como un mecanismo idóneo para hacer frente a la inobservancia de los requisitos que aquellas exigen para garantizar la existencia, no solo de un proceso legal, sino también justo.

La eficacia de los actos que conforman el proceso en su totalidad, como la efectividad de los que componen la relación jurídica civil tiene su más importante germen, entre otros, en el actuar legítimo de los sujetos que lo componen y queda claro que, de no obtenerse un acto procesal plenamente válido y efectivo, debe existir el mecanismo viable para su subsanación y mejor aún antes de ello, debe establecerse la determinación de lo que se considera eficaz o no, su conceptualización y alcance.

³ Para Bustamante Alarcón, el debido proceso sustantivo exige que todos los actos de poder, como normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales inclusive, sean justos, es decir, que sean razonables y respetuosos de los valores superiores, de los derechos fundamentales y de los demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, a tal punto que su inobservancia debe ser sancionada con la inaplicación de aquel acto o con su invalidez. Bustamante Alarcón, Reynaldo. *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*.--Perú: ARA Editores, 2001.-- p. 205.

⁴ *Ibídem*.

Tradicionalmente se ha vinculado la nulidad procesal a la majestad del rito en lo funcional y se le ha identificado con la corrección procesal. En la práctica, las legislaciones se han visto a menudo, obligadas a implementar remedios que corrijan el abuso que se hace de la institución como maniobra dilatoria.

La ineficacia procesal ha sido estudiada por varios autores los cuales han manifestado oportunamente sus criterios en cuanto a la definición de la misma. Entre ellos cabe mencionar a SERRA DOMÍNGUEZ quien al hablar de “actos procesales ineficaces” expresa que la nulidad procesal “se produce siempre que un acto procesal adolezca de una circunstancia esencial fijada en las leyes de procedimiento como absolutamente indispensable para que el acto produzca sus efectos normales, en forma radical e insubsanable.”⁵

Por otra parte MONROY GÁLVEZ⁶ la define como el estado de anormalidad de un acto procesal debido a la ausencia o presencia defectuosa de requisitos que condicionan su existencia regular, determinando la posibilidad de su declaración judicial.

Estos conceptos tradicionales, insertos dentro de lo que se denominan las “teorías clásicas de la nulidad procesal”, han dado paso a una nueva formulación de la nulidad procesal como consecuencia de la revisión que se ha debido hacer de las instituciones procesales a la luz del desarrollo de las garantías constitucionales del proceso. Así, la antigua vinculación de la nulidad al cumplimiento de las exigencias formales de las actuaciones procesales avanza hacia el respeto de los derechos básicos de naturaleza procesal.

RAMOS MÉNDEZ, lo expresa con claridad al decir: “el peso del sistema de nulidades ha abandonado la dogmática de presupuestos y requisitos del acto y se orienta básicamente hacia el respeto de las garantías constitucionales. Se está a un paso de generalizar la regla de que la nulidad del acto procesal deriva de la infracción de garantías fundamentales y poco más.”⁷

⁵ SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel. Estudios de Derecho Procesal.--Barcelona: Editorial Ariel, 1969.--[s.p.]

⁶ El ilustre jurista y procesalista peruano Juan Monroy Gálvez ha realizado diversos estudios procesales entre ellos algunos relativos a la nulidad procesal. Se desempeña también como profesor de derecho Procesal en la Universidad de Lima, Perú y director de la Revista Iberoamericana de Derecho Procesal.

⁷ RAMOS MÉNDEZ, Francisco. El Sistema Procesal Español.--Barcelona: Editorial Bosch, 1998.--p. 390.

Establecidas tales consideraciones se aprecia que la nulidad procesal tiene como objetivos fundamentales proteger el ordenamiento jurídico que rige el proceso, lograr el respeto de las normas procesales, asegurar la garantía de la defensa en el proceso y ello no solo interesa a los litigantes perjudicados con la irregularidad del acto, sino también a toda sociedad que confía en la eficacia y seguridad de su ordenamiento jurídico.

En el panorama de los códigos procesales actuales en diferentes lugares del mundo, la situación con respecto a la nulidad procesal discurre por caminos de avanzada. Muchas legislaciones resultan totalmente protectoras del asunto en sus artículos. Colombia, Ecuador, Argentina, Perú y Venezuela, por ejemplo, recogen en sus códigos de procedimiento civiles la nulidad procesal de manera bien amplia, adoptando consideraciones profundas en cuánto a requisitos, conceptos, oportunidad procesal, términos de prescripción, etc.

SITUACION PROBLEMICA

Una vez observada la trascendencia de tal institución, sus características, su concepto, elementos de tipicidad y hecha la referencia a cómo se comporta el asunto en otras legislaciones, resulta evidente la necesidad de apreciar el modo en que se regula el tema de la ineficacia procesal en el texto adjetivo civil cubano y de manera obvia afloran carencias en el articulado destinado a tales efectos, lo que se hace más palpable en la práctica consuetudinaria, cuando determinadas limitaciones coartan las posibilidades de la defensa de los derechos en litis y no están perfectamente esclarecidas cuales situaciones constituyen o no causal de ineficacia, quedando en muchas oportunidades la última palabra en poder del juzgador, el que a pesar de las facultades reconocidas por Ley, no encuentra a veces amparo legal para determinadas decisiones.

La Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico⁸ en seis breves artículos, que van desde el 178 al 183 pretenden regular lo relativo al instituto de la

⁸ Ley No. 7 denominada Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico, dictada por la Asamblea Nacional del Poder Popular de la República de Cuba, el 19 de agosto de 1977 y modificada por el decreto- ley No. 241 de 18 de octubre de 2006, que incorpora el procedimiento Económico e introduce modificaciones al texto original en cuanto a competencia por razón de la materia y la cuantía. En lo sucesivo LPCALE. Esta Ley tiene sus antecedentes más cercanos en la Ley No. 1261, de 4 de enero de 1974, denominada Ley de Procedimiento Civil y Administrativo, la que vino a derogar la Ley de

nulidad procesal y se afirma pretenden, porque es evidente que tan exiguo articulado, a diferencia de su similar civil⁹, no puede abarcar el ilimitado número de circunstancias que en la aplicación diaria de este texto adjetivo se advierten. Quedan fuera de la opción de nulidad de lo actuado cuáles son sus tipos, sus orígenes, qué implica respecto a extremos de la litis entablada, como proceder en cuanto a determinados particulares a los cuales no alcancen la declaración de ineficaz y ni remotamente la menor alusión a la nulidad por causa de cosa juzgada. Igual suerte corren los términos de prescripción para alegarla.

Está claro que la nulidad procesal no debe ser usada en forma indiscriminada, sino que supone supuestos excepcionales y que su aplicación se sujeta al cumplimiento de los principios que la regulan, pero un análisis detenido de tales principios posibilita reconocer lo verdaderamente trascendente para un tema como el escogido.

En suma, la necesidad de una protección más completa en el ordenamiento adjetivo civil cubano, y el interés de los operadores del derecho por una determinación más amplia de la Nulidad Procesal en la Ley de Trámites Civiles estimula una investigación, de la cual es su **OBJETO** el estudio de la Nulidad procesal en la Ley de trámites civiles cubana y se propicia por ello, en primer término el establecimiento del **PROBLEMA CIENTIFICO** a resolver:

¿Cuáles son las alternativas que debieran normarse en la Ley de Trámites Civiles Cubana para lograr una regulación más acabada de la nulidad procesal a partir de las carencias identificadas en la mencionada ley?

En razón de lo anterior se trazó la siguiente **HIPOTESIS**:

La incorporación de alternativas adjetivas en la regulación actual de la nulidad procesal consistentes en el establecimiento de los procesos susceptibles de nulidad, el reconocimiento de los vicios que la generan, así como de los medios para hacerla valer y la incorporación del incidente de nulidad de cosa juzgada posibilitarán una regulación más acabada de la institución y podrán significar mayores garantías para las partes, al

Enjuiciamiento Civil, vigente desde el 1ro. de enero de 1886 y aplicada en las islas de Cuba y Puerto Rico por la península española.

⁹ Código Civil, ley 59 del 87, recoge en sus artículos del 67 al 80 la ineficacia de los actos jurídicos en la que se incluye la nulidad, la anulabilidad y la rescisión. De igual modo el artículo 306 estipula lo relativo a la resolución como formas de aquella.

facilitarles los medios necesarios para alcanzar un proceso eficaz, permitiendo así, la existencia de un marco legal más amplio que provea al trámite de la perseguida seguridad jurídica.

Siendo el **OBJETIVO GENERAL DE LA INVESTIGACION** examinar la nulidad procesal en la legislación procesal civil cubana.

De tal manera se establecieron los siguientes **OBJETIVOS ESPECIFICOS**:

1. Fundamentar teóricamente el desarrollo histórico doctrinal de la nulidad como institución procesal y su regulación en el derecho comparado, haciendo especial énfasis en los presupuestos que la caracterizan en su doble expresión civil y procesal.
2. Identificar las carencias de la nulidad procesal en la ley de trámites cubana, a fin de establecer las alternativas que contribuyen a una regulación más abarcadora y garantista.

SISTEMA DE CATEGORÍAS

En la investigación se emplearon varias categorías que son de práctica común en el estudio del presente tema, cuyo esclarecimiento resulta necesario por el constante uso que se hizo de ellas en el texto de la indagación.

Proceso Civil: Se trata del proceso que la doctrina llama "cognitio judicial" o "juicio declarativo" porque en este proceso se reclama del órgano jurisdiccional una declaración de voluntad (sentencia). El proceso supone una actividad generadora de actos jurídicamente reglados, encaminados a obtener una determinada resolución jurisdiccional. Está constituido por una serie de actos del órgano jurisdiccional, de las partes y aún de terceros encaminados a la realización del Derecho.

Sujetos del proceso civil: Son sujetos del Proceso Civil aquellos entre quienes se constituye la relación jurídica procesal. Los sujetos son: las partes y el órgano jurisdiccional.

Partes: El proceso civil se origina, habitualmente por la iniciativa de una parte que se denomina actor, quien acude ante el órgano jurisdiccional solicitando tutela jurídica y dirigiendo su pretensión contra una persona distinta que se llama demandado.

Actos procesales: Son actos procesales los hechos voluntarios que tienen por efecto directo e inmediato la constitución, el desenvolvimiento o la extinción del proceso, sea

que precedan de las partes o de sus auxiliares; del órgano judicial o de sus auxiliares; o de terceros vinculados a aquél con motivo de una designación, citación o requerimientos destinados al cumplimiento de una función determinada. Debe existir una relación inmediata y directa entre el acto y el proceso para que se verifique el ACTO PROCESAL, ya que es factible observar actos jurídicos que pueden servir para el proceso y que no son actos procesales.¹⁰

Ineficacia del acto jurídico: El término ineficacia se emplea como una expresión general que abarca las distintas especies de nulidades del acto jurídico. La ineficacia es la carencia de efectos jurídicos.¹¹

Inexistencia del acto jurídico: El acto inexistente es aquel afectado de tal manera en su fundamento y en su esencia -la voluntad- que esta queda eludida, desvirtuada por completo y al no existir o no manifestarse en relación a otros elementos constitutivos del acto tan esenciales como ella, el mismo no puede nacer ni desde luego subsistir, mucho menos producir efectos jurídicos.¹²

Nulidad relativa del acto o anulabilidad: Un acto jurídico es anulable cuando tiene todos los requisitos esenciales, a diferencia del inexistente, pero adolece de un defecto grave, susceptible de motivar la anulación por la justicia. El acto es válido, pero está sujeto a una acción o a una excepción que lo anula retroactivamente.¹³

¹⁰ La doctrina es conteste al establecer que el acto procesal de las partes por excelencia (se concibe como propio de ellas) es la demanda; y el acto especial del juez (que únicamente le compete a él), es el proveimiento (dictar providencias). Los actos de los terceros intervinientes pueden considerarse como actos de partes, una vez que son admitidos en el proceso.

¹¹ Para fijar el concepto de la ineficacia conviene tomar como base al acto jurídico y como sabemos que la voluntad es el fundamento de la existencia del acto jurídico, es necesario acudir a ella para afirmar que según la voluntad creadora del acto se halle afectada por vicios o defectos capaces de invalidarla en más o en menos, así la ineficacia del acto se producirá: para desvirtuarlo a veces, para impedir su subsistencia en otras o quizás para no privarle de efectos, sino en virtud del cumplimiento de requisitos que la ley señale. BLANCO, Alberto. "Curso de Obligaciones y Contratos en el Derecho Civil Español", Tomo II.-- La Habana, 1942.-- p. 246.

¹² De tal suerte, la mayor o menor ineficacia del acto va a resultar de las consecuencias que en la voluntad creadora del mismo produzca el vicio o defecto que se considere: si borra o excluye la voluntad, el acto no tendrá existencia. *Ibidem*, p. 248.

¹³ La anulabilidad apareció en Roma como un medio de protección concedido por el Pretor en los casos en que un acto, válido porque reunía las condiciones exigidas por el Derecho Civil, causaba, sin embargo, un perjuicio inmerecido al que lo ejecutaba

Rescisión: La rescisión es un caso particular de la anulabilidad. Se produce cuando un contrato es anulable por causa de lesión, es decir, cuando ha habido un perjuicio pecuniario para alguien.¹⁴

La nulidad de pleno derecho o absoluta: El acto nulo o afectado por un vicio de nulidad absoluta, es el que se crea o nace contraviniendo preceptos imperativos de la ley, los que bien pueden referirse a su forma, a las personas que pueden llevarlo a cabo, a la capacidad de estas para crearlo y a la necesidad de que su creación se realice en forma fehaciente, mediante la intervención de algún funcionario que por razones diversas, la ley estime esencial a su constitución.¹⁵

Nulidad procesal: Se puede definir la nulidad procesal como la sanción de ineficacia mediante la cual se priva a un acto o actuación del proceso o a todo él, de sus efectos normales previstos por la ley, cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas por aquélla.¹⁶

Cosa Juzgada: Excepción en virtud de la que se produce uno de los tipos de ineficacia más conocida. Vigencia efectiva del resultado de un proceso respecto a otro. Se expresa a través de dos especies básicas: cosa juzgada formal y cosa juzgada material. Como **MÉTODOS** de estudio en la investigación fueron empleados los siguientes:

Métodos del Nivel Teórico: ayudan a fortalecer teóricamente la investigación a partir del análisis científico de las concepciones doctrinales e históricas, y de las teorías más modernas existentes en relación con este tema. Se utilizó el método histórico-lógico a través del cual se analizaron una serie de documentos que permitieron acometer el estudio del tema, para ordenar, enriquecer y procesar las informaciones contenidas en obras que conforman el derecho histórico y la jurisprudencia, lo que permitió conocer la evolución de la nulidad procesal y su protección jurídica. El método jurídico-comparado

¹⁴ El Código Francés llegó a considerar sinónimos los términos nulidad y rescisión, mientras que el Español trata de ellas como instituciones distintas aunque muy relacionadas.

¹⁵ El acto nulo en Roma no producía ningún efecto jurídico, era nulo de pleno derecho, ab initio, sin que hubiera necesidad de probar la nulidad. La nulidad que se estudia hoy (acto contra legem) es una subespecie de la antigua nulidad romana, que comprendía también la inexistencia, pues en aquel entonces no se hacía distinción entre nulos e inexistentes, sino que el término nulidad, en Roma, abarcaba la nulidad y la inexistencia.

¹⁶ En materia de nulidad de los actos procesales rige el principio de máxima conservación de las mismas en base al principio de economía procesal. La nulidad de un acto procesal no implica la de los sucesivos actos procesales que fueran independientes de aquel.

en el que se analizan las normativas jurídicas que regulan la nulidad procesal lo que condujo a apreciar el tratamiento que realizan diversos países en cuanto al tema. Como último método se empleó el exegético-analítico de la norma con el objeto de realizar una reflexión detallada de preceptos contenidos en la misma y su aplicación en la práctica.

Métodos del Nivel Empírico: Estos permiten la fundamentación de la parte práctica de la investigación; utilizando de este la revisión bibliográfica que sirvió de herramienta para descubrir y formular las regulaciones e insuficiencias que existen en la práctica judicial en cuanto a la nulidad procesal; y la revisión de documentos que se pone de manifiesto en el estudio de expedientes contentivos de procesos judiciales en los cuales hubo declaraciones relativas a la nulidad a través de sentencias y de autos.

NOVEDAD CIENTÍFICA

La nulidad procesal en la doctrina es considerada como uno de los temas más confusos e incompletamente resueltos del Derecho Procesal. En Cuba la legislación procesal, en raras ocasiones contempla supuestos concretos de nulidad, limitándose, por el contrario, al establecimiento de un conjunto de normas que disciplinan el régimen general de la nulidad, en atención a las cuales es posible individualizar posteriormente los supuestos concretos que pudieran presentarse. Por tanto surgen determinadas situaciones que no encuentran amparo legal, es por ello que el tema de las nulidades procesales debe manejarse cuidadosamente a los casos en que sea estrictamente indispensable, teniendo en cuenta que la finalidad del proceso confluye en la preservación de una garantía constitucional que asegure entre otros la adecuada defensa en el trámite.

RESULTADOS ESPERADOS

Los principales resultados de la presente investigación podrán contribuir a obtener un soporte bibliográfico actualizado sobre el tema, con la incorporación de las más modernas corrientes doctrinales, y la regulación legal en el derecho comparado. Constituirá un trabajo que aporte elementos teóricos y prácticos que justifiquen la posibilidad y necesidad de un tratamiento procesal, de la institución en Cuba, más profunda y abarcadora.

ESTRUCTURA DE LA TESIS

Introducción: Descripción introductoria de la situación teórico-práctica actual en Cuba y otros países en relación con la problemática estudiada, novedad y actualidad del tema, exposición del diseño metodológico de la investigación, y descripción de la estructura de la tesis.

Capítulo Primero: Se desarrolla el análisis teórico general como premisa fundamental para la comprensión del siguiente, comenzando por el estudio de la evolución histórica del tema hacia la exposición del panorama actual, para culminar con un análisis de Derecho comparado.

Capítulo Segundo: Constituye la fundamentación específica de la investigación, valorando el criterio de la regulación cubana sobre la nulidad procesal, al determinar y puntualizar, cuáles son las deficiencias más importantes y exponiendo cada una de las razones concretas que justifican la dificultad planteada. Dentro de su contenido se proponen pautas para una futura modificación legislativa y se ofrecen consideraciones generales.

Completan la estructura del trabajo conclusiones y recomendaciones, siguiéndole la bibliografía consultada.

Capitulo 1



CAPITULO I: LA NULIDAD PROCESAL. GENERALIDADES, TIPOS Y PRINCIPIOS QUE LA INFORMAN. SU REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO DE OTROS PAISES.

1.1.-LA NULIDAD PROCESAL. COMPORTAMIENTO HISTORICO.

La nulidad procesal es un tema de actualidad. Quizás constituya uno de los mecanismos procesales al que recurren más frecuentemente los tribunales o las partes, por lo que se puede afirmar que en la mayoría de los procesos se está o puede estarse ante la presencia de esta institución.

A pesar de ser una institución muy antigua, su verdadera finalidad y alcance han sido poco comentados y en la práctica se usa de manera inadecuada y en muchos casos con malicia complicando así el trámite de los procesos judiciales, llegando a ser considerada por algunos como un instrumento peligroso dentro del proceso.

Para el Derecho Romano lo nulo era lo que carecía totalmente de efecto, y la nulidad tenía su origen en cualquier contravención. Asimismo se conoció la diferencia entre el acto nulo desde el origen y el anulable. La carencia de efectos del nulo no era resultado de una declaración expresa de nulidad como en el anulable. Fue así que el Pretor,¹⁷ para evitar la lesión injusta concedió, el beneficio de la restitutio in integrum,¹⁸ con el que se lograba la vuelta al estado anterior al nacimiento del negocio jurídico. El “sistema formalista”¹⁹ fue el imperante en el derecho romano, receptado posteriormente por el derecho germánico y el europeo continental en general.

¹⁷ Un pretor, del *latín* Práetor, era un magistrado romano cuya jerarquía se alineaba inmediatamente por debajo de la de cónsul. Su función principal era la de administrar justicia en la fase *in iure*, que era la etapa procesal en que el magistrado organizaba el *juicio*, conceder interdictos y restituciones *in integrum* y otras funciones judiciales. Tomado de: www.monografias.com/...pretor.shtml, obtenida el 8 de febrero de 2012.

¹⁸ El beneficio de restitución es una máxima latina que significa restauración a la condición original. La regla general, como el principio *insinúa*, reintegra a la persona en todas sus acciones y derechos colocando a la persona en la posición que habría tenido si la acción maliciosa no se hubiera cometido. Tomado de: www.monografias.com/...restitutioinintegrum.shtml, obtenida el 8 de febrero de 2012.

¹⁹ En este sistema las formas revestían carácter sacramental, de tal manera que cualquier violación o desviación de las establecidas acarrearba, inexorablemente, la invalidación del acto y, en algunos casos, hasta la pérdida del derecho que se había intentado hacer valer.- Con el transcurso del tiempo se advierte que este sistema provoca un enorme entorpecimiento en el desarrollo del proceso, sin beneficiar ni el ejercicio de los derechos ni la obtención de la finalidad perseguida con él. ZINNY, Jorge Horacio, Doctor en Derecho y Ciencias Sociales. Nulidad Procesal. Tomado de: [http:// www.mundojuridico.adv.br](http://www.mundojuridico.adv.br) obtenida el 10 de septiembre de 2011.

Posteriormente a la época romana y al Medioevo²⁰ se llegó a marcar la distinción entre los vicios que pueden subsanarse y los que pueden invalidarse, surgiendo de esta manera las bases que permiten diferenciar la nulidad, anulabilidad, irregularidad e inexistencia del acto procesal.

Fue así que los jueces pudieron declarar o rechazar las nulidades de acuerdo a las circunstancias. Contra esta posición reacciona la Revolución Francesa que consideró este hecho como una arbitrariedad judicial, por lo que a través del artículo 1030 del Code de Procédure se estableció que ningún acto de procedimiento podía ser declarado nulo si la nulidad no ha sido formalmente pronunciada por la ley. Sin embargo la jurisprudencia y los códigos establecieron posteriormente que se permitiera la nulidad cuando los actos carecieran de formalidades esenciales.

Estas razones evidencian que los criterios doctrinarios y legales tenidos en cuenta para declarar la nulidad del acto han evolucionado desde un sistema rígidamente formalista hasta el actual, que combina distintos criterios y al que se podría llamar mixto, que incluye, entre otros el sistema finalista²¹, con el cual termina la evolución de la nulidad, permitiéndose así declarar la nulidad fuera de los casos previstos por ley, cuando el acto carece de los requisitos indispensables para el logro de su fin, siempre que se haya producido indefensión.

Sentado ello es meritorio abordar determinadas cuestiones relativas a los actos procesales generadores de la nulidad procesal, lo cual permite una mejor comprensión de esta, en virtud de que dicha institución afecta precisamente el desenvolvimiento de aquellos.

Conviene entonces, definir qué se entiende por actos procesales, precisar cuáles son sus requisitos y los efectos de los mismos.

²⁰ La Edad Media, Medievo o Medioevo es el período histórico de la civilización occidental comprendido entre el siglo V y el XV. Su comienzo se sitúa convencionalmente en el año 476 con la caída del Imperio romano de Occidente y su fin en 1492 con el descubrimiento de América o en 1453 con la caída del Imperio bizantino. Tomado de: www.monografias.com/...edad-media.shtml, obtenida el 8 de febrero de 2012.

²¹ Este sistema se caracteriza por la flexibilidad en cuanto al cumplimiento de las formalidades una vez que se ha alcanzado el fin para el cual el acto existe. Tomado de www.ilustrados.com/tema/9777/Nulidad-Procesal.html; obtenida el 10 de septiembre de 2011.

1.2.-LOS ACTOS PROCESALES. GENERALIDADES.

El proceso civil se conceptúa como el conjunto de actos (del tribunal y de las partes) dirigidos a la investigación y resolución de los asuntos civiles y de familia a través de un método pre-establecido por la ley con el fin de proteger el ordenamiento jurídico y los derechos de los particulares. En la sociedad socialista está al servicio del cumplimiento de los ideales de la justicia, con una finalidad unitaria, si bien se ofrece en una doble manifestación, la conservación del orden jurídico del Estado Socialista en este aspecto, equivale a decir, dar validez práctica a la ley, es decir, se reconoce el derecho a quien lo tiene y se le niega al que no lo posee.

El proceso llega a materializarse mediante la realización de los actos que lo componen, los que se definen como actos o acaecimientos caracterizados por la intervención de la voluntad humana, por medio de los cuales se crea, modifica o extingue alguno de los vínculos que componen la relación compleja material, ejemplo, presentación de la demanda por el actor, la suscripción de la sentencia por el juez.

Según MONTERO AROCA el concepto de acto procesal está determinado por la concepción que se tenga sobre la teoría general del hecho y el acto jurídico, por cuanto aquel es la especie y este el género. Elemento fundamental para distinguir el hecho respecto al acto procesal; es la falta en el primero y la presencia en el segundo de la voluntad del hombre.²²

GUASP²³ por su parte estima que lo más característico del acto procesal es su repercusión en el proceso y sobre esta base y estimando que el proceso se desenvuelve en tres fases (nacimiento, desarrollo y conclusión), formula una clasificación.²⁴

²² MONTERO AROCA, Juan. Contestaciones al programa de Derecho Procesal Civil para acceso a las carreras judicial y fiscal.-- Valencia: Editorial Tirant to Blanch, 1997.-- p. 175. Entiende además el autor que no todos los actos que tienen influencia o repercusión en el proceso pueden considerarse procesales, para que alcancen esta naturaleza es preciso que su repercusión sea directa e inmediata

²³ Montero Aroca en la obra citada expone además que este autor consideraba cada acto como presupuesto de admisibilidad del siguiente y es también condición de la eficacia del siguiente, apareciendo así el procedimiento como serie concadenada de actos o como decía Carnelutti, la coordinación de varios actos autónomos con vistas a la producción de un efecto jurídico final.

²⁴ Actos de Iniciación Procesal: los que tienen por finalidad dar comienzo a un proceso, ejemplo: la demanda. Actos de Desarrollo: los que tienden una vez iniciado el proceso, a obtener su desenvolvimiento, aquí cabe distinguir entre actos de instrucción y de dirección, hasta conducirlo a su etapa conclusional, ejemplo: proposición y práctica de la prueba. Los actos de instrucción implican el

Estas clasificaciones, sin embargo, no son contradictorias, en consecuencia se pueden combinar los diferentes criterios y se estaría dando una conceptualización más acabada del asunto cuando por ejemplo se afirme que la demanda es un acto procesal de parte y también de iniciación, pues es lo cierto que los actos concretos que realicen las partes no siempre entran en una clase o modo exclusivo, ya que normalmente todos participan de uno u otro contenido.

1.2.1.-Requisitos o presupuestos de los Actos Procesales.

Al momento de hacer referencia al particular en cuestión, conviene apuntar como extremo llamativo el hecho de que dentro del grupo de autores procesalistas se ha motivado la disquisición en cuanto a pretender establecer diferencias entre Requisitos y

cumplimiento de dos tipos de actividades. Por un lado, en efecto, es preciso que las partes introduzcan o incorporen al proceso los datos de hecho y de derecho involucrados en el conflicto determinante de la pretensión (alegación), y, por otro lado, se impone la necesidad de comprobar la exactitud de tales datos (prueba). Los actos de dirección pueden a su vez subdividirse en actos de ordenación, de comunicación o transmisión, de documentación o cautelares. Son actos de ordenación los que tienden a encauzar el proceso a través de sus diversas etapas. En esta categoría cabe diferenciar tres tipos de actos: de impulso, de resolución o decisión y de impugnación.

Son actos de impulso aquéllos que, una vez iniciado el proceso, tienden a hacerlo avanzar a través de las diversas etapas que lo integran. Los actos de resolución son los que tienen por objeto proveer las peticiones formuladas por las partes durante el curso del proceso o adoptar, de oficio, las medidas adecuadas al trámite de éste o a la conducta asumida por las partes.

Son actos de impugnación, por último, aquéllos que tienden a obtener la sustitución de una resolución judicial por otra que la reformule, anule, rectifique o integre, o a lograr la invalidación de uno o más actos procesales defectuosos. Así serían actos típicos de impugnación los recursos y el incidente de nulidad. En tanto, los actos de comunicación o transmisión son los que tienen por finalidad poner en conocimiento de las partes, de los terceros o de funcionarios judiciales o administrativos, una petición formulada en el proceso o el contenido de una resolución judicial. Algunos de estos actos, como las resoluciones que disponen traslados, vistas o intimaciones, incumben a los jueces y, excepcionalmente a los secretarios. Otros, que son consecuencias de aquellas resoluciones, competen al órgano judicial o a los auxiliares de éste. Son actos de documentación aquéllos cuya finalidad consiste en la formación material de los expedientes a través de la incorporación ordenada de los escritos y documentos presentados por las partes o remitidos por terceros; en dejar constancia en los expedientes mediante actas, de las declaraciones verbales emitidas en el curso de las audiencias o en oportunidad de realizarse otros actos procesales que permiten esa forma de expresión (notificaciones e interposición del recurso de apelación) y, finalmente en la expedición de certificados o testimonios de determinadas piezas del expediente. El cumplimiento de este tipo de actos corresponde, como principio general, a los secretarios. Los actos cautelares son los que tienden a asegurar preventivamente el efectivo cumplimiento de la decisión judicial definitiva. Se disponen mediante actos de resolución y su ejecución incumbe a los auxiliares del órgano.

Actos de Conclusión: son los que se dirigen a poner fin al proceso, ejemplo: sentencia. También existen los actos anormales de conclusión, los cuales pueden provenir de declaraciones de voluntad formuladas por una o ambas partes (allanamiento, desistimiento, transacción y conciliación) o ser la consecuencia de un hecho, como es el transcurso de ciertos plazos de inactividad, a los que la ley atribuye efectos extintivos sobre el proceso (caducidad de la instancia). MONROY PALACIOS, Juan José. Los Actos Procesales. Revista Peruana de Derecho Procesal (Lima) N° 27: 5-17, febrero del 2010.

Presupuestos, considerando unos y otros, que son términos excluyentes que identifican situaciones diferentes y por ende no pueden coexistir en unidad.

En principio pareciera que la expresión "presupuestos" pudiera comprender los condicionantes para la validez de la constitución jurídico procesal, en tanto que el término "requisito" haría mérito a los actos procesales. De esta idea, y con propósito de resolver de modo práctico el dilema, Almagro²⁵ apunta que presupuestos son aquellos requisitos previos exigibles para que quede válidamente constituida la relación jurídica procesal; los equipara a las excepciones procesales, según su parecer requisitos serían todas aquellas condiciones que impone la ley para la validez de los actos procesales²⁶.

Vázquez Sotelo²⁷ prescinde de todo intento de diferenciación por estimar que la distinción es innecesaria y, de modo amplio y flexible, entiende que cualquier falta o defecto que pueda obstaculizar el seguimiento válido y eficaz del procedimiento debe ser planteada en la comparecencia previa y, en la medida de lo posible, subsanada.

A pesar de lo anterior quien suscribe estima que entre ambas expresiones, con independencia de las posibles distinciones dogmáticas, "no existe el más mínimo matiz diferenciador", pues en definitiva ambos términos propician la idea de los fundamentos que deben estar presentes para considerar que el acto procesal reúne los requisitos de Ley y consecuentemente posibilitará materializar la finalidad del proceso de que se trate.

Cerrado el paréntesis es preciso referir que los requisitos pueden referirse a los sujetos, o sea, a las personas que realizan los actos procesales (requisitos subjetivos); al objeto del acto procesal (requisitos objetivos) y a los de la actividad estricta de dichos actos.

²⁵ ALMAGRO NOSETE, J., Comentarios a la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, obra colectiva coordinada por Valentín Cortés, Madrid, 1985, pág. 582.

²⁶ MUÑOZ SABATE, "Consideraciones sobre la comparecencia previa en el menor cuantía", en Estudios de práctica procesal, Barcelona, 1987, pág. 334, en torno a la diferenciación entre *presupuestos* y *requisitos* dice -aunque confiese que sin convicción excesiva en esta didáctica- que "*presupuestos* son las circunstancias que deben existir para la formación válida y definitiva de la relación procesal y *requisitos* las condiciones de prosperabilidad o estimabilidad de la acción y que no siempre tienen que ver sobre el fondo. Los presupuestos podrían en cierto modo, y dicho sea con todas las cautelas, coincidir con las excepciones listadas en el citado artículo 533, y los requisitos tener como punto de referencia el cajón de sastre de las perentorias".

²⁷ VAZQUEZ SOTELLO, J. L., Instituciones saneadoras del proceso civil español: "excepciones dilatorias" y "comparecencia previa", Justicia, 87, núm. 1, p. 43-44.

Sin estos requisitos los actos procesales no pueden producir en el proceso los efectos jurídicos que persiguen.

1) Requisitos Subjetivos: aptitud y voluntad.

a) Aptitud en los actos procesales:

- Para que el acto procesal tenga eficacia requiere primeramente que la persona de quien procede tenga aptitud de derecho para realizarlo.
- La aptitud del órgano jurisdiccional consiste en tener atribuida función jurisdiccional y dentro de esta corresponderle intervenir en el caso concreto con preferencia; o lo que es igual jurisdicción y competencia.
- Se requiere que las partes tengan capacidad para ser partes (capacidad para ser sujeto de Derecho Procesal) y capacidad para comparecer en juicio (capacidad para el ejercicio de los derechos procesales).

b) Voluntad en los actos procesales:

- Todo acto procesal supone la intervención de la voluntad del que lo lleva a cabo, con el fin de producir un efecto jurídico en el proceso.
- La discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad real puede producirse intencionalmente o puede no serlo. Dentro de la discrepancia no intencional está la que es desconocida por el autor del acto (ignorancia o error) y la que es conocida pero no querida por este (actos realizados bajo coacción física o psíquica)

Siempre que sea posible determinar la voluntad real ésta es la que debe prevalecer. Cuando la voluntad declarada de las partes sea contraria al interés social, esta contradicción debe resolverse a favor del interés social.

2) Requisitos Objetivos:

Estos requisitos aluden a la aptitud genérica y a la aptitud específica del objeto del acto, así como a su causa o razón objetiva.

- Carecen del requisito de aptitud genérica por falta de posibilidad material aquellos actos cuyo objeto, atendiendo su contenido, no tengan una mínima posibilidad física objetiva.
- La aptitud física del acto se refiere a la necesaria adecuación del objeto a los actos procesales.

(La causa del acto procesal es la razón objetiva de éste).

3) Requisitos referentes a la actividad estricta de los procesales: lugar, tiempo y forma:

a) Lugar de los Actos Procesales:

Los actos procesales se verifican por regla general en la circunscripción, sede y local, del órgano jurisdiccional a quien corresponda intervenir en ellos. Se practican dentro del ámbito territorial en que puede ejercer la jurisdicción dicho órgano (circunscripción); en la población que en tal circunscripción sirve de residencia a éste (sede) y dentro del recinto o recintos que en tal sede se destina al funcionamiento del órgano jurisdiccional (local). Esta regla tiene su excepción cuando, por ejemplo, es necesario examinar a un testigo físicamente impedido de comparecer al lugar del tribunal.

b) Tiempo de los actos procesales:

Tiene una doble influencia con respecto a los actos procesales.

- Obliga a la realización de dichos actos en determinados días y horas, por lo que se fijan días y horas hábiles fuera de los cuales no se admite la realización de esos actos.
- Se exige que cada acto procesal se realice en un momento determinado (término) dentro de un período (plazo).

Entendido también el vocablo término como: momento determinado en que ha de realizarse un acto procesal.

Plazo: lapso o período concedido durante el cual puede verificarse el acto procesal.

c) Forma de los actos procesales:

Es el aspecto externo que revisten estos actos. Tiene una importancia extraordinaria, ya que se llega a calificar al Derecho Procesal como Derecho Formal. Se debe considerar el idioma que ha de emplearse en la realización de los actos procesales y la forma de expresión (oralidad o escritura). El proceso civil, por ejemplo, es meramente escrito y en el penal, por su parte prima la oralidad.

1.2.2.-Efectos de los Actos Procesales.

Son las consecuencias o resultados que dichos actos originan en el proceso, en relación o dependencia de sus requisitos. Por ende se clasifican como:

- a) Efectos normales: cuando en los actos procesales se observan los requisitos que la ley establece, produciendo normalmente todos y solo sus efectos propios, por eso los efectos normales no plantean problemas especiales.
- b) Efectos anormales: cuando falta alguno de los requisitos exigidos por ley para su conformación.

Los actos viciados (defectuosos) se clasifican en: actos nulos y actos irregulares.

Los actos irregulares son aquellos que pueden dar lugar a consecuencias de otra índole, por ejemplo: imposición de una corrección disciplinaria a su autor. Ej: de acto irregular: sentencia dictada fuera del plazo establecido en la ley, sin causa justificada. Por su parte, dentro de los actos nulos se encuentra la inexistencia, la nulidad absoluta y la nulidad relativa, las cuales serán estudiadas en epígrafes posteriores.

De modo que, los actos viciados, al no cumplir con los requisitos que la ley exige para su realización, serán declarados nulos, dando lugar entonces a la institución procesal estudiada en la presente investigación: la nulidad procesal.

Sentado ello como cuestión preliminar, resulta conveniente, profundizar en las cuestiones relativas al tema y para ello es importante analizar las definiciones que diferentes autores, de reconocido prestigio, han ofrecido sobre el tema para llegar así a un análisis conceptual propio de la nulidad procesal.

1.3.-LA NULIDAD PROCESAL. VARIOS CONCEPTOS Y DEFINICIONES.

La sustanciación de un trámite implica la realización por el juez y las partes de una serie de actos ligados entre sí, que en su conjunto constituyen el proceso, que es el instrumento idóneo establecido por la ley para pedir, obtener y recibir justicia. Las actuaciones judiciales, ya sean que corresponda ejecutarlas a unos u otros, se encuentran regidas por normas legales que constituyen el procedimiento. Es el legislador el que dispone cuales diligencias deben producirse en el curso del proceso, por quiénes deben llevarse a cabo, sus medios de expresión, su valor, etc., de modo que si se realizan sin sujeción a esas normas, pierden la aptitud para producir los efectos previstos por la ley. Aquellas acciones procesales cumplidas apartándose de las normas legales tienen sanciones, una de las cuales es privarlos de eficacia, dejarlos sin efectos. Ello se logra a través de la declaración de nulidad.

La nulidad procesal es uno de los temas más confusos e incompletamente resueltos del Derecho Procesal. Tradicionalmente se ha vinculado a la majestad del rito en lo funcional y se le ha identificado con la corrección procesal. En la práctica, la ley se ha visto a menudo obligada a implementar remedios que corrijan el abuso que se hace de la institución como maniobra dilatoria y en desmedro de la buena fe procesal.

Según SERRA DOMÍNGUEZ²⁸ la nulidad procesal "se produce siempre que un acto procesal adolezca de una circunstancia esencial fijada en las leyes de procedimiento como absolutamente indispensable para que el acto produzca sus efectos normales, en forma radical e insubsanable".

El jurista y procesalista MONROY GÁLVEZ²⁹ la define como el estado de anormalidad de un acto procesal debido a la ausencia o presencia defectuosa de requisitos que condicionan su existencia regular, determinando la posibilidad de su declaración judicial.

Por su parte ALSINA³⁰ la califica como la sanción de ineficacia que priva a un acto o actuación del proceso de los efectos normales previstos por la ley, cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas por aquella.

HINOSTROZA MINGUEZ³¹, refiere que la nulidad procesal es entendida como la sanción de ineficacia mediante la cual se priva a un acto o actuación del proceso o a todo él, de sus efectos normales previstos por la ley, cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas por aquélla.

Estos conceptos tradicionales, insertos dentro de lo que se denomina las "teorías clásicas de la nulidad procesal", han dado paso a una nueva formulación de la misma como consecuencia de la revisión que se ha debido hacer de las instituciones procesales a la luz del desarrollo de las garantías constitucionales del proceso. Así, la antigua vinculación de la nulidad al cumplimiento de las exigencias formales de las

²⁸ SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel. Estudios de Derecho Procesal.--Barcelona: Editorial Ariel, 1969.--[s.p.]

²⁹ El ilustre jurista y procesalista peruano Juan Monroy Gálvez ha realizado diversos estudios procesales entre ellos algunos relativos a la nulidad procesal. Se desempeña también como profesor de derecho Procesal en la Universidad de Lima, Perú y director de la Revista Iberoamericana de Derecho Procesal.

³⁰ ALSINA, Hugo. "Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial".--Buenos Aires: Editorial Ediar, 1963.-- t.1 p. 627.

³¹ HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. La Nulidad Procesal.--Lima: Gaceta Jurídica Editores, 1999.--p. 29.

actuaciones procesales avanza hacia el respeto de los derechos básicos de naturaleza procesal.

RAMOS MÉNDEZ³² lo expresa con claridad al decir: "el peso del sistema de nulidades ha abandonado la dogmática de presupuestos y requisitos del acto y se orienta básicamente hacia el respeto de las garantías constitucionales. Estamos a un paso de generalizar la regla de que la nulidad del acto procesal deriva de la infracción de garantías fundamentales y poco más."

Si hay algo en que los autores están absolutamente de acuerdo respecto a las nulidades procesales es su utilidad práctica como instrumento de resguardo al debido proceso.³³ Al decir de Alsina "Donde hay indefensión hay nulidad; si no hay indefensión no hay nulidad",³⁴ una frase que resume el avance de un esquema extremadamente rígido a otro en donde la tipicidad de las nulidades procesales se ha visto matizada por su instrumentalidad. Hoy lo que interesa, en definitiva, es si se han transgredido efectivamente las garantías procesales, no siendo necesaria la sanción legal expresa para que el juez invalide un acto, ni bastando el mero acaecimiento de un vicio para que declare la nulidad.

Desde esta perspectiva es necesario analizar en qué momento se podría considerar que el acto ha causado indefensión y por tanto se ha vulnerado el derecho a un debido proceso. Toda persona al acceder a un proceso, solicitando tutela efectiva por parte del Estado, goza de un conjunto de derechos con implicaciones procesales, que le

³² RAMOS MÉNDEZ, Francisco. *El Sistema Procesal Español*.--Barcelona: Editorial Bosch, 1998.--p. 390.

³³ La naturaleza jurídica del debido proceso, ya sea como garantía, principio o derecho fundamental, su contenido y sus límites, especialmente su demarcación con la tutela judicial efectiva, han merecido por parte de los procesalistas varias opiniones, al punto de considerarlo como un concepto jurídico indeterminado (García Enterría), una noción jurídica de contenido variable (Perelman), un estándar jurídico (De Bernardis) y una cláusula general y residual o subsidiaria (Almagro Nosete). En España incluso se sostiene que, por obra del Tribunal Constitucional, la tutela judicial efectiva ha terminado por subsumir aspectos que en otros ordenamientos jurídicos se consideran propios del debido proceso, de modo que éste ha resultado "sin virtualidad práctica" (Moreno Catena). Sobre lo mismo, Carocca considera que, "(...) hasta ahora no se ha establecido con claridad, el contenido que dicha garantía tiene - o debería tener- en el sistema procesal español, ni por la doctrina, ni, especialmente, por la jurisprudencia constitucional, que utiliza la fórmula "proceso debido", en forma que quizás podría calificarse de anárquica". HOYOS, Arturo. "El debido proceso".--Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A., 1996.-- p. 4; DE BERNARDIS, Luis M. "La garantía procesal del debido proceso".--Lima: Editorial Cultural Cuzco S.A., 1995.-- p. 394.

³⁴ ALSINA, Hugo. *Ob. Cit.*, p. 652.

aseguran la posibilidad de sostener argumentalmente su respectiva posición y rebatir los fundamentos que la parte contraria haya podido formular en apoyo de las suyas; en esto radica la dialéctica procesal. Si el actor formula una pretensión contra el demandado es imprescindible que éste posea la posibilidad de contestarla, manifestándose la igualdad de armas con que se enfrentan los contendientes.

Esta situación de igualdad, salvo obvias y necesarias limitaciones,³⁵ debe encontrarse presente a lo largo de todo el proceso, pues de otro modo se generarían nulidades. Y es que, si son las partes quienes aportan al proceso los hechos materia de la controversia, las pruebas y los argumentos jurídicos con los que buscan la adhesión del juez hacia la postura que defienden, resulta lógico y necesario que ante un suceso que sitúe al demandante o al demandado en un estado de desigualdad para defenderse, la falta de notificación, este hecho sea invalidado.

Entonces, para que se pueda hablar de debido proceso ambas partes deben tener la misma posibilidad de formular alegaciones y probarlas.³⁶ Es aleatorio, por tanto, que el derecho de defensa se haga efectivo; de modo que si la parte interesada no lo hizo valer, por omisión o negligencia, no existe indefensión. Esta tampoco se presenta si las mismas no usan todas las armas de las que disponen o las utilizan con impericia.

Una buena pauta para establecer si existe desigualdad en el proceso y por ende, indefensión, consiste generalmente, en descubrir la presencia de un error in

³⁵ En materia procesal existen supuestos de contradicción retardada, como el caso de las medidas cautelares, que se conceden *inaudita pars*. También existen casos de contradicción limitada; el caso típico es el de los procesos ejecutivos, en los que no es posible formular contradicción con argumentos basados en la relación causal. PEYRANO, Jorge W. "El proceso civil".--Buenos Aires: Editorial Astrea, 1978.-- p. 154 – 155.

³⁶ El Tribunal Constitucional español sobre el particular dice que en todo proceso debe respetarse el derecho de defensa "(...) de las partes contendientes o que legalmente debieran serlo, mediante la oportunidad dialéctica de alegar y justificar procesalmente el reconocimiento judicial de sus derechos e intereses. Este derecho de defensa y bilateralidad, por otra parte ya reconocido legalmente antes de la Constitución, y expresado bajo el clásico principio procesal *nemine damnatur sine audiatur*, se conculca, como ha señalado este tribunal cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercer los medios legales para su defensa. Sentencia de 23 de noviembre de 1881, R189/1981, proscribiendo la desigualdad de las partes. (STC 4/1982, de 8 de febrero. Citada por CAROCCA PÉREZ, Alex. "Garantía constitucional de la defensa procesal".-- Barcelona: J.M. Bosch, 1998.-- p. 49.

procedendo,³⁷ en tanto son las normas procesales las encargadas de regular de manera razonable, el tiempo, lugar y modo de actuación de las partes. Pero, la simple presencia de un vicio no configura por sí misma indefensión, resulta indispensable, también, que ese vicio sea trascendente; es decir, que determine un resultado probablemente distinto en la decisión judicial, de lo contrario la eficacia de la dialéctica procesal y la igualdad que ella supone no se vería afectada.

Hasta aquí, se ha descrito la problemática que se presenta respecto a las nulidades procesales y analizado el papel que le corresponde al debido proceso como presupuesto y fin de las mismas. No hay que dudar, este último punto es el rasgo que las diferencia claramente respecto a sus parientes, las nulidades civiles.

Puede llegarse entonces a formular un propio concepto de lo que significa la nulidad procesal para la autora. Partiendo de todo el análisis anteriormente expuesto la nulidad procesal no es más que la sanción que ocasiona la ineficacia del acto procesal, acto que resulta privado de los efectos a los que está destinado por ley o la voluntad de las partes, a consecuencia de errores de procedimiento y que supone la indefensión para alguno de los litigantes y por ende la no existencia de un proceso debido.

Se desprende del anterior enunciado que para provocar la nulidad no es suficiente la simple omisión o quebrantamiento de un presupuesto o de cualquier otro requisito procesal, sino que el elemento determinante de la nulidad procesal reside en la importancia del requisito omitido o en la gravedad de las consecuencias derivadas de su infracción.

En todo caso, cualquiera que sea el concepto que se mantenga sobre la nulidad, en ningún caso puede tener el carácter de verdad inamovible, ya que la función específica de la figura de la nulidad, no es tanto asegurar la observancia de las formas, presupuestos y requisitos dispuestos conminatoriamente por la ley para la correcta realización de los actos procesales, sino que a través de dicha obligación, lo que se

³⁷ El error in procedendo, también llamado vicio de actividad, se produce como consecuencia de la incorrecta aplicación, errónea interpretación o inaplicación de una norma procesal, a diferencia del error in iudicando que alude a la infracción de una norma de derecho material. MONROY GÁLVEZ, Juan. "Los medios impugnatorios en el Código Procesal Civil". *Ius Et Veritas* (Lima) N° 5: 22, 1993.

está tratando realmente es de asegurar el cumplimiento de la finalidad última del acto procesal dispuesta por el legislador.³⁸

De éstas y de otras disposiciones, es posible desprender ciertos caracteres que refleja la institución y que permiten demostrar que en ellos existen aquellos principios generalmente aceptados en la doctrina y el Derecho comparado, principios que Couture³⁹ denomina: principio de la especificidad, principio de generalidad, principio de la trascendencia, principio de la extensión y principio de la convalidación y es al análisis de estos que se dedicará el siguiente epígrafe.

1.4.-PRINCIPIOS SOBRE LOS QUE SE FUNDAMENTA LA NULIDAD PROCESAL.

La gran mayoría de los ordenamientos procesales se han limitado a establecer, con mayor o menor amplitud y minuciosidad, un conjunto de principios generales que, a modo de máximas de la experiencia, indican las líneas básicas que han de guiar cualquier declaración de nulidad de los actos del proceso. El estudio de los principios que rigen a las nulidades procesales es de gran interés para la comprensión del presente tema, pues ellos informan la normativa y la disciplina de esta y, en tal sentido, le otorgan autonomía o, al menos, delimitan su alcance.

Para conformar este estudio se tuvo conocimiento de la existencia de varias clasificaciones, pues hay tantos como estudiosos del tema, por ello, se han escogido entre estos aquellos que, en criterio de quien suscribe constituyen un real sustento de la institución y plenamente justificada está su relación con la nulidad procesal. Cabe mencionar entonces:

1.4.1.-Principio de Especificidad o Legalidad.

Este principio supone básicamente, que ninguna nulidad puede ser declarada si con anterioridad no se encuentra prevista en las leyes procesales.

³⁸ Verger Grau, Joan. La nulidad de actuaciones en el proceso civil. Tomado de: <http://imgbiblio.vaneduc.edu.ar/fulltext/files/TC057181.pdf>, obtenida el 10 de septiembre de 2011.

³⁹ COUTURE, Eduardo. "Fundamentos de derecho procesal civil".-- Buenos Aires: Editorial Depalma, 1978.-- p. 377.

Para Couture⁴⁰ el principio de la especificidad consiste en que no hay nulidad sin ley específica que la establezca, en razón que siendo una sanción excepcional, sólo puede decretarse en los casos expresamente señalados en el derecho positivo.

Este principio, sintetizado en el apotegma francés *“pas de nullité sans texte”*, implica que ninguna nulidad puede ser declarada si previamente no se encuentra contemplada en las leyes procesales. A decir de MAURINO,⁴¹ “(...) no basta que la ley prescriba una determinada formalidad para que su omisión o defecto origine la nulidad del acto o procedimiento. Ella debe ser expresa, específica”.

El antecedente inmediato del principio bajo estudio se encuentra en el Code Procedure Civil de 1806, el cual en su Artículo 1030 prescribía: “Ninguna notificación o acto del proceso podrá ser declarado nulo si la nulidad no se encuentra formalmente pronunciada por la ley”. Como es fácil intuir, los problemas originados por este principio, de incuestionables raigambres positivistas, no se hicieron esperar, y pronto la realidad demostró que era imposible prever todas las situaciones en las que un acto procesal ameritaba ser invalidado. Por lo demás, el principio de especificidad propició la utilización abusiva de la denominada “excepción de nulidad”, en la intención del litigante malicioso de dilatar el proceso.⁴²

Esta situación provoca sucesivas reformas legislativas que introducen determinados criterios correctores con los que no sólo se atenúa la severidad de la formulación inicial del principio, sino que alcanzan a convertirla, casi, en una cláusula general abierta en la que destacan dos notas características: la distinción entre irregularidades de fondo e irregularidades de forma, de un lado, y la posibilidad de que el juez pueda apreciar si, aún no estando prevista legalmente una determinada nulidad, alguna actuación ha quebrantado una concreta formalidad que pudiera ser considerada sustancial o de orden público.

Cabe advertir que este criterio, o principio de especificidad o legalidad, sostiene Maurino que no se puede dar en forma pura porque resulta imposible que el legislador pueda prever detalladamente todas las variantes que en la realidad asumen las

⁴⁰ Ibídem, p. 380.

⁴¹ MAURINO, Alberto Luis. Nulidades procesales.--Buenos Aires: Editorial Astrea, 1992.-- p. 35.

⁴² CAROCCA PÉREZ, Alex. Ob. Cit., p. 387.

irregularidades procesales y que son causa de nulidad.- Y agrega: “Surgen así, junto a las nulidades expresas, las llamadas nulidades implícitas.- Son las que, no estando prescriptas específicamente por la ley con sanción de nulidad, deben declararse debido a la vigencia de pautas atenuadoras del principio de legalidad, que incluso lo complementan y lo integran”.⁴³

1.4.2.-Principio de Generalidad.

Resultado de las numerosas matizaciones que se han venido efectuando al principio de tipicidad, parece que dicha denominación ha ido alejándose, cada vez más, de su contenido originario, para aproximarse en la misma medida al principio opuesto, que se podría denominar de generalidad, en virtud del cual, la regulación de la nulidad de los actos procesales tiende a contenerse en normas que, en mayor o menor medida, poseen un marcado carácter genérico.⁴⁴

No obstante lo anterior, un sistema procesal que se identifique con el principio de generalidad, puede contener, sin quedar desvirtuado por ello, disposiciones en las que se prevea la nulidad de actos procesales concretos y determinados. De esta manera, se encuentran en los ordenamientos procesales, junto a normas que señalan nulidades expresas, otras cuyo contenido resulta ser mucho más amplio y general, que actúan a modo de cláusulas abiertas con las que se ha pretendido no sólo prevenir las posibles lagunas que en esta materia pudieran presentarse, sino también, ajustar la regulación de las nulidades al sistema de garantías procesales.

En esta línea parecen efectivamente, estar inspiradas las normas procesales que disponen la nulidad de pleno derecho para todos aquellos actos procesales que hubiesen sido realizados prescindiendo total y absolutamente de las normas esenciales del procedimiento establecidas por la ley y donde se aprecie una indefensión efectiva.

En definitiva, no puede dudarse del decidido carácter genérico e integrador de las normativas, que en materia de nulidad de actuaciones, permiten su aplicación a casi todos los supuestos posibles de nulidad, dotando a su vez a los órganos

⁴³ MAURINO, Alberto Luis. Ob. Cit., p. 27.

⁴⁴ MONROY GÁLVEZ, Juan. “Introducción al proceso civil”.-- Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, 1996.-- t.1 p. 181.

jurisdiccionales de un importante margen de dirección procesal que debe ser aprovechado.⁴⁵

1.4.3.-Principio de Trascendencia.

La sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el juez declare la nulidad de un acto procesal, se requiere, además, que ese vicio sea trascendente; es decir, que determine un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión. No procede, por tanto, la nulidad fundada en el mero interés de la ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional. Este principio es expresado con el clásico aforismo francés: *pas de nullite sans grief*, o sea, no hay nulidad sin agravio.

Con base en este principio, la doctrina y la legislación consideran que quien alega la nulidad debe expresar el perjuicio sufrido del que deriva el interés en obtener la declaración y mencionar, en su caso, las defensas que no ha podido realizar como consecuencia directa del acto procesal cuestionado.⁴⁶

Por ende, dentro de este principio, se incluye otro: NO HAY NULIDAD SIN DAÑO.⁴⁷

Esta afirmación, en orden a que no hay nulidad sin daño, significa que las partes tienen que tener interés en la pretensión y en la nulidad. Lo que se revela en la protección que se demanda para reparar el daño, agravio o injusticia que se ha producido como consecuencia del apartamiento grave de las reglas del proceso. Si ese vicio no es sólo reparable con la nulidad, el tribunal se negará a declararlo por falta de legitimación del sujeto que la impetra.

De allí que se concluya que la nulidad puede declararse siempre que la irregularidad que le sirve de antecedente involucre daño a las partes litigantes o altere gravemente el ordenamiento jurídico, cuya protección interesa a la sociedad. En este último caso, los tribunales están autorizados para declarar la nulidad de oficio, lo cual sólo será

⁴⁵ Ibídem.

⁴⁶ MAURINO, Alberto Luis. Ob. Cit., p. 27.

⁴⁷ HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. Op. Cit., p. 36.

aplicable, según la jurisprudencia, respecto a aquellas actuaciones que miran al orden público, al interés social y que el estado está obligado a precaver a través del juez.

1.4.4.-Principio de la Extensión.

La nulidad de un acto del proceso comunica sus efectos de ineficacia a todas aquellas actuaciones del mismo que son una consecuencia directa de él. Las normas de procedimiento están constituidas por distintos actos formativos del proceso que están encadenados entre sí, de manera que hay una íntima relación entre ellos. Incluso, algunos sirven de antecedentes indispensables a los demás. De modo que la ineficacia de una actuación de esta naturaleza no sólo la afecta a ella, sino que se extiende a otras que, aunque válidamente efectuadas, se han constituido sobre esa diligencia procesal viciosa, lo que incluso, puede devenir en nulidad de todo lo obrado en un proceso.

La jurisprudencia es uniforme en aceptar este principio. Tradicionalmente se han insertado en el dos mandatos previstos por las normas procesales:⁴⁸

a) Uno negativo, cuando se prevé que la declaración de nulidad de un acto no importa la nulidad de todo lo obrado.

b) El segundo mandato, un mandato positivo, que va dirigido al juez, ya que el tribunal, al declarar la nulidad deberá establecer precisamente cuales actos quedan nulos en razón de su conexión con el acto anulado. Con este mandato, se evitan dilaciones y confusiones, innecesarias en la tramitación de la causa. De allí que, declarada la nulidad, será el tribunal el que va a marcar el límite de la extensión de la ineficacia.

1.4.5.-Principio de Convalidación.

En virtud del principio de convalidación no es procedente declarar la nulidad si se ha convalidado el acto procesal que se pretende nulificar, entendiéndose que la convalidación puede operar de varios modos o a través de otras categorías con efectos similares a la misma.⁴⁹

⁴⁸ COUTURE, Eduardo. Ob. Cit., p. 395.

⁴⁹ El juez deberá abstenerse de invalidar un acto cuando se produzca la aquiescencia de la parte perjudicada, el acto irregular logre la finalidad para la que estaba destinado, la subsanación del vicio no tenga influencia en el resultado de la decisión judicial, o el error pudiera remediarse a través de la integración. La aquiescencia significa la convalidación producida por la propia voluntad de la parte agraviada, quien a través de su comportamiento demuestra su conformidad con el acto irregular. Otra

La convalidación puede ser tácita o expresa.⁵⁰

- Convalidación Tácita: Se produce cuando la parte legitimada para solicitar la nulidad, pese a conocer del acto defectuoso, deja pasar las oportunidades señaladas por la ley para impugnarlo, por lo que su omisión le priva después del derecho para invocarla. A esta convalidación en la doctrina se le denomina convalidación por conformidad, pasividad que se interpreta como aquiescencia frente al acto irregular.
- Convalidación Expresa: Opera cuando la parte afectada con el vicio realiza actuaciones en el proceso, demostrando pleno conocimiento de el, contribuyendo a que el acto en que incide cumpla los fines previstos, en todo caso la parte perjudicada se presenta al proceso ratificando el acto viciado.

Conforme enseña MONROY GÁLVEZ, la nulidad debe denunciarse en nueva oportunidad que tuvo el agraviado para hacerlo, de lo contrario hay preclusión. Si el pedido de nulidad no se formuló en la primera oportunidad que el perjudicado tuvo para realizarlo, habría precluido toda posibilidad para hacerlo.⁵¹

A criterio de COUTURE⁵² la convalidación constituye realmente un remedio, un elemento saneador para los actos afectados de nulidad, en vez de invalidar el acto se sana.

Sin embargo existen causas de excepción por las que no son susceptibles de convalidación las nulidades procesales, como nulidades absolutas previstas por el legislador, preceptos de carácter imperativo o normas de orden público.⁵³

forma de convalidación, se produce cuando el acto procesal, no obstante carecer de algún requisito formal, logra la finalidad para la que estaba destinado. La subsanación opera cuando un acto afectado de nulidad solo requiere una corrección, porque no influye en el sentido de la resolución o las consecuencias del acto. Por último el principio de integración implica subsanar la omisión en que el juzgador haya incurrido, pronunciándose sobre el punto o los puntos que omitió resolver, lo cual constituye un modo de subsanar las resoluciones y podrá hacerlo hasta antes de su notificación a las partes o en todo caso dentro del plazo en que las mismas pueden apelar la resolución. MAURINO, Alberto Luis. Ob. Cit., p. 52.

⁵⁰ RODRÍGUEZ, Luis A. "Nulidades procesales".-- Buenos Aires: Editorial Universidad, Buenos Aires, 1987.- p. 32

⁵¹ MONROY GÁLVEZ, Juan. Ob. Cit., p. 193.

⁵² COUTURE, Eduardo. Ob. Cit., p. 398.

⁵³ Tal como lo expone ALMAGRO NOSETE, "(...) la expresión de orden público es de carácter vago e indeterminado y su contenido sumamente variable en relación con las condiciones jurídico-políticas de una sociedad dada (...). Más esta inconcreción no significa desconocer la importancia del concepto de orden público. Sí establecer la dificultad de fijar su contenido". Este autor, comentando el caso español, nos indica que algunas sentencias se refieren a todas las normas procesales como normas de orden público; otras, a un orden público procesal, y otras, en fin, a una afectación trascendental del orden público. ALMAGRO NOSETE, José. "Consideraciones de Derecho Procesal".-- Barcelona: Editorial Bosch,

La convalidación tampoco opera cuando se trata de actos inexistentes, pues como bien se establece en la doctrina, el consentimiento no convalida los meros hechos en el procedimiento cuando ellos no constituyen actos, por cuanto al no existir estos no precisa declaración judicial alguna.

1.4.6.-Principio de Protección.

Uno de los presupuestos de la nulidad es la ausencia de culpa o dolo de quien la alega. Antes bien, quien la deduce debe acreditar un perjuicio cierto y actual a su derecho de defensa, demostrando también su interés en la subsanación del vicio.⁵⁴ No procede, por tanto, el pedido de nulidad de la parte que ha propiciado, permitido o dado lugar al error in procedendo pues, de otro modo se premiaría la conducta del litigante que actuó con negligencia y, si su actitud es dolosa, se fomentaría la imprudencia. Este es el sustrato del principio de protección, que tiene su base en la doctrina de los actos propios, la cual, aplicada al caso, significa que nadie puede fundar una nulidad en su propia conducta, pues no tendría interés para proponerla; y, por consiguiente, carecería de legitimación.

Conocer y dominar los principios que constituyen el soporte sobre los que se sustenta la nulidad procesal reviste una importancia cardinal; al posibilitar con ello la determinación de la extensión y alcance de la institución, y el modo de operar la misma en las diferentes circunstancias. Resulta claro, tal y como se aclaró previamente, que se reconocen por los estudiosos diferentes gradaciones de principios, pero en definitiva, ya se trate de unos u otros, cumplen igual finalidad respecto de aquella.

En tal sentido, una vez establecidos ellos conviene adentrarse en los tipos y clases de nulidades, para alcanzar un concepto más integrador de la institución.

1988.-- p. 303 -316. Si admitiéramos que todas las normas procesales son de orden público -lo que nada afecta que sean todas de Derecho Público- desconoceríamos la graduación de la ineficacia o invalidez en cuanto a los actos procesales, con la consecuente desaparición de la nulidad relativa. Entonces, sólo determinadas normas procesales pueden considerarse como de orden público y, dicha calificación, únicamente puede atribuirse teniendo en cuenta la naturaleza y objeto de cada norma, confrontada con los principios indispensables para la existencia de un proceso.

⁵⁴ MAURINO, Alberto Luis. Ob. Cit., p. 28.

1.5.-CLASES DE NULIDADES PROCESALES.

Este es el punto más controvertido de las nulidades; pues, como dice VÉSCOVI,⁵⁵ “Casi podríamos afirmar que cada procesalista tiene sus ideas en esta materia”. “Algunos - continua el ilustre maestro uruguayo- mantienen las categorías de nulidades relativas y nulidades absolutas y las hacen coincidir con las de anulabilidad y nulidad o de nulidades perseguibles de oficio o solo a petición de parte. Otros, los más, incluyen la categoría de la inexistencia. Muchos entienden que en el derecho procesal no hay nulidades absolutas; muchos otros, que las nulidades aun absolutas en el proceso, son siempre convalidables y hasta que no se declaren, el acto conserva sus efectos. Hay quienes ponen el acento, para la diferenciación, en los diversos actos: existen nulidades que se refieren a la constitución del proceso mismo, y otras, a los actos procesales (...)”. Sin embargo en la doctrina se analizan a partir de lo que se entiende por ineficacia, de modo que se establecen tres grados de ineficacia: Ineficacia Máxima o Inexistente; en segundo grado, la nulidad absoluta y el tercer grado con mayores posibilidades de producir efectos jurídicos, la nulidad relativa. A continuación se desarrollarán con mayor detalle estas clases de nulidades procesales.

1.5.1.-Inexistencia.

Su origen se remonta a la antigua doctrina francesa, que introdujo el principio de legalidad al campo de las nulidades y lo sintetizó en la frase: pas de nullité sans texte, que quiere decir, no hay nulidad sin texto.

Son aquellos actos que, tal como se difiere de su nombre, no existen ya que carecen de requisitos esenciales, en este caso la regla aplicable es que el acto inexistente no puede ser convalidado, ni necesita ser invalidado.⁵⁶

⁵⁵ VÉSCOVI, Enrique. “Teoría general del proceso”.-- Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A, 1984.-- p. 299-300.

⁵⁶ En la ineficacia de los actos jurídicos, el acto inexistente, será aquel en que no haya manifestación de voluntad. Es entonces aquel, afectado de tal manera en su fundamento y en su esencia-la voluntad- que esta queda eludida, desvirtuada por completo y al no existir o no manifestarse en relación a otros elementos constitutivos del acto tan esenciales como ella, el mismo no puede nacer ni desde luego subsistir, mucho menos producir efectos jurídicos. BLANCO, Alberto. Curso de Obligaciones y Contratos en el Derecho Civil Español.--La Habana: Tomo II, 1942.-- p. 246.

En el campo del Derecho Procesal Civil, la mayoría de autores acogieron y todavía acogen esta categoría, con la finalidad de justificar la ineficacia de algunas situaciones procesales no sancionadas expresamente con la nulidad.

Dentro de esa línea, ORTELLS RAMOS,⁵⁷ por ejemplo, justifica la utilidad de esta figura en que sirve para suplir las deficiencias de un sistema que exige la expresión legal de los supuestos de nulidad. Según este autor, la inexistencia se producirá, aún en defecto de disposición legal, en caso de incurrir el acto en un vicio más grave que el que por ley genera nulidad.⁵⁸

1.5.2 Nulidad absoluta.

Es aquella que por carecer de un requisito esencial impide la formación del acto.⁵⁹ En esta los actos jurídicos viciados son insubsanables. Constituye la máxima sanción, ya que con ella se priva de sus efectos a un determinado acto procesal por vicio o error incurrido en el mismo. El acto jurídico procesal nulo, no produce efectos jurídicos a diferencia del anulable, pues en el primero, los vicios o irregularidades en que se ha incurrido son de carácter esencial o fundamental que hacen que el procedimiento quede vulnerado en su parte medular o vital.

En la nulidad absoluta el acto existe hasta que se declare su invalidez por lo cual no podrá ser convalidado, pero necesita ser invalidado. Puede ser declarada de oficio por el juez o a petición de cualquier persona interesada.

Algunas legislaciones procesales han optado por asimilar las nulidades insubsanables con las nulidades de oficio. Con esta postura se apartan de concepciones rígidas, como

⁵⁷ Citado por GARCIA MARTÍN, Juan F. "Nulidad de actuaciones después de sentencia firme".-- Barcelona: Librería Bosch, 1990.-- p. 913.

⁵⁸ Algunos autores como Róger E. Zavaleta Rodríguez, consideran que la inexistencia no tiene cabida en el ámbito del proceso, pues las razones que antes justificaban su empleo han desaparecido, la regla "pas de nullité sans texte" fue sustituida por el principio "pas de nullité sans grief" y la cosa juzgada ya no sacraliza todas las nulidades, sino sólo las que devienen de un proceso regular. Además, las características del acto inexistente, de no producir ningún efecto, no necesitar de invalidación, la imposibilidad de ser convalidado y la facultad de alegación por cualquier interesado, ceden ante determinados supuestos, hasta el punto de incurrir en una contradictio in adiecto. Tomado de: <http://afojascero.wordpress.com/category/ineficacia-procesal/>, obtenida el 24 de abril de 2011.

⁵⁹ El acto nulo en Roma no producía ningún efecto jurídico, era nulo de pleno derecho, ab initio, sin que hubiera necesidad de probar la nulidad.

la de SALVATORE SATTA,⁶⁰ quien sostenía la procedencia de la invalidación de oficio sólo cuando la ley lo indica expresamente.

1.5.3.-Nulidad Relativa o anulabilidad.

Se dice que un acto jurídico procesal padece de nulidad relativa cuando presenta vicios de carácter procedimental que privan de sus efectos al acto jurídico viciado pudiendo ser convalidado, por lo tanto este acto jurídico procesal va a producir efectos tanto jurídicos como fácticos hasta que se declare su anulabilidad, o de lo contrario podrá ser subsanado oportunamente para que produzca sus efectos jurídicos normales deseados.⁶¹

En este caso los vicios o irregularidades que se cometieron no son esenciales por lo que se puede aplicar el principio de convalidación ya que la inobservancia de algunas formalidades no trae mayores consecuencias en el desarrollo del proceso.

La anulabilidad no puede ser apreciada de oficio sino que, para que el acto anulable no produzca sus efectos normales, se requiere, a diferencia del acto absolutamente nulo, que la parte interesada solicite la nulidad de este, derecho que debe ejercitarse dentro de ciertos límites de tiempo y con sujeción a formas particulares. No ejercitándose este derecho por el interesado, el acto surte todos sus efectos como si fuera válido y se entiende que ha sido convalidado por consentimiento, tácito o expreso.⁶²

1.6.-NULIDAD PROCESAL EN LEGISLACIONES PROCESALES DE OTROS PAISES.

En cualquier estudio de estos tiempos que se pretenda dejar establecidas características y carencias de al menos un aspecto del Ordenamiento Jurídico patrio, resulta prácticamente obligado repasar legislaciones foráneas a fin de cotejar como se regula en aquellos lo que es objeto de análisis.

El tema de las nulidades procesales es complejo en cualquier dimensión de análisis. Los códigos procesales, por su parte, tratan el asunto de maneras muy diversas. Algunos como el español, el chileno, el peruano, el uruguayo, el del Distrito Federal

⁶⁰ SATTA, Salvatore. "Manual de Derecho Procesal Civil".-- Buenos Aires: Editorial Ejea, 1972.-- Vol. 1 p. 239.

⁶¹ Derecho procesal III recursos procesales, tomado de: Derecho.utralca.cl/pgs/alumnos/procesal/dpiiii.pdf, obtenido el 13 de junio de 2011.

⁶² Ver el principio de Convalidación anteriormente analizado.

mexicano, no poseen un capítulo dedicado especialmente a las nulidades del acto jurídico procesal. La materia es cubierta en los recursos impugnatorios, en los incidentes y en disposiciones aisladas sobre nulidad de actuaciones o notificaciones. Otros, en cambio, incluyen expresamente un capítulo sobre la nulidad de los actos procesales. Es el camino seguido por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Argentina, el Código de Procedimiento Civil de Colombia, el nuevo Código de Proceso Civil de Brasil y el Código de Ecuador, según las modificaciones introducidas en diciembre de 1978.

No obstante la distinción antes apuntada, la mayoría de los textos de procedimiento civil revisados protegen la Nulidad Procesal y resulta interesante el tratamiento dado a la institución en los mismos, de manera que casi todos resultan más abarcadores que la LPCALE.

Los códigos analizados consagran, de una forma u otra, los principios fundamentales del tema en estudio. Así sucede con el Código Procesal Civil de la República de Perú, de mil novecientos noventa y tres, que en su Sección Tercera de Actividad Procesal, contiene el Título VI de Nulidades Procesales cuyo articulado destinado al efecto comienza en el artículo 171 en el que se expresa el principio de legalidad en toda su sencillez: “La nulidad se sanciona sólo por causa establecida en la ley.”

Los códigos en análisis consagran el principio de legalidad o especificidad y tienden a atenuarlo haciendo uso del principio de trascendencia. Algunos de ellos tratan a ambos en un mismo artículo, tal es el caso del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de Argentina que en su Capítulo X, Nulidad de los Actos Procesales establece:

Artículo 169: Trascendencia de la Nulidad.- Ningún acto procesal será declarado nulo si la ley no prevé expresamente esa sanción.

Sin embargo, la nulidad procederá cuando el acto carezca de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad.

No se podrá declarar la nulidad, aún en los casos mencionados en los párrafos precedentes, si el acto, no obstante su irregularidad, ha logrado la finalidad a que estaba destinado.

Sucede también en el Código de Procedimiento Civil de la República Bolivariana de Venezuela, disponiendo en su artículo 206 que:

“Los jueces procurarán la estabilidad de los juicios, evitando o corrigiendo las faltas que puedan anular cualquier acto procesal. Esta nulidad no se declarará sino en los casos determinados por la ley, o cuando haya dejado de cumplirse en el acto alguna formalidad esencial a su validez.”

Por su parte el Código de Procedimiento Civil de la República del Ecuador, de dieciocho de mayo de mil novecientos ochenta y siete, el cual dedica veintiún artículos al tema de las nulidades procesales, en el artículo 353 dispone:

“Sin perjuicio de lo dispuesto por el Artículo 1067 el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales determinadas en este Código.”

De igual modo el Código Procesal Civil de la República de Colombia, de primero de julio de mil novecientos setenta y uno, con posteriores modificaciones a sus preceptos, en el Libro Segundo que dedica a Actos Procesales, regula en su Título XI referido a Incidentes, el Capítulo II que denomina: Nulidades Procesales. Así entonces, en el artículo 144 destinado al saneamiento de la nulidad en el apartado 4 refiere que la nulidad se considerará saneada, en los siguientes casos:

4. “Cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.”

El Código Procesal Civil de la República de Perú, en su artículo 171 reconoce expresamente los principios antes mencionados y al respecto establece que: “La nulidad se sanciona sólo por causa establecida en la ley. Sin embargo, puede declararse cuando el acto procesal careciera de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad.

Cuando la ley prescribe formalidad determinada sin sanción de nulidad para la realización de un acto procesal, éste será válido si habiéndose realizado de otro modo, ha cumplido su propósito.”

Finalmente de la lectura del artículo 178 de la Ley Procesal cubana, se puede apreciar que también se reconocen los principios de legalidad y trascendencia ya que faculta a los Tribunales, de oficio o a instancia de parte, a declarar la nulidad de las actuaciones en los casos previstos expresamente en la ley y en cualquier otro que por incumplimiento de las formalidades legales, se produzca indefensión a cualquiera de las

partes.

Después de leer detenidamente los artículos transcritos se observa que cada uno de las legislaciones adjetivas tienen diferentes maneras de redacción y de tratar el tema, y en todos aquellos que se consigna que no hay nulidad sin ley, el principio de trascendencia es reconocido ya que este complementa indudablemente al de legalidad pues resulta imposible prever en la ley todas las potenciales fuentes de nulidad por lo que se deben incluir también aquellas situaciones que se realicen sin cumplir determinados requisitos esenciales⁶³ impidiendo que se obtenga la finalidad a la que el acto estaba destinado. Ahora bien, las leyes adjetivas también reconocen que será válido el acto realizado sin cumplir las formalidades establecidas, siempre que haya logrado su propósito y por supuesto no haya afectado el derecho de defensa o el derecho al debido proceso de alguna de las partes. Se percibe, entonces, que estos Códigos procesales se afilian al sistema finalista el cual se caracteriza por la flexibilidad en cuanto al cumplimiento de las formalidades si se ha alcanzado el fin para el cual el acto existe.

Las legislaciones dejan claro que el que promueva la nulidad debe demostrar el perjuicio o la indefensión que haya sufrido. Así el Código colombiano, en su artículo 143, segundo párrafo, exige que la parte que alegue la nulidad deberá expresar su interés para proponerla, la causal invocada y los hechos en que se fundamenta. También el texto legal argentino expone lo anterior y a consideración de la autora, de forma más acabada, estableciendo en el artículo 172, segundo párrafo, que: “Quien promoviere el incidente deberá expresar el perjuicio sufrido del que derivare el interés en obtener la declaración y mencionar, en su caso, las defensas que no ha podido oponer.”

Otros Códigos como el de Perú y Ecuador se refieren específicamente a los emplazamientos y notificaciones, señalando que si el litigante se comporta en el juicio de manera tal que manifieste haber tenido conocimiento de una providencia que no fue notificada, no procede declarar la nulidad ya que resulta evidente que no se ha causado

⁶³ No existe en la doctrina un desarrollo cabal de lo que se denominan las formalidades esenciales del procedimiento. La mayoría de los Códigos enumera las enumera al regular los recursos impugnatorios, como por ejemplo el de casación. Carnelutti, Francesco. Instituciones del proceso civil.-- Buenos Aires: [s.n.], 1952.-- Vol. I p. 531-532.

perjuicio alguno; o precisan que la falta de citación o la omisión de alguna solemnidad sustancial debe haber impedido que el demandado haga valer sus derechos o pueda influir en la decisión de la causa.

El Código cubano, por su parte, es omiso en cuanto a este particular y solo establece que la declaración de nulidad a instancia de parte se sustanciará por los trámites de los incidentes pero sin hacer referencia a si debe demostrar o no el perjuicio sufrido.

En cuanto a la convalidación, las leyes estudiadas consagran dicho principio e indican sus excepciones en término muy general, dejando a la interpretación jurisprudencial y a la doctrina la delimitación precisa de aquello que resulta insubsanable,⁶⁴ lo cual constituye una limitante a los mismos.

La ley adjetiva colombiana resulta ser una de las más completas en cuanto al tema y dedica el artículo 144⁶⁵ al saneamiento de la nulidad.

Por su parte el Código Argentino posee la peculiaridad de establecer un número de días para que se configure el consentimiento tácito, de manera que establece que si dentro de los cinco días subsiguientes al conocimiento del acto no se promueve el incidente de nulidad se entenderá que el mismo ha sido consentido tácitamente.

También incluyen la convalidación el Código de Venezuela en su artículo 213 y 214,⁶⁶ y

⁶⁴ La doctrina se muestra también cauta cuando se trata de entrar a detallar los vicios insubsanables y se prefieren utilizar las fórmulas generales de bilateralidad del conflicto y debido proceso legal. Carnelutti habla de requisitos cuya ausencia no consiente, ni siquiera por excepción, la obtención de la finalidad. *Ibidem*, p. 535-537.

⁶⁵ Artículo: 144.- Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Núm. 84. Saneamiento de la nulidad. La nulidad se considerará saneada, en los siguientes casos: 1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente. 2. Cuando todas las partes, o la que tenía interés en alegarla, la convalidaron en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada. 3. Cuando la persona indebidamente representada, citada o emplazada, actúa en el proceso sin alegar la nulidad correspondiente. 4. Cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa. 5. Cuando la falta de competencia distinta de la funcional no se haya alegado como excepción previa. Saneada esta nulidad, el juez seguirá conociendo del proceso. 6. Cuando un asunto que debía tramitarse por el proceso especial se tramitó por el ordinario y no se produjo la correspondiente adecuación de trámite en la oportunidad debida.

⁶⁶ Artículo 213: Las nulidades que sólo pueden declararse a instancia de parte, quedarán subsanadas si la parte contra quien obre la falta no pidiere la nulidad en la primera oportunidad en que se haga presente en autos. Artículo 214: La parte que ha dado causa a la nulidad que sólo pueda declararse a instancia de parte, o que la hubiese expresa o tácitamente consentido, no podrá impugnar la validez del procedimiento.

el de Perú en el artículo 172⁶⁷ denominado Principios de Convalidación, Subsanción e Integración.

La Ley de Trámites cubana igualmente resulta totalmente remisa y por consiguiente no dispone de ningún artículo dedicado a determinar cuando se considerarán convalidadas las nulidades.

Como se dijo en líneas arriba en algunos de dichos cuerpos legales se plantean excepciones a la convalidación, como es el caso de la ley colombiana que en el artículo 144, último párrafo plantea que serán insubsanables los vicios provenientes de la falta de jurisdicción y cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponda. Igualmente el Código de Venezuela considera que no será subsanada la nulidad derivada del quebrantamiento de leyes de orden público, tal como lo dispone el artículo 212.

Los textos en análisis contienen, además, artículos destinados a manifestar que quien invoque la nulidad no podrá ser quien haya dado lugar a ella, lo que no es más que el reconocimiento legal del principio de protección. A título de ejemplo se consignan los siguientes:

Código de Venezuela, artículo 214: La parte que ha dado causa a la nulidad que sólo pueda declararse a instancia de parte, o que la hubiese expresa o tácitamente consentido, no podrá impugnar la validez del procedimiento.

Código de Argentina, artículo 171.- Inadmisibilidad: La parte que hubiere dado lugar a la nulidad, no podrá pedir la invalidez del acto realizado.

Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico de Cuba, artículo 181.- No puede reclamar la declaración de nulidad quien haya dado lugar a la misma.

⁶⁷ Artículo 172.- Principios de Convalidación, Subsanción o Integración.- Tratándose de vicios en la notificación, la nulidad se convalida si el litigante procede de manera que ponga de manifiesto haber tomado conocimiento oportuno del contenido de la resolución. Hay también convalidación cuando el acto procesal, no obstante carecer de algún requisito formal, logra la finalidad para la que estaba destinado. Existe convalidación tácita cuando el facultado para plantear la nulidad no formula su pedido en la primera oportunidad que tuviera para hacerlo. No hay nulidad si la subsanción del vicio no ha de influir en el sentido de la resolución o en las consecuencias del acto procesal. El Juez puede integrar una resolución antes de su notificación. Después de la notificación pero dentro del plazo que las partes dispongan para apelarla, de oficio o a pedido de parte, el Juez puede integrarla cuando haya omitido pronunciamiento sobre algún punto principal o accesorio. El plazo para recurrir la resolución integrada se computa desde la notificación de la resolución que la integra. El Juez superior puede integrar la resolución recurrida cuando concurren los supuestos del párrafo anterior.

Los textos estudiados regulan también los efectos o la extensión de la declaración de nulidad y se puede apreciar que de una manera u otra todos están de acuerdo en que la nulidad de un acto no implicará la de los actos precedentes, ni la de los sucesivos que sean independientes de ella.

La mayor parte de ellos no enumera específicamente las causales de nulidad de los actos procesales, sino que contienen disposiciones aisladas sobre determinadas nulidades, como la de las notificaciones y se atiende entonces a la combinación de los principios ya estudiados, con lo que el margen de apreciación es bastante grande, a pesar del principio de legalidad.

Una excepción a esta tendencia es el Código Colombiano que reserva dos artículos, el 140 y 141, para presentar una enumeración de causales de nulidad como pueden ser por ejemplo: el proceso es nulo cuando corresponda a distinta jurisdicción, cuando el juez carece de competencia, cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia, cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde y así sucesivamente hasta llegar a nueve causales de nulidad, reflejando también las causales de nulidad en procesos de ejecución y en los que haya remate de bienes.

Entre las disposiciones aisladas que contienen algunos de estos Códigos se citan como causales de nulidad: las actuaciones practicadas en días y horas inhábiles, puede anularse lo actuado a pedido de parte si se ha seguido como juicio de menor cuantía el que debe ser de mayor cuantía; también anula el proceso la violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se esté juzgando, siempre que dicha violación hubiese influido o pudiera influir en la decisión de la causa.

Es también novedoso el precepto legal número 355 del Código de Ecuador que enumera las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias. Igualmente el artículo 365 resulta interesante al considerar a los jueces personalmente responsables por la omisión de una solemnidad sustancial y condenarlos a pagar las costas respectivas.

Resulta muy interesante el ordenamiento peruano en cuanto al artículo 178 que regula la nulidad de cosa juzgada fraudulenta, mediante la cual puede demandarse, a través

de un proceso de conocimiento la nulidad de una sentencia o del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso en que se origina ha sido seguido con dolo, fraude o afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez, o por éste y aquellas. Particular que no se advierte en ninguna otra de las legislaciones estudiadas.

Los textos procesales examinados, según se advierten, son extensos en la regulación que realizan de la Nulidad Procesal y, a la vez, que expresamente recogen los principios sobre los que se fundamenta el Instituto, protegiendo de manera puntualizada extremos trascendentes como causa, efecto, legitimidad, nulidad de cosa juzgada y a pesar de que puedan quedar determinadas cuestiones por resolver, se conoce que ha habido un avance en la regulación de la institución pues varios de ellos han sufrido modificaciones que contribuyen a proveer al órgano jurisdiccional y a las partes de seguridad jurídica, para estos últimos y amparo legal en sus decisiones para los primeros. En fin que en comparación con lo preceptuado en la LPCALE respecto a la nulidad son mucho más amplios y pueden constituir un referente válido al momento de replantearse el hecho incuestionable de una modificación legislativa futura; en virtud de lo que resulta procedente realizar un estudio detallado del modo en que se regula el tema de la Nulidad en la Ley de Trámites cubana.

Capitulo 2



CAPITULO II: LA NULIDAD PROCESAL EN LA LPCALE. DEFICIENCIAS Y PROPUESTA DE ALTERNATIVAS PARA SU REGULACION.

2.1.-LA NULIDAD PROCESAL EN LA LPCALE. MIRADA PRELIMINAR.

La nulidad como se ha visto, es un ente prácticamente consustancial a la eficacia del acto, ya sea sustantivo o procesal y en razón de ello, las legislaciones siguen el criterio de regularla en sus articulados como prioridad, pero se es conteste de que aunque en el aspecto adjetivo se promueve su protección, en el primer caso los ordenamientos resultan más abarcadores.

Cuba, con textos legales avanzados para el momento en que vieron la luz (recuérdese Código de Familia 1975, LPCAL 1977, Código Civil 1987 etc.), transita en el presente por una fase de desamparo legislativo urgida de una reformulación a la que se avoca por entero el país.

En la misma línea que otras naciones la Ley 59 de 1987, Código Civil, recoge en varios artículos lo relativo a la eficacia del acto jurídico y aunque lo hace de manera más general que su antecesor el Código Civil Español (del cual se desprendió cual rama de un tronco protector en la fecha antes referida), al menos puntualiza los aspectos esenciales para el instituto y sus consecuencias para la Relación Jurídica Civil.

La LPCALE, por su parte exhibe una pobre regulación de la Nulidad procesal, lo que trae como resultado una escasa utilización de la institución por el Juzgador, en cuánto lo limita en sus posibilidades, y los operadores del Derecho, que en general acuden ante los Tribunales en reclamo de tutela jurídica. Y si como ya se sabe, es la Nulidad un instrumento poderoso en función de la efectividad de la relación jurídica procesal, convendría al menos una mejora de lo regulado y por qué no un dominio más eficaz al respecto.

Si bien abogados y fiscales como partes por naturaleza del trámite civil tienen el deber de conocer en profundidad principios y rudimentos de aquel, la misma obligación con relación al Tribunal se multiplica con creces cuando de legalidad, tutela efectiva y seguridad jurídica se habla.

En un segundo aspecto trae como consecuencia la regulación de la Nulidad procesal una limitación para la defensa de la eficacia que ha de caracterizar todo acto procesal. El modo en que han sido redactados los artículos destinados a ella en la vigente Ley

adjetiva impiden en muchos casos, como se explicará posteriormente, la real protección de los intereses particulares que se ven en juego en el proceso civil y en muchos casos la posibilidad de declararse la Nulidad procesal se concibe como facultad exclusiva del órgano judicial, la que queda prácticamente rematada cuando rotundamente dispone la añeja Ley la imposibilidad de recurrir la resolución que deniegue la Nulidad solicitada.

Para abordar la real situación de la multimencionada institución en la Ley de trámites cubana, se precisa ante todo dejar sentados los fundamentos que constituyen la base sobre la cual puede levantarse, que en buena técnica no son sino los actos procesales que conforman el proceso civil, a cuyo concepto, características, expresión en la LPCALE y demás particulares se dedica el epígrafe siguiente.

2.2.-LOS ACTOS PROCESALES EN LA LEY ADJETIVA CIVIL CUBANA.

Una vez establecidas las generalidades de la Nulidad Procesal, los principios que la informan y su comportamiento en legislaciones extranjeras, antes de conocer el modo en que se regula en el ordenamiento procesal cubano, resulta preciso abordar los actos procesales, teniendo en cuenta que son estos los elementos a través de los cuales se materializa la relación procesal y que de su adecuada realización o no depende la presencia de la Nulidad Procesal.

Para ello basta una revisión del Título III “De los actos Procesales” y así constatar cómo se reglamenta lo relativo al tiempo, modo y lugar como requisitos de su realización.

En cuanto al tiempo establece la LPCALE que serían nulas las actuaciones judiciales que se practiquen en días y horas inhábiles, y para ello reconoce como hábiles todos los días excepto los domingos y los demás días declarados no laborables por ley. Al propio tiempo se estipula que se entiende por horas hábiles las comprendidas entre las siete de la mañana y las siete de la noche.⁶⁸

⁶⁸ Ley No. 7 del 19 de agosto de 1977, Ley de Procedimiento, Civil, Administrativo, Laboral y Económico (Actualizada). Imprenta Federico Engels, p. 46, Artículo 101.- No obstante lo dispuesto en el artículo 98, los Tribunales podrán habilitar los días y horas inhábiles, de oficio o a instancia de parte, cuando hubiere motivo urgente que lo exija. Para este efecto se considerarán urgentes las actuaciones cuya dilación puedan causar grave perjuicio a los interesados o a la buena administración de justicia o hacer ilusoria una providencia judicial. El Tribunal apreciará la razón de urgencia de la causa y resolver lo que estime conveniente, sin ulterior recurso. Artículo 102.- La continuación por un tiempo prudencial de una actuación judicial iniciada en horas hábiles, una vez transcurridas estas, lleva implícita la habilitación a que se refiere el artículo anterior, sin necesidad de declaración expresa.

Teniendo en cuenta también que el factor tiempo se analiza en un doble aspecto que incluye además el término, cabe decir que el artículo 103 de la LPCALE, dispone que cuando la Ley no señale el plazo, corresponderá fijarlo al Tribunal de acuerdo con las circunstancias del caso. De igual manera se aclara que en virtud del principio de Preclusión los términos o plazos señalados por Ley serán improrrogables, a menos que otra cosa disponga la Ley.⁶⁹

Respecto al modo que adoptan los actos procesales deja sentado el artículo 107 de la Ley de Trámites la forma escrita de los mismos y que serán redactados en idioma español, así como la obligatoriedad de ser firmados por los representantes de las partes.

En cuanto a este punto vale reseñar además, la advertencia contenida en el artículo 112 de la multimencionada Ley, cuando advierte que no se dará curso a los escritos que no se ajusten a los requisitos antes señalados, y que de todo escrito se acompañarán tantas copias, fácilmente legibles, como partes hayan de ser notificadas de la resolución que deba recaer sobre el mismo.

Otros aspectos que caracterizan el modo de los actos procesales aluden a su carácter de públicos excepto cuando por razones de moral, orden público o interés general, el Tribunal, de oficio o a instancia de parte acuerde practicarlos a puerta cerrada y que contra tal determinación no cabrá ulterior recurso.

Por último y aunque no es expresa la Ley respecto al lugar de los actos, se sobreentiende por las restantes disposiciones que este será la sede donde esté enclavado el Tribunal.

En otro orden, aunque también relacionado con requisitos de los actos procesales queda por mencionar el relacionado con el aspecto subjetivo o aptitud del órgano jurisdiccional para la realización de los actos judiciales y que no son más que la jurisdicción y competencia.

⁶⁹ Acuerdo 126, Dictamen 165, de 2.8.83: Sobre prórroga o suspensión de términos o plazos si concurren causas de fuerza mayor u otras libremente apreciadas por el tribunal, resultantes impositivas de la ejecución o cumplimiento de lo dispuesto. Bol. 1983, pág. 21. Instrucción 133, de 21.12.88: Aclara el concepto de celeridad para los trámites en los cuales la ley no los establece específicamente y lo que debe entenderse como aquél que resulte más racional. Bol. 1988-90, p. 24.

Recogida la jurisdicción en los artículos 1,2 y 3 de la Ley adjetiva cubana y de manera general apuntan a que esta se ejerce en materia civil por los Tribunales Municipales Populares y las Salas de lo Civil y de lo Administrativo de los Tribunales Provinciales Populares y del Tribunal Supremo Popular y que esta es indeclinable, pues no pueden los tribunales rehusar el conocimiento de los asuntos si cualquiera de los litigantes es cubano o se refiere a bienes situados en Cuba. Tales regulaciones terminan con el mandato de que la falta de jurisdicción es declarable de oficio en cualquier estado del proceso.

La otra cara de este aspecto subjetivo alude a la competencia y a esta se refieren los artículos 5 y 6 del citado texto legal cuando a la materia se refiere,⁷⁰ mientras que los artículos 8, 10 y 11, recogen idéntico particular por razón del lugar.

Son los referidos los particulares que recogidos en la Ley Procesal Civil Patria caracterizan y regularizan los Actos Procesales, factor importante para entrar a analizar la Nulidad procesal como consecuencia de los mismos.

2.3.-DIFICULTADES EN LA SISTEMATICA Y CONCEPCION IDEOLOGICA DE LA NULIDAD PROCESAL EN LA LPCALE.

Para dejar establecidas cuales son según criterio de la autora, las deficiencias que padece la institución de la Nulidad procesal en la LPCALE vigente conviene, en primer término, apreciar con detenimiento el modo en que fueron redactados los preceptos que la regulan. Habiéndose explicado en profundidad lo relativo a los actos procesales cuya validez y efectividad trasciende incuestionablemente a la conformación o no de los diferentes tipos de ineficacia, valorar casuísticamente la dogmática seguida por la Ley rituarial para protegerla ha de ser, sin duda alguna, el próximo paso si se persigue como lo es el objetivo del presente estudio identificar las deficiencias de aquella al respecto.

⁷⁰ Los artículos 5 y 6 de la LPCALE relativos a la competencia, fueron modificados por el Decreto Ley 241 de fecha 27 de septiembre de 2006 en cuanto a la cuantía en las demandas de contenido económico y se introdujo del conocimiento de los Tribunales Municipales los conflictos consecuentes de las limitaciones derivadas de las relaciones de vecindad en el apartado 7 del artículo 5 y el apartado 6 del artículo 6 relativo a las demandas referidas a la nulidad o ineficacia de actos jurídicos o de la escritura pública que lo contiene las que serán del conocimiento de los Tribunales Provinciales.

Se deja claro, ante todo, que se conoce de lo ardua que llega a ser y de hecho resulta la actividad legislativa para cualquier Estado y en el presente caso debió ser más engorroso aún, si se parte del momento en que particularmente ello tuvo lugar respecto a la LPCALE, 1977, una fecha en que era aún incipiente el desarrollo de tales funciones en este país y se lanzaba una Ley, que como tantos otros textos legales era prácticamente un calco de los que durante años rigieron en Cuba provenientes de España o de los que en el campo socialista, en su auge por aquel entonces, regían para países muy diferentes a este. Por ello deberá entenderse este análisis únicamente con una mirada objetiva, desprejuiciada y en consonancia directa con la época actual en la que el avance profesional patrio es sin lugar a dudas superior en calidad y cantidad al existente en el momento de la aprobación de la cuestionada Ley.

Una apreciación con la perspectiva exacta de la actualidad real y objetiva, el desarrollo económico, científico técnico y social de Cuba posibilita detectar dificultades donde antes fueron pasadas por alto.

La LPCALE recoge en el Libro Primero relativo a las Disposiciones Generales, Título III De los actos procesales, en su Capítulo IX lo relativo a las Nulidades. Apenas seis artículos para establecer las pautas sobre las cuales deberá operar tan importante entidad.

Después de un pormenorizado análisis de los preceptos de marras, su cotejo con lo previsto por otras legislaciones, en condiciones se está para reconocer en cuáles aspectos se percibe una falta de sistema de la Ley al respecto y en qué aspectos la concepción ideológica que evidentemente inspiró esta institución se afecta. De tal suerte, se resumen como dificultades de la LPCALE en cuánto a la regulación de la Nulidad procesal las siguientes:

1. Se escogió la forma genérica para aludir al cumplimiento de formalidades legales cuya violación puede dar lugar a perjuicio irreparable, sin llegar a determinar puntualmente cuales pueden ser estas en específico.
2. No se determina el alcance de la Nulidad, al no establecerse el tipo de jurisdicción o procesos respecto a los cuales resulta válida la declaración de Nulidad, de lo que se obliga a inferir que será de aplicación para todo tipo de trámites.

3. La forma en que se concibe el incidente de Nulidad previsto, limita el principio Dispositivo, al dejar en manos del Tribunal prácticamente la admisión o determinación de las situaciones que no se hallen en los casos a que se contraen los artículos 178⁷¹ y 179⁷² de la LPCALE, y reconocerle la posibilidad de decidir de plano respecto a la petición de Nulidad cuando esta resulte claramente del simple examen de la cuestión planteada.
4. Se viola el derecho al recurso de las partes al no posibilitarse este cuando se deniega la Nulidad promovida, debiendo reproducirse lo pretendido en el recurso que en su día se establezca.
5. No se incorporan fórmulas para hacer valer la Nulidad, sanear el proceso o disponer la convalidación del acto presuntamente ineficaz
6. No se reconoce la Nulidad de cosa juzgada, ni dentro del articulado específico relativo a las Nulidades, ni en el resto de la Ley de trámites, particularmente en torno al artículo 234⁷³ que la reconoce como única excepción perentoria.
7. No se dejan establecidos en específico cuales pronunciamientos corresponde realizar al juzgador una vez decretada la Nulidad.
8. Se emplea la institución de la Nulidad para subsanar omisiones o errores procedimentales.

Estas dificultades se explican a continuación por separado para facilitar su comprensión.

⁷¹ Ley No. 7 del 19 de agosto de 1977, Ley de Procedimiento, Civil, Administrativo, Laboral y Económico (Actualizada). Imprenta Federico Engels, p. 73, Artículo 178.- “Los Tribunales, de oficio, o a instancia de parte, declararán la nulidad de las actuaciones en los casos previstos expresamente en la ley y en cualquier otro en que, por incumplimiento de las formalidades legales, se produzca o pueda producirse indefensión o algún perjuicio irreparable a cualquiera de las partes. Tratándose de resoluciones judiciales no cabe sino el recurso que la ley autoriza.”

⁷² Ley No. 7 del 19 de agosto de 1977, Ley de Procedimiento, Civil, Administrativo, Laboral y Económico (Actualizada). Imprenta Federico Engels, p. 74, Artículo 179.- “En todo caso, para la declaración a que se refiere el artículo anterior, será necesario que la falta cometida no se pueda subsanar de otro modo.”

⁷³ Ley No. 7 del 19 de agosto de 1977, Ley de Procedimiento, Civil, Administrativo, Laboral y Económico (Actualizada). Imprenta Federico Engels, p. 93, Artículo 234.- “La excepción perentoria de cosa juzgada, cuando sea la única que se oponga a la demanda, se tramitará como si se tratara de una dilatoria, conforme a lo establecido en el artículo 232.”

-Se escogió la forma genérica para aludir al cumplimiento de formalidades legales cuya violación puede dar lugar a perjuicio irreparable, sin llegar a determinar puntualmente cuales pueden ser estas en específico.

La primera lectura de los artículos relativos a proteger la Nulidad procesal en el ordenamiento cubano supone la existencia de confusión e imprecisión en los términos que el legislador utilizó. Cuando se tiene a la vista el artículo 178, queda claro que hacer referencias a que se produzca o pueda producirse indefensión o algún perjuicio irreparable a cualquiera de las partes, no determina (como debiera) con exactitud cuáles son las formalidades legales que deben violentarse para entender que se está en presencia de una afectación. Se deja al más amplio subjetivismo, tanto del Tribunal como de las partes, el comprender aquellas circunstancias cuya violación produciría afectaciones a los sujetos de la relación procesal.

Al no estar taxativamente establecidas las causales que pueden generar nulidad, ni por extensión cuales serían las modalidades de esta, resulta harto difícil la consideración. No se quiere decir con esto que las leyes procesales deban contemplar exhaustivamente todos los supuestos de nulidad. Cualquier intento en este sentido se vería abocado al fracaso, no solo porque la realidad excedería toda previsión que pudiera hacerse, sino porque de lograrse su vigencia sería efímera dado el constante desarrollo y la rápida evolución legislativa a la que el Derecho Procesal, al igual que las otras disciplinas jurídicas, se encuentra sometido. Se trata entonces, de prever determinados supuestos generales que implican el incumplimiento de requisitos esenciales comunes en todos los juicios e instancias.

Una falta como pudiera ser, por ejemplo, la falta de citación, en tiempo y forma de una persona propuesta como testigo no voluntario para comparecer, a la práctica de la prueba en cuestión, y, una vez ocurrido ello pasado por alto tal extremo al momento de declararse el proceso concluso para dictar sentencia, cabría, varios cuestionamientos: ¿se quebrantó una formalidad?, ¿hasta dónde se afectaron las partes?, ¿podrá repararse?, ¿qué tipo de nulidad provoca un error de esta índole?. En fin estas y otras interrogantes, son solo consecuencia de la falta de soporte procesal que se advierte en la Ley.

Pero, siendo la ineficacia la alternativa que supone la no producción de efectos ante el incumplimiento de los requisitos, deberían graduarse las diversas modalidades de aquella, atendiendo a que no todos los requisitos tienen la misma naturaleza.

Un error como el referido pudiera incluirse dentro de las causales de nulidad, anulabilidad o de simple irregularidad⁷⁴ y en correspondencia con ello establecer los medios para hacer valer la ineficacia.

-No se determina el alcance de la Nulidad, al no establecerse el tipo de jurisdicción o procesos respecto a los cuales resulta válida la declaración de Nulidad, de lo que se obliga a inferir que será de aplicación para todo tipo de trámites.

De nuevo, el modo en que ha sido redactado el articulado, deja sin establecer el tipo de jurisdicción y procesos (ya civiles, administrativos, sumarios, ordinarios, contenciosos o voluntarios) respecto a los cuales podrá argumentarse la ineficacia procesal.

En la práctica judicial es más común su alegación en el proceso de conocimiento en la esfera litigiosa, pero nada obsta para llevarla a efectos también en la jurisdicción voluntaria, sin embargo, pudiera discutirse y está claro que serán muchos para quienes la falta de contradicción en este tipo de trámites no puede constituir un obstáculo para hacer uso de una posibilidad que, como se ha dicho, es prácticamente consustancial a la eficacia que deben surtir los actos procesales válidamente realizados y nada impide que en este terreno pueda tener lugar la alegación de las faltas en cuestión.

Al no determinarse a cuales procesos puede servir la institución de la nulidad, conlleva a concluir que en todos los trámites es igualmente viable, quedando una laguna donde debe existir sin falta una precisión.

-La forma en que se concibe el incidente de nulidad previsto, limita el principio Dispositivo, al dejar en manos del Tribunal prácticamente la admisión o determinación de las situaciones que no se hallen en los casos a que se contraen los artículos 178 y 179 de la LPCALE, y reconocerle la posibilidad de decidir de

⁷⁴ En ocasiones la falta de un requisito no impide que el acto despliegue sus efectos normales, pero el incumplimiento de la ley lleva a que esta prevea una sanción para el autor del acto. Por ejemplo, el incumplimiento de los plazos por el órgano judicial no implica la nulidad del acto ni la anulabilidad, pero si puede suponer la imposición de una corrección disciplinaria.

plano respecto a la petición de nulidad cuando esta resulte claramente del simple examen de la cuestión planteada.

En materia de carencias tantas fallas, así definidas, van llevando de una dificultad a otra. La limitante expuesta, de dejar en poder del órgano juzgador el decidir si determinada situación se halla o no en los casos de marras y peor aún la opción de decidir de plano la nulidad solicitada coarta el principio dispositivo en sentido estricto, es decir, se limita la disponibilidad de las partes sobre el interés privado y su conveniencia para argumentar el modo más eficiente su parecer al respecto y estando fundado tal principio en la naturaleza privada del derecho subjetivo deducido en el proceso, en la titularidad privada del mismo, en la autonomía de la voluntad, está el Tribunal en la obligación de garantizar su imparcialidad, evitando ser al mismo tiempo juez y parte.⁷⁵

Cuando reconoce la Ley la posibilidad del Tribunal para decidir de plano si “claramente” resulte comprobable la nulidad del examen de la cuestión planteada, violenta en cierta medida el principio de Igualdad de las partes⁷⁶, lo que se evitaría si dejando esclarecidas en Ley cuales violaciones realmente constituyen irregularidades subsanables con una simple declaración, siempre y cuando, no se hayan producido consecuencias para las partes, pero resulta que en cuestiones de apreciación, quizás, lo que para unos sea evidente, para otros no lo sea tanto y viceversa.

-Se viola el derecho al recurso de las partes al no posibilitarse este cuando se deniega la Nulidad promovida, debiendo reproducirse lo pretendido en el recurso que en su día se establezca.

Teniendo en cuenta que el fundamento de los recursos radica en el reconocimiento de la falibilidad humana y en la conveniencia de que el propio juez pueda reconsiderar y rectificar una decisión desafortunada antes de que se convierta en firme, así como la

⁷⁵ Entre los principios generales del Derecho Procesal contemporáneo y dentro de estos en los relativos al objeto del proceso se ubican el principio Dispositivo material y de oficialidad. Advertido el contenido del primero “Ut supra”, vale puntualizar que el de oficialidad es básicamente el antagonista de aquel y aunque más apreciable en la esfera penal, dentro de la LPCALE tiene su más clara expresión en el artículo 45 cuando concede al juez la posibilidad de fijar los términos del debate.

⁷⁶ Según Montero Aroca este principio que completa el de Contradicción requiere conceder a las partes de un proceso los mismos derechos, posibilidades y cargas, de modo que no puedan existir privilegios ni a favor ni en contra de alguna de ellas. Establecida la concepción de que todos son iguales ante la Ley, las partes por extensión deben serlo en el proceso.

garantía que supone someter la corrección de un posible error en la interpretación y aplicación de la Ley, es claro que dejar establecida la inimpugnabilidad de manera directa de la resolución que deniegue la Nulidad, violenta la naturaleza jurídica del referido principio e incluso la posibilidad reconocida de “repetir” la cuestión en el recurso que oportunamente se interponga al dictarse la sentencia dilata la solución de lo que pudiera subsanarse en las propias actuaciones.

La opinión dominante⁷⁷ considera que el derecho a recurrir resoluciones de ordenación procesal o sentencias que pongan fin al proceso sin haber alcanzado firmeza, posee una naturaleza con un contenido idéntico al mismo derecho de acción que las partes ejercitan a lo largo del proceso y por extensión conlleva una importancia agregada.

En resumen, el presente constituye un ejemplo de casos en los cuales se está en presencia de un desacierto legislativo y una segunda revisión al tema pudiera arrojar resultados diferentes.

-No se incorporan fórmulas para hacer valer la nulidad, sanear el proceso o disponer la convalidación del acto presuntamente ineficaz.

Como se ha referido con antelación una falla en la Ley, lleva a otra y así sucesivamente. Por ello al no establecer en la Ley los diversos grados de la presunta ineficacia, pues no todos los requisitos de los actos tienen igual trascendencia e importancia, tampoco se especifica la manera de hacerla valer.⁷⁸

Ello se traduce en la ausencia de un sistema expreso para controlar de forma efectiva las afectaciones que puedan producirse y su alcance en dependencia exclusiva con la modalidad de eficacia de que se estuviera hablando. No puede ser igual el modo de operar o pronunciamiento del órgano juzgador en el incumplimiento de un requisito de

⁷⁷ Afirma Montero Aroca que en principio todas las resoluciones judiciales son recurribles, a no ser que la Ley disponga expresamente lo contrario, pero siempre ha de quedar clara la pertinencia de tal disposición. Considera igualmente que siendo el gravamen uno de los requisitos o presupuestos de los recursos resulta lógica su interposición siempre que produzca un perjuicio ya sea parcial o total a la parte que impugna la resolución en cuestión. Montero Aroca, Juan. Ob. Cit., p. 104.

⁷⁸ Para Montero Aroca, obra citada, en la determinación de los requisitos de los actos procesales hay que distinguir dos niveles.

1. Cada acto procesal tiene requisitos específicos propios y exclusivos del mismo que determinan la producción de sus efectos, también característicos.
2. Existen reglas generales que se refieren a requisitos que son comunes a todos los actos.

tiempo, con respecto a otro que determine indefensión y que pueda tener mayor alcance que aquel de contenido formal.

-No se reconoce la nulidad de cosa juzgada, ni dentro del articulado específico relativo a las nulidades, ni en el resto de la Ley de Trámites.

La falta en cuestión se advierte tanto dentro de los preceptos particularmente estudiados como del contenido todo de la Ley adjetiva vigente y de igual manera su falta trasciende a la suma de debilidades que expuestas contribuyen a los defectos estudiados.

Considerada en la Ley adjetiva cubana como única excepción perentoria alegable al momento de contestar la demanda no se encuentra otra referencia a ella en el texto de marras a pesar de la trascendencia que la misma provoca y del hecho incuestionable que la nulidad que de su presencia se derive, debiera constar efectivamente regulada bajo la égida de la Nulidad procesal.

Atendiendo al carácter exclusivo que posee la Nulidad de cosa juzgada, su complejidad y trascendencia para el proceso civil se prefiere hacer valoración de la misma de manera particular para su mejor comprensión.

Resultados procesales que solo producen el efecto de la Cosa Juzgada Formal; lo que dicho sea de paso se da por sobreentendido por cuestiones técnicas y no porque las estipule la Ley de manera expresa.

- a) En el proceso sumario: cuestiones posteriores a la sentencia que finaliza los conflictos del artículo 358.2 y 5 de la LPCALE.
- b) En el proceso de divorcio: respecto a cuestiones de guarda y cuidado de hijos, patria potestad u otro similar que surjan posteriormente a la firmeza de la sentencia que declare el divorcio.
- c) En el proceso de amparo en actuaciones judiciales: respecto a las resoluciones que decidan la súplica o apelación contra las resoluciones que se dicten en esta clase de amparo.
- d) En el proceso de amparo en la posesión contra actos provenientes de particulares o de autoridades u órganos administrativos: respecto a las sentencias que declaren con lugar al amparo.

- e) En el proceso de ejecución: respecto a sentencias dictadas en esta clase de proceso.
- f) En la jurisdicción voluntaria: respecto a resoluciones que se dicten en los expedientes de esta jurisdicción haciendo constar hechos o autorizados determinados actos.

Procedimientos para cancelar la cosa juzgada material:

1. Proceso de revisión: a este acceden las personas que hayan sido parte en el proceso o sus causahabientes con el fin de que se anule la sentencia firme obtenida en virtud de un hecho injusto.
2. Audiencia en rebeldía: utilizada por el demandado rebelde que haya permanecido siempre en esta situación por haber sido emplazado por medio de avisos o por causa de fuerza mayor, o sea, cuando su inactividad procesal en el proceso en que debió ser oído no le es imputable, concediéndosele entonces esta audiencia con el fin de que se decreta la rescisión de la sentencia ya firme dictada contra él (está concedida por la ley para que sea oído en juicio quien debió ser oído y no lo fue sin culpa suya).

Si de su tratamiento procesal quisiera hablarse, y atendiendo a lo antes visto, como ya se apuntara en la LPCALE la cosa juzgada se concibe únicamente como excepción perentoria que debe ser opuesta a la demanda en el trámite de contestación de aquella, en razón de lo que entenderla como presupuesto procesal queda fuera de la menor consideración, porque si de ello se hablara entonces pudiera, en primer término, ser apreciada de oficio por el Tribunal o formar parte de las “controvertidas situaciones” que debieran entenderse como causales de nulidad.

-No se dejan establecidos en específico cuales pronunciamientos corresponde realizar al juzgador una vez decretada la nulidad.

Otro de los aspectos causante de controversia en el tema de las nulidades procesales y que se advierte por muchos como deficiencia de la Ley Adjetiva cubana es el hecho de que no se particulariza en ella cuales deben ser los pronunciamientos que de forma específica debe realizar el Tribunal una vez decretada la Nulidad.

Constituye esto una dificultad en criterio de quien suscribe pues esencialmente se decanta el artículo 183, regulador de este aspecto, a determinar lo concerniente a las

costas procesales y correcciones disciplinarias que tuvieron lugar a consecuencia de la solicitud de nulidad, sin embargo se deja al libre arbitrio del órgano jurisdiccional cuales han de ser en puridad las advertencias o consideraciones pertinentes para la continuación del proceso, es decir, al declararse la ineficacia de uno o varios actos procesales, se enmarca únicamente en ello el tribunal y en otros casos va mucho más allá, no existiendo uniformidad en cuánto al pronunciamiento.

-Se emplea la institución de la nulidad para subsanar omisiones o errores procedimentales.

La referida como última carencia en cuanto a la institución de la nulidad procesal en el ordenamiento civil cubano, tiene lugar, en criterio de la autora como consecuencia del resto de las faltas reseñadas, es decir, el hecho de no estar establecidas en Ley las clases de nulidad, el alcance de la misma, ni estar debidamente tipificados los vicios que la generan, posibilita el empleo erróneo de la declaración de nulidad en situaciones que por principio permiten pronunciamientos diferenciados.

En ocasiones los Tribunales, quizás por facilismo procesal, optan por decretar la nulidad en determinado proceso, cuando pudo adoptar remedio diferente, pues tal y como argumentan los estudiosos modernos, no se trata de declarar la nulidad constantemente, pues ello solo dilataría innecesariamente la urgencia propia de la justicia sino solucionan en beneficio de ella las complicaciones que surjan en los trámites, pues de lo contrario no alcanzarían estas su fin por tanta dilación.

2.4.-NULIDAD PROCESAL Y PRÁCTICA JUDICIAL.

Como ya se ha dicho, cualquier solución que pretenda considerarse como respuesta a las dificultades que una regulación legal exhiba deberá llevar invariablemente entre sus componentes, una evaluación de la situación a la luz de la práctica judicial y el modo en que se asume por tribunales y operadores del derecho en general lo relativo al instituto de que se trate.

Para el presente estudio fue preciso analizar aproximadamente 50 expedientes contentivos de procesos judiciales⁷⁹ escogidos aleatoriamente que incluyen variedad de

⁷⁹ El análisis de las resoluciones referidas facilita apreciar la solución concedida por el Tribunal a situaciones que pudieran ser advertidas tanto por las partes como por el juzgador en evitación de una

materias en 20 de los cuales hubo declaraciones relativas a la nulidad y en la mayoría de estos (16) mediante sentencias, que disponían no entran al fondo del asunto lo que a su vez implicaba la imposibilidad de interponer Recurso, al no resultar resuelta la controversia por el Tribunal. De estas sentencias, por su particularidad y tipicidad, se prefieren exponer, en síntesis, el contenido de algunas de ellas para ilustrar lo antes narrado.

En esta cuerda se encuentra la sentencia número treinta y seis del 2008⁸⁰ relativa al expediente gubernativo, tramitado de oficio por la Dirección Municipal de la Vivienda de Rodas y en dicha diligencia no fue emplazada la demandada, ni notificada de la resolución dictada por la misma Dirección, la que comunicaba la confiscación entre otras, de la vivienda de la cual es titular la demandada. Todo lo anterior produjo que la señora no fuera oída en el trámite quedando en estado de indefensión considerando el Tribunal que el expediente administrativo no pudo haberse desarrollado sin la intervención de la propietaria del inmueble, por lo que declararon la nulidad de la Resolución dictada por la Dirección Municipal de la Vivienda debiendo, debiendo el órgano administrativo llamar al proceso a quien se omitió del mismo.

sustanciación prolongada desde el inicio del trámite, pero en todos los casos aludirse no fue ello posible, teniendo en cuenta la falta de asidero legal para tales cuestiones.

⁸⁰ Dictada en el expediente administrativo número 118 del 2007, radicada por la Sala de lo Civil, Administrativo, Laboral y Económico del Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos. **CONSIDERANDO:** (...) del análisis del expediente gubernativo ciento cuarenta y tres del dos mil siete, tramitado de oficio por la Dirección Municipal de la Vivienda de Rodas y visto que en la tramitación del mismo no fue emplazada la hoy demandada NBC ni notificada de la resolución ciento setenta y seis de fecha diecinueve de junio del dos mil seis dictada por la misma Dirección, resultando confiscada entre otras la vivienda de que es titular por escritura Notarial de Permuta de la Vivienda número quinientos cuarenta y siete de fecha cinco de septiembre del dos mil dos de la Notaria de esta ciudad y por consiguiente no fue oída en el trámite tal como denunció la parte actora, quedando la misma en estado de indefensión y vino a la Sala como demandada, estimando los que resuelven de conformidad con la función revisora que le viene atribuida al órgano jurisdiccional (...) que el expediente administrativo no pudo desarrollarse sin la intervención de la propietaria del inmueble NBC relacionado con el artículo ciento veintitrés, segundo párrafo de la ley General de la Vivienda por lo que en virtud de ello resulta procedente pronunciarnos como se dirá. **FALLAMOS:** Que debemos declarar y declaramos SIN ENTRAR AL FONDO DEL ASUNTO la NULIDAD de la Resolución ciento setenta y seis del dos mil siete de fecha diecinueve de julio del dos mil siete dictada por la Dirección Municipal de la Vivienda de Rodas en el expediente Gubernativo ciento cuarenta y tres del dos mil siete y en consecuencia deberá el Órgano Administrativo llamar al proceso a la señora NBC, emplazándola del escrito de apertura de oficio y resuelto ello la notificación de lo dispuesto por la administración, en mérito a los fundamentos expuestos en el anterior considerando, sin hacer imposición de costas procesales.

Otro ejemplo lo constituye la sentencia número ochenta y seis de 16 de julio del 2009⁸¹ la que disponía, igualmente, la nulidad de una resolución dictada por la Dirección Municipal de la Vivienda de Cienfuegos, en la que se determinaba la pérdida de lo construido ilegalmente por los señores LSD Y YSR, en virtud de que dicha autoridad administrativa no emplazó al primero mencionado, no habiéndose personado en la vía judicial, por lo que en uso de la función revisora que tiene atribuida el órgano jurisdiccional, decidió, declarar la nulidad de la resolución y de las actuaciones hasta el trámite del emplazamiento.

En el mismo caso que las supramencionadas sentencias fue posible igualmente tener a la vista varios Autos dictados por los tribunales en diferentes procesos, una vez advertidas determinadas faltas por aquellos. Tal solución a pesar de ser la idónea y más plausible en cada uno de los casos, es la menos utilizada a pesar de que tales hechos impedirían en buena medida tramitaciones insustanciales si siempre fuera posible reconocer dificultades procesales de manera temprana, posibilidad que no debiera dejarse exclusivamente en manos del órgano jurisdiccional.

Oportuno resulta, para mayor abundamiento y claridad de lo expuesto mencionar parte del contenido de las resoluciones apuntadas. Tal es el caso del Auto⁸² dictado por el

⁸¹ Dictada en el expediente administrativo número 36 del 2009 por la Sala de lo Civil, Administrativo, Laboral y Económico del Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos. CONSIDERANDO: Que del análisis de las presentes actuaciones y observando la Sala que la Resolución número doscientos treinta y dos de fecha veinticinco de febrero del dos mil nueve dictada por la Dirección Municipal de la Vivienda de Cienfuegos, que hoy se impugna ante el citado órgano judicial dispone la pérdida de lo construido ilegalmente por los señores LSD y YSR en Batey La Josefa, Cienfuegos, debió dicha autoridad administrativa emplazar al primero mencionado, tal y como hizo con la señora Y, no habiéndose personado incluso este en la vía judicial, por lo que en virtud de lo antes explicado y de la función revisora que le viene atribuida al multicitado órgano jurisdiccional, de conformidad con lo establecido en el artículo seiscientos ochenta y nueve de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico resulta procedente pronunciarnos como se dirá. FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos, sin entrar al FONDO DEL ASUNTO la NULIDAD de la Resolución doscientos treinta y dos de fecha veinticinco de febrero del dos mil nueve dictada por la Dirección Municipal de la Vivienda de Cienfuegos, así como de las actuaciones hasta el trámite de emplazamiento, debiendo proceder dicha autoridad a emplazar al señor LSD del expediente iniciado. Sin imposición de costas procesales.

⁸² Proceso de filiación número 87 del 2003 radicado por la Sección de lo Civil del Tribunal Municipal Popular de Cienfuegos, en fecha 8 de julio del 2003. RESULTANDO: Que advirtiendo la secretaria a cargo del negociado, que dicho proveído fue notificado en fecha 25 de junio del año en curso a la Lic. DDT y al Fiscal Municipal, y no así a la Lic. ACG, se dio cuenta a los efectos procedentes. CONSIDERANDO: Que del análisis de las presentes actuaciones, conviene el plenario en declarar de oficio la Nulidad de lo dispuesto en la citada providencia, en correspondencia con lo preceptuado en el artículo 178 y 179 de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico, toda vez que el incumplimiento avistado puede producir indefensión a la parte no notificada, máxime cuando dicho

Tribunal Municipal Popular de Cienfuegos en el que se decidió declarar la nulidad de la resolución judicial que abría el proceso a prueba, en virtud de que una de las letradas, involucrada en el proceso, no fue notificada provocando este incumplimiento indefensión y no pudiendo subsanarse de otro modo. A través del propio auto se abrió nuevamente el proceso a prueba después de declarar la nulidad de la providencia que viciaba las actuaciones.

Otro ejemplo lo constituye el Auto⁸³ en el que el Tribunal declaró la nulidad de lo actuado a partir del momento procesal en que existió el incumplimiento, consistente en que la demandada no fue emplazada para contestar la demanda, colocándola en desventaja y en un consiguiente estado de indefensión ya que se tramitó el asunto sin su intervención.

Por último se encuentra el Auto⁸⁴ emitido el 29 de julio del 2011 en el que por no haberse notificado la sentencia dictada en el proceso al Ministerio Fiscal la Sala, dispuso de oficio, la nulidad de lo actuado a través de una providencia, debiendo entonces, ser notificada la sentencia al Ministerio Fiscal.

término de proposición de pruebas vence el día 9 de los corrientes y no pudiendo subsanarse de otro modo la falta cometida, deviene en forzoso realizar los pronunciamientos que se dirán. EL TRIBUNAL ACUERDA: Declarar de oficio la Nulidad de la providencia fechada 23 de junio del 2003 y abrir nuevamente mediante la presente resolución, el proceso a pruebas (...), advirtiéndose disciplinariamente a la secretaria a cargo del negociado por el incumplimiento observado, para que en lo sucesivo se abstenga de cometer tales informalidades. Notifíquese a las partes en la forma legal procedente.

⁸³ Proceso de filiación número 883 del 2010 radicado por la Sección de lo Civil del Tribunal Municipal Popular de Cienfuegos, en fecha 28 de junio del 2011. CONSIDERANDO: Que advirtiéndose en este estado del proceso, que la demandada YLS no fue emplazada para contestar la demanda, incumpléndose lo dispuesto en el artículo doscientos veintinueve de la Ley de Procedimiento Civil Administrativo Laboral y Económico, tramitándose el asunto sin su intervención y quedando por consiguiente en estado de indefensión, es procedente conforme autoriza el artículo ciento setenta y ocho de la citada ley de trámites, declarar la nulidad de lo actuado a partir del momento procesal en que existió el incumplimiento y resolver como se dirá. EL TRIBUNAL ACUERDA: Declarar la nulidad de lo actuado a partir del proveído de fecha trece de enero y respecto a este último, solo el traslado para réplica y en consecuencia, a fin de emplazar a la demandada YLS, se requiere al Especialista FAT en el término de dos días, apercibido de tenerlo por desistido del proceso si no lo verifica para que aporte una copia de la demanda en legal forma.

⁸⁴ Proceso de filiación número 61 del 2011 radicado por la Sección de lo Civil del Tribunal Municipal Popular de Cienfuegos, en fecha 29 de julio del 2011. CONSIDERANDO: Que en este estado advierte la Sala que la sentencia número cincuenta y siete de fecha veinticinco de mayo del dos mil once dictada en este proceso no se notificó al Ministerio Fiscal, por lo que en virtud de ello (...) resulta obligado pronunciarnos como seguidamente se dirá. EL TRIBUNAL ACUERDA: Declarar de Oficio la NULIDAD de lo actuado a partir de la providencia de fecha veinte de junio del dos mil once y en consecuencia notifíquese la sentencia dictada al Ministerio Fiscal.

2.5.-NULIDAD PROCESAL EN TRÁMITE ADMINISTRATIVO. UN APARTE A RAIZ DE LA VIGENCIA DEL DECRETO LEY 288.

La nulidad procesal en la práctica jurídica actual fluctúa en ocasiones, al experimentar tratamientos diversos por parte de los órganos encargados de resolver los litigios sometidos a su consideración.

Después de una revisión a la institución de la nulidad procesal en la cotidianidad de los Tribunales cubanos, resulta atractivo observar una particularidad respecto a esta en trámites del procedimiento Administrativo que discurren ante los Tribunales Provinciales, específicamente a partir del mes de noviembre de 2011, cuando entrara en vigor el Decreto Ley 288 de 20 de julio de 2011 “Modificativo de la Ley 65 de 23 de diciembre de 1988, Ley General de la Vivienda”. Desde este momento fue necesario resolver aquellos procesos que se encontraban en trámite ante las Sala de lo Civil y Administrativo de los Tribunales Provinciales, por controversias relativas a cesiones ilícitas de la propiedad de los inmuebles, de conformidad con lo establecido en la disposición Especial Séptima de la ley General de la Vivienda.

En un primer momento la Sala optó por archivar los asuntos dictando Autos que realmente dada su naturaleza procesal, resultaban confusos y hasta contradictorios, en tanto declaraban la Nulidad de las actuaciones, afectando incluso el trámite realizado ante la Administración, creándose una situación de desamparo legal al respecto.

En un primer momento la Sala optó por archivar los asuntos dictando Autos que realmente dada su naturaleza procesal, resultaban confusos y hasta contradictorios, en tanto declaraban la Nulidad de las actuaciones, afectando incluso el trámite realizado ante la Administración, creándose una situación de desamparo legal al respecto.⁸⁵

⁸⁵ Un ejemplo palpable de ello es el Auto número 22 de fecha 11 de noviembre de 2011, dictado por la Sala en el Expediente Administrativo 207 de 2011, el que se transcribe para ilustrar adecuadamente el extremo. **CONSIDERANDO:** Que del estudio detenido de las actuaciones y los antecedentes gubernativos que rolan a cuerda floja, advierte la Sala que la resolución impugnada sustenta su decisión en lo establecido en el artículo setenta de la Ley General de la Vivienda, cuyo fundamento legal ha sido modificado a tenor del artículo tres del Decreto Ley número doscientos ochenta y ocho del presente año, emanado del Consejo de Estado y puesto en vigor a partir del día diez de noviembre de 2011, de manera que siendo clara la Disposición Final Segunda en cuanto a la tramitación de los asuntos radicados en la instancia judicial, en correspondencia con las modificaciones que introduce el citado cuerpo legal, en cuyo caso no puede obviar a su vez la Sala de Justicia la función revisora del acto administrativo que contempla el artículo seiscientos ochenta y nueve de la Ley de Trámites, es menester que nos pronunciamos como a continuación se dirá:

Más adelante, al parecer, teniendo en cuenta la Sala que constituía un desacierto resolver un proceso con fundamento en la Nulidad, (mal escogida además la modalidad en cuestión, pues tratándose de disposiciones legales debía aludirse a la Nulidad y no a la Anulabilidad) y que esta alcanzara incluso, la esfera precedente en el proceso, se continuó el curso de los asuntos de igual índole para darle solución posteriormente mediante sentencia.

Una de ellas, la número 136 de 16 de noviembre de 2011, puso fin al proceso Administrativo 132/11 promovido en trámite de solicitud de criterio favorable a la Administración para la transferencia de la titularidad de una vivienda, recoge en su considerando que la pretensión de la actora específicamente, en cuanto al pronunciamiento referido al criterio favorable para la adjudicación del inmueble no debía prosperar, pues aunque en el momento que se estableció la demanda las normas vigentes y aplicables para la trasmisión de la vivienda por fallecimiento de su propietario eran las de artículo 76 de la Ley General de la Vivienda, estas normas fueron modificadas por el Decreto Ley número 288 de 28 de octubre de 2011, con entrada en vigor el 10 de noviembre de 2011, quedando redactado el aludido artículo de manera diferente que hace innecesario el parecer favorable de las Direcciones Municipales de Vivienda, para la realización del trámite, por lo que en atención a lo preceptuado en la Disposición Final Segunda del citado Decreto Ley, relativo a los actos que se encuentren en tramitación a su entrada en vigor, continuarían sustanciándose conforme a lo que en este se dispone. Fue entonces, menester de la Sala declarar la nulidad de las actuaciones y de la Resolución dictada por la Dirección Municipal de la Vivienda de Cienfuegos para que procedieran conforme a derecho.

Otra sentencia, la número 164 del 14 de diciembre de 2011, dictada en el expediente administrativo 184 del 2011; demuestra que la Sala Civil y de lo Administrativo del Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos, continuó modificando y mejorando por qué no, el contenido de los fundamentos de las Resoluciones emitidas. Así particularmente

LA SALA ACUERDA: ANULAR las actuaciones y consecuentemente la resolución impugnada a los efectos de que la entidad demandada proceda conforme a derecho. Firme la presente resolución, dese cuenta a los efectos procedentes.

en este caso, expresa la sala que conforme a lo previsto en la Disposición Final Segunda, las modificaciones que el Decreto Ley 288 de 2011 introduce a determinados supuestos de la Ley General de la Vivienda, resultan de aplicación en los asuntos que se encuentran en tramitación, no cabe dudas que se había generado una situación jurídica que obligaba al Tribunal a pronunciarse en el sentido que la decisión administrativa quedara sin valor ni efecto alguno, razón por la que amparados en el deber de actuar conforme a la aplicación e interpretación de la Ley vigente, resolvieron declarar la nulidad de la resolución impugnada quedando consecuentemente la decisión sin valor ni efecto legal alguno.

En la misma línea pero un poco más acabada en su redacción se encontró la sentencia 173 de 22 de diciembre de 2011 dictada en el proceso administrativo 163 de 2011 de la Sala de lo Civil y Administrativo del Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos que expresaba que del estudio detenido de las actuaciones, la sala era del criterio de que la pretensión sostenida por el actor debía prosperar, pues se advirtió que la resolución impugnada sustentaba su decisión en lo establecido en la Disposición Especial Séptima de la Ley General de Vivienda⁸⁶ cuyo fundamento legal fue derogado a tenor de la Disposición Final Cuarta del decreto ley 288 de 2011, emanado del Consejo de Estado de manera que la Sala de Justicia declaró con lugar la demanda establecida y en consecuencia revocó la resolución impugnada, disponiendo que la entidad demandada dictara nueva disposición en la cual no proceda a la confiscación de la vivienda del Señor afectado con tal decisión.

⁸⁶ Ley No. 65 de 23 de diciembre de 1988, "Ley General de la Vivienda" (Actualizada). Editora del Ministerio de Justicia, p. 50, Disposición Especial Séptima.- Las cesiones de la propiedad de la vivienda y las permutas en las que medió propósito de lucro, enriquecimiento o explotación, o violación de los requisitos y trámites dispuestos en la presente Ley son ilegales, y sus autores serán sancionados con la pérdida de las viviendas que fueron objeto de especulación y en los casos que proceda, de los fondos obtenidos en la cesión o permuta mediante Resolución fundada de las direcciones municipales de la Vivienda.

Igualmente podrá disponerse la pérdida de las viviendas, o de los derechos otorgados sobre ellas, si han sido adquiridas mediante engaño, fraude o falsificación; o si se trata de viviendas construidas, ampliadas o rehabilitadas ilegalmente.

En la propia Resolución, que es de ejecución inmediata, se dispondrá, además, la declaración de ilegales de los ocupantes del inmueble.

Contra la Resolución que dicte la Dirección Municipal de la Vivienda podrá establecerse la reclamación que autoriza la Ley ante la Sala de lo Civil y lo Administrativo del Tribunal Provincial Popular correspondiente.

2.6.-ALTERNATIVAS POSIBLES PARA UNA REGULACIÓN MAS ACABADA EN LA LPCALE.

Una vez analizadas en detalle las cuestiones que constituyen carencias objetivas en la regulación que respecto a la Nulidad ordena la Ley Adjetiva cubana en vigor, solo queda considerar las propuestas más atinadas que permitan reformular y enriquecer la regulación actual de la institución en estudio.

Se es consciente que el intento de modificar un ordenamiento legal, de la índole que sea, pero en este caso más aún por ser de carácter procedimental, debe resultar serio y analítico, hay que sopesar en igual medida los riesgos y beneficios que puede reportar los cambios que se persiguen; partiendo, ante todo, del hecho indiscutible de que se está en presencia de un texto legal, que obviamente fue consecuencia del estudio y trabajo de expertos en el tema de que se trate y no se puede en modo alguno dar cabida a la superficialidad o subjetivismo. Un cambio de tal magnitud ha de ser inexorablemente resultado del análisis integrador de las carencias teóricas y las dificultades que la práctica judicial ha generado por un período de tiempo de determinada duración estable reiterada.

De tal suerte se puntualizará con precaución, persiguiendo ante todo, queden esclarecidas las oscuridades, solucionadas las contradicciones y subsanadas las lagunas detectadas. Partiendo de la perspectiva que el esclarecimiento de presupuestos necesarios para una regulación completa y efectiva de la Nulidad Procesal propiciando el respaldo legal y oportuno.

Sentado lo anterior, debe aclararse que, las soluciones a los problemas descritos han de ser inferiores en número a las dificultades reseñadas, pues con alguna de las previstas se subsanarán situaciones generadas por varias de aquellas, teniendo en cuenta la correlación existente entre las mismas.

En principio, claro está, es un hecho que la LPCALE expone carencias que resulta preciso reparar, que la regulación contenida en el texto es muy escueta y realmente está urgida de la incorporación de fórmulas que faciliten la incorporación o mayor utilización de los beneficios que la nulidad provee al proceso civil. En resumen deben constituir propuestas de modificación las siguientes:

2.6.1.-Establecimiento de los procesos susceptibles de nulidad.

Sería recomendable dejar esclarecido en el texto adjetivo civil cubano, en primer orden, cuáles serían los procesos respecto a los que ha de afectar la Nulidad y en qué medida, pues es obvio que no resultaría de igual trascendencia en un trámite ordinario que sumario, por citar un ejemplo.

En igual medida, ha de entenderse que en procesos especiales como el Amparo en la Posesión que carecen del efecto de la cosa juzgada, pudiera considerarse su no inclusión dentro de aquellas susceptibles de nulidad, es decir, debe seguirse un criterio coherente para considerar la nulidad en relación con determinados procesos siempre y cuando se justifique su presencia y la necesidad de un reconocimiento legal en trámites particulares.

La determinación de este extremo facilitaría en primera instancia la promoción justificada del trámite de Nulidad, pues aunque en el presente no son muchos los casos en que ello tiene lugar, al menos contarían las partes con una justificación fundada para incoar un incidente de Nulidad.

2.6.2.-Reconocimiento de los vicios generadores de nulidad.

Otra respuesta a la problemática expuesta la encontraríamos si se suma la posibilidad de instaurar de manera específica las formalidades cuyo quebrantamiento puede dar lugar a declaración de nulidad, lo que deberá, además realizarse con un sistema de gradualidad y en orden prelatorio, más sencillo resultaría aun, insistir en una nulidad absoluta o en anulabilidad; pues no resulta de igual magnitud pretender el restablecimiento de la situación existente antes de una violación determinada que provoque la Ineficacia total de ciertos actos procesales; o si solo precisa subsanar algunos aspectos del trámite.

Quizás valdría la pena ejemplificar para hacer más viable la solución a que apunta.

En la Ley de Trámite cubana se podría estar en presencia de casos de Nulidad cuando se estuviera ante el incumplimiento de requisitos esenciales y puede apreciarse de oficio por el juzgador. Entre estas pueden ubicarse:

- La falta de jurisdicción y competencia.
- Incumplimiento de las normas esenciales del procedimiento.
- Incumplimiento del requisito de tiempo.

- Violación de las obligaciones del representante legal, cuando ello haya producido indefensión a la parte.

La Anulabilidad por su parte tendría lugar cuando se violenten los requisitos sobre los cuales tienen las partes facultades dispositivas y no serán reconocidas de oficio por el juzgador, sino que será a solicitud de quien se considere afectado.

Particularmente en la LPCALE son muestras de actos anulables los siguientes:

- La falta de emplazamiento de una de las partes.
- La falta de notificación de las resoluciones dictadas.
- Irregularidad y Subsanación de Defectos.

A diferencia de las anteriores categorías la irregularidad y subsanación de defectos, según algunos, son posiblemente el tema más importante de la actualidad si de ineficacia de los actos procesales se habla, en un momento en que lo primordial es no detener el conocimiento del proceso.

La Ley de Organización del Poder Judicial de España, recoge en su artículo 243 que los actos de las partes que carezcan de los requisitos por la Ley serán subsanables en los casos, condiciones y plazos previstos por las leyes procesales, mientras el artículo 11.3 del propio texto, ordena a los juzgadores y Tribunales resolver sobre las pretensiones que se les formule, pudiendo desestimarlas por motivos formales solo cuando el defecto fuere insubsanable o no se subsanare por la parte en el procedimiento.

Este criterio sigue en esencia la doctrina del Tribunal Constitucional, que ha establecido el principio de la subsanación de los defectos procesales.⁸⁷

Actualmente existe en la doctrina y en las legislaciones procesales contemporáneas, como bien afirma la profesora ARRARTE,⁸⁸ discrepancia en torno a los vicios que pueden originar nulidades. Así, un sector limita su aplicación al quebrantamiento de las formas del acto procesal o a los llamados vicios extrínsecos, mientras que el otro extiende su campo a los vicios que se encuentran en el contenido del acto jurídico procesal, esto es, en la ausencia de un presupuesto para la validez del acto, tales como la capacidad, la finalidad y el objeto, denominadas vicios intrínsecos.

⁸⁷ Montero Aroca, Juan Ob. Cit., p. 196.

⁸⁸ ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. "Alcances sobre el tema de la nulidad procesal". *Ius Et Veritas* (Lima) N° 11: 127 – 135, 1996.

En la Ley de Trámites Civiles cubana se reconoce en el artículo 225, la posibilidad de apreciar de oficio si en la demanda presentada se dan alguno de los casos previstos en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 233.⁸⁹

Respecto a estos artículos el Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular emitió varios Dictámenes, con el objetivo de interpretarlos así como aclarar situaciones específicas que al respecto pueden presentarse.

Sin embargo, ninguna de las opciones descritas establece que tales infracciones pueden dar lugar a Nulidad, o en otro caso, que el Tribunal más interesado en ejercer una tutela efectiva insista más en la subsanación y no se decante por el rechazo de la demanda.

Una graduación en el tema de la Nulidad Procesal, facilitaría el desenvolvimiento de los trámites y dotaría a los Tribunales de los mecanismos para determinar la magnitud de los defectos, su condición de subsanable o no, entre otros factores indispensables para la buena salud del proceso.

2.6.3.-Reconocer los medios para hacer valer la Nulidad.

Otra opción que pudiera ser tenida en cuenta para introducir mejoras a las regulaciones sobre la nulidad procesal en la LPCALE, está relacionada con la incorporación de fórmulas determinadas, encaminadas a validarla.

La Ley de Organización del Poder Judicial en España, se refiere a los medios para hacer valer la Ineficacia del acto procesal, en su artículo 240, cuando distingue entre ellos:

- 1- El Control de Oficio: Referido a los supuestos de Nulidad, no a los de anulabilidad.
- 2- Los recursos establecidos en la Ley: Relativos tanto a la Nulidad como a la Anulabilidad.

⁸⁹ Ley No. 7 del 19 de agosto de 1977, Ley de Procedimiento, Civil, Administrativo, Laboral y Económico (Actualizada). Imprenta Federico Engels, p. 93, Artículo 233.- "Sólo podrán proponerse como excepciones dilatorias las siguientes: 1. la falta de competencia por razón de la materia o de la cuantía; 2. la falta de personalidad de las partes por carecer de la capacidad procesal para comparecer, o por no tener el carácter o representación con que reclama o se le demanda, según se trate del actor o del demandado, o por no acreditar debidamente su representación en el proceso; 3. el defecto legal en el modo de proponer la demanda por no ajustarse a lo ordenado en el artículo 224."

- 3- Demás medios que establezcan las leyes procesales: En estos están comprendidos todos los cauces por los que se pueden alegar la falta de los requisitos procesales, como las excepciones.⁹⁰

La Ley rituarial Civil cubana, como ya se ha dicho no establece los medios para hacer valer la nulidad, en primer término, ni crea relación entre tal tema y el de las excepciones, como tampoco recoge el articulado respecto a la necesidad de validar la nulidad con posterioridad a la sentencia, sin embargo, de algún modo en el Acuerdo 18 de fecha 7 de febrero de 1984 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, prevé la posibilidad de que una sentencia firme pueda interesarse su anulación por la Sala que la dictó, por no estar incluido el caso en cuestión entre las causales de revisión.

Y se afirma de algún modo porque como puede inferirse, del contenido del citado Acuerdo, la posibilidad se le concede a la Sala únicamente y en la práctica, no se conoce de su utilización ni siquiera de manera esporádica, por ello pudieran reconocerse como medios de obtener la nulidad procesal los siguientes sin perjuicio de la facultad del tribunal para declararla de oficio en determinados casos.

1) El incidente de nulidad procesal: esta es la forma más corriente de pedir la nulidad procesal. La oportunidad para pedirla es dentro de cinco días contados desde que aparezca o se acredite que quien deba reclamar de la nulidad tuvo conocimiento del vicio, salvo cuando se trata de la incompetencia absoluta del tribunal, en que no existe plazo para pedirla.

2) Las excepciones dilatorias⁹¹: que, aún cuando son verdaderos incidentes del juicio, la ley les da fisonomía propia. Constituye un medio para alegar la nulidad de un acto, destina a la corrección del procedimiento, sin afectar el fondo de la acción deducida.

⁹⁰ Según Montero Aroca en la obra citada la sentencia No. 185 de 15 de noviembre de 1990 advirtió la necesidad de regular un medio para hacer valer la Nulidad después de haberse dictado sentencia.

⁹¹ Las excepciones dilatorias están recogidas en los artículos 232 y 233 de la Ley de Procedimiento, Civil, Administrativo, Laboral y Económico. Artículo 232.- "El demandado, antes de contestar en el término concedido a ese efecto, podrá proponer las excepciones dilatorias que a su juicio procedan. Admitida la cuestión previa se sustanciará por los trámites de los incidentes y quedará desde ese momento en suspenso el término de contestación. Si se declarase no haber lugar a la admisión de la cuestión o sin lugar ésta en definitiva, el término interrumpido continuará corriendo por el tiempo que reste para contestar." Artículo 233.- "Sólo podrán proponerse como excepciones dilatorias las siguientes:

3) El recurso de casación⁹² en la forma: puesto que está establecido precisamente para invalidar o anular resoluciones judiciales dictadas con omisión de determinadas formalidades procesales o que se han pronunciado en proceso viciado.

4) Por declaración de oficio que hace el tribunal: es una facultad que tiene el juez para corregir de oficio los errores que observe en la tramitación del proceso, siempre que exista un vicio reparable con la declaración de nulidad y que arroje un perjuicio para las partes. Se excluyen aquellos actos que no comprometen el orden público y que solo están establecidos en favor del interés de los particulares que forman parte en el proceso, ya que el tribunal no debe suplir la diligencia con que deben actuar las partes.

Las limitaciones del juez frente a esta facultad son las siguientes:

- a) El vicio debe constar en el proceso.
- b) El vicio no debe estar convalidado (saneado).

Cabe precisar que no queda al arbitrio del juez o de las partes elegir cualquiera de los medios señalados, lo está determinado por la ley según sea la naturaleza de la irregularidad cometida, el carácter del acto en que incide, la oportunidad procesal en que ocurre, etc. No podrá prosperar la petición de nulidad de un acto si no se utiliza el medio apropiado para su obtención.

2.6.4.-Incorporación del incidente sobre Nulidad de cosa juzgada.

La falta de reconocimiento en la Ley de trámites de un instituto de tanta importancia y utilidad en la práctica judicial crea serios problemas al momento de aplicar tal hecho a la nulidad. Como se ha dicho, respecto a esta no consta pronunciamiento alguno, en el ámbito que el texto de referencia, dedica a la regulación de la nulidad, de ahí que en la práctica tales carencias se reviertan en dificultades para el proceso civil.

1. la falta de competencia por razón de la materia o de la cuantía; 2. la falta de personalidad de las partes por carecer de la capacidad procesal para comparecer, o por no tener el carácter o representación con que reclama o se le demanda, según se trate del actor o del demandado, o por no acreditar debidamente su representación en el proceso; 3. el defecto legal en el modo de proponer la demanda por no ajustarse a lo ordenado en el artículo 224; 4. la indebida acumulación de pretensiones; 5. la litis pendencia en el mismo u otro Tribunal; 6. la falta de estado del proceso por no haberse demandado a todas las personas que deban serlo para quedar válidamente constituida la relación procesal. 7. Cualquiera otra excepción que el demandado pueda oponer a la demanda, deberá proponerla al contestar ésta.”

⁹² Dedicó la Ley Adjetiva a este tema el Título IV “DEL RECURSO DE CASACIÓN”, regulado el mismo en 11 preceptos que comprenden desde el artículo 629 hasta el artículo 640.

La función jurisdiccional se resuelve en la actuación del derecho objetivo en el caso concreto pero, además, esa actuación ha de ser irrevocable. A la irrevocabilidad de las sentencias se ha denominado tradicionalmente cosa juzgada y dentro de las variadas causas que pueden producir nulidad procesal, esta particularmente adquiere gran importancia.

El establecimiento del Incidente de nulidad de cosa juzgada vendría a resolver los errores de procedimiento que afectaron los trámites y que trajeron por consecuencias perjuicios a las partes. Por ejemplo que pasaría si luego de terminado el proceso se determina la existencia o inexistencia o inexactitudes de elementos probatorios, o de la falta de alguna notificación, que ha colocado a una de las partes en indefensión, o si se ha extraviado algún escrito del expediente en el que se materializa el proceso, o se ha determinado un ardid, un engaño, que incluso puede extenderse a una cuestión documental. En definitiva, algún vicio que lleva al juez a ponderar los elementos obrantes en el expediente en un sentido que hubiese sido distinto, de tener la verdad en el cuerpo del expediente, o al menos, lo que se da en denominar, la verdad formal.

El proceso de nulidad de cosa juzgada constituye un remedio excepcional, de naturaleza residual y extraordinaria, que permite efectuar un nuevo examen de la sentencia definitiva, en realidad, del proceso entero, esto es, la que adquirió la autoridad de cosa juzgada.⁹³

Existen en Latinoamérica legislaciones procesales civiles que incluyen dentro de su articulado la nulidad de cosa juzgada fraudulenta y lo regulan como un proceso autónomo tramitado en la vía más lata. Dicho proceso busca remediar una situación viciada por fraude procesal que ha afectado el debido proceso, retro trayéndose las cosas al estado anterior al que produjo el fraude procesal, anulando todos los actos afectados por tal conducta.⁹⁴

⁹³ ARRARTE ARRISNABARRETA, Ana María. Alcances sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta.-- Lima: Editorial Rhodas, 1999.-- p. 221.

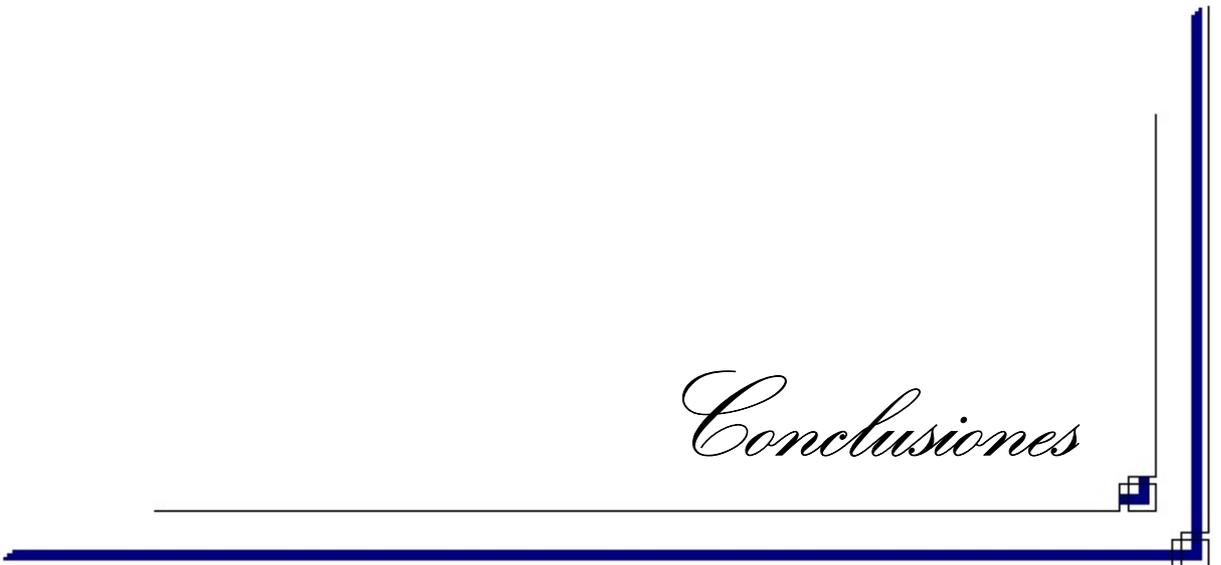
⁹⁴ Para que este tenga lugar es requisito fundamental, además de que el acto alegado como viciado haya provenido de una conducta procesal fraudulenta, es necesario también que ese acto fraudulento afecte el derecho de una de las partes, y que haya sido determinante para la expedición de la sentencia, no existiendo oportunidad de cuestionarlo mediante los recursos ordinarios internos del proceso respectivo. *Ibidem*.

Ahora bien considera la autora que no es factible que tenga que existir y demostrarse un engaño para que proceda la nulidad de cosa juzgada, pues se entiende que mediando cualquier vicio que implique una indefensión, que pudo dar origen a una sentencia de otro sentido, hace factible la procedencia de la acción autónoma de nulidad.

A medida que el proceso ha ido evolucionando hacia convertirse en un medio y no en un fin, se ha vuelto cada vez más garantista, específicamente como instrumento de resguardo al derecho al debido proceso. No aceptar, entonces, la posibilidad de cuestionar la cosa juzgada cuando ha habido una violación al debido proceso, significaría que la justicia es solo cuestión de suerte o coincidencia.

En resumen, todas las propuestas realizadas, considera la autora, alcanzan para cubrir o subsanar las faltas o carencias apuntadas como dificultades de la regulación procesal de la Nulidad. Realmente las alternativas planteadas son el resultado de la visión más personal de quien suscribe y aunque fueron analizadas desde la perspectiva de los operadores del Derecho y teniendo a mano documentos concernientes a procesos judiciales, pudieran perfectamente incluirse otras además de las reconocidas, sin embargo lo trascendente de tal consideración es el hecho incuestionable del beneficio que implicarían tales modificaciones a este aspecto de la Ley; poniendo en manos de Tribunales y operadores del Derecho en general los rudimentos más factibles para la práctica aplicación de lo legislado.

Conclusiones



CONCLUSIONES

1. La nulidad procesal es la sanción que ocasiona la ineficacia del acto procesal, al privarlo de los efectos a los que está destinado por ley o voluntad de las partes, a consecuencia de errores de procedimiento y que supone la indefensión para alguno de los litigantes y por ende la no existencia de un debido proceso.
2. En las legislaciones foráneas se advierte una tendencia a regular la nulidad procesal de manera más acabada en cuanto prevén extremos importantes de aquella, tal es el caso del principio de trascendencia, que apunta a validar un acto procesal que no causa perjuicio, el principio de protección, que impide alegar un vicio procesal ocasionado por el responsable del mismo, el principio de convalidación, que opera como un elemento saneador para los actos afectados de nulidad y actualmente algunas de ellas, ya contienen, de manera muy acertada, listados de las posibles causas de nulidad.
3. La Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico cubana exhibe una escueta regulación de la nulidad procesal de lo que se derivan una serie de deficiencias en la reglamentación de la institución como por ejemplo: no se determinan cuales son las formalidades legales cuya violación puede dar lugar a la nulidad, no se dejan establecidos cuales pronunciamientos corresponde realizar al juzgador una vez decretada la misma, no se incorporan fórmulas para hacerla valer, o disponer la convalidación del acto así como tampoco se reconoce el incidente de nulidad de cosa juzgada, entre otras.
4. Considerar propuestas de modificación que permitan reformular y enriquecer la regulación actual de la nulidad procesal contribuiría a la utilización más efectiva de la misma en tanto instrumento poderoso en función de la protección de la relación jurídica procesal, dotando a la misma y por extensión a las partes, de la salvaguardia de su derecho a un debido proceso.

Recomendaciones



RECOMENDACIONES

Valorar en modificaciones futuras de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico la introducción de modificaciones del instituto de la Nulidad Procesal teniendo en cuenta las razones presentadas en esta investigación así como las pautas que se proponen para la necesaria reformulación legal.

Bibliografia



BIBLIOGRAFÍA

- Almagro Nosete, José. “Consideraciones de Derecho Procesal”/ José Almagro Nosete.-- Barcelona: Editorial Bosch, 1988.-- 316 p.
- Almagro Nosete, José. Comentarios a la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil/ José Almagro Nosete.—Madrid: Editorial Bosch, 1985.-- 582 p.
- Alsina, Hugo. “Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”/ Hugo Alsina.--Buenos Aires: Editorial Ediar, 1963.-- t. 1.
- Arellano García, Carlos. Teoría general del proceso / Carlos Arellano García.--México, D.F: Porrúa, 1995 [s.p.]
- Arrarte Arrisnabarreta, Ana María. “Alcances sobre el tema de la nulidad procesal”. Ius Et Veritas (Lima) (11): 127 – 135, 1996.
- Arrarte Arrisnabarreta, Ana María. Alcances sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta/ Ana María Arrarte Arrisnabarreta.-- Lima: Rodhas, 1999.-- 221 p.
- Blanco, Alberto. “Curso de Obligaciones y Contratos en el Derecho Civil Español”/Dr. Alberto Blanco.-- La Habana: [s.n.] 1942.-- t. 2.
- Bustamante Alarcón, Reynaldo. Derechos Fundamentales y Proceso Justo/ Reynaldo Bustamante Alarcón.--Perú: ARA Editores, 2001.-- 205 p.
- Cabanellas de Torres, Dr. Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental/Dr. Guillermo Cabanellas de Torres.-- Editorial Heliasta S.R.L., [199?].-- 356 p.
- Carnelutti, Francisco. Instituciones del proceso civil/ Francisco Carnelutti.-- Buenos Aires: [s.n.], 1952.-- t. 1.
- Carocca Pérez, Alex. “Garantía constitucional de la defensa procesal”/ Alex Carocca Pérez.-- Barcelona: J.M. Bosch, 1998.-- 387 p.
- Colombia. Código Procesal Civil de la República de Colombia.-- Colombia, 1971.-- 281 p.

- Couture, Eduardo. "Fundamentos de derecho procesal civil"/ Eduardo Couture.-- Buenos Aires: Editorial Depalma, 1978.-- 377 p.
- Coviello, Nicolás. Doctrina General de Derecho Civil/ Nicolás Coviello.--España: [s.n.], [199?].-- 348 p.
- Cuba. Consejo de Estado. Decreto-Ley Número 288/11, Modificativo de la Ley No. 65/88.-- La Habana, 2011.-- 6 p.
- Cuba. Asamblea Nacional del Poder Popular. Ley No. 65/88: "Ley General de la Vivienda" (Actualizada).-- La Habana, 2004.-- 60 p.
- Cuba. Asamblea Nacional del Poder Popular. Ley No. 7/77: Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico.-- La Habana, 1977.-- 307 p.
- De Bernardis, Luis M. "La garantía procesal del debido proceso"/ Luis M. de Bernardis.-- Lima: Editorial Cultural Cuzco S.A., 1995.-- 394 p.
- Derecho procesal III recursos procesales. Tomado De: Derecho.utralca.cl/pgs/alumnos/procesal/dpii.pdf, consultada el 13 de junio de 2011.
- Devis Hechandía, Hernando. Fundamentos del Derecho Procesal Civil/Hernando Devis Hechandía.-- Madrid: Editorial Revista de Derecho Civil, 1940.-- [s.p.]
- Ecuador. Ministerio de Justicia. Código de Procedimiento Civil de la República del Ecuador.-- Quito, 1987.-- 184 p.
- Eficacia e Ineficacia De Los Actos Procesales. Tomado De: www.buenastareas.com/ensayos/Eficacia...Ineficacia.../579857.html, obtenida el 10 de agosto del 2010.
- Fairén Guillén, Víctor. Estudios de Derecho Procesal Civil/ Víctor Fairén Guillén.-- España: Edición Bosh, [199?].-- [s.p.]
- García Martín, Juan F. "Nulidad de actuaciones después de sentencia firme"/Juan F. García Martín.-- Barcelona: Librería Bosch, 1990.-- 913 p.

Hacia la construcción de una teoría de la ineficacia procesal. Tomado De: religiao.centralblogs.com.br/post.php?...ineficacia+procesal, consultada el 24 de abril de 2011.

Hinostroza Minguez, Alberto. La Nulidad Procesal/ Alberto Hinostroza Minguez.--Lima: Gaceta Jurídica Editores, 1999.-- [s.p.]

Hoyos, Arturo. "El debido proceso"/Arturo Hoyo.--Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A., 1996.-- 458 p.

Ineficacia procesal. Tomado De: afojascero.wordpress.com/category/ineficacia-procesal, consultada el 24 de abril de 2011.

Los actos procesales. Tomado De: books.google.com/cu/books?isbn=9561011530, consultada el 10 de agosto de 2010.

Maurino, Alberto Luis. Nulidades procesales/ Alberto Luis Maurino.--Buenos Aires: Editorial Astrea, 1992.-- 356 p.

Monroy Gálvez, Juan. "Introducción al proceso civil"/ Juan Monroy Gálvez.-- Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, 1996.-- t.1

Monroy Gálvez, Juan. "Los medios impugnatorios en el Código Procesal Civil". Ius Et Veritas (Lima) (5): 22, 1993.

Monroy Palacios, Juan José. Los Actos Procesales. Revista Peruana de Derecho Procesal (Lima) (27): 5-17, febrero del 2010.

Montero Aroca, Juan. Contestaciones al programa de Derecho Procesal Civil/ Juan Montero Aroca.-- Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 1997.-- t. 1

Muñoz Sabate, "Consideraciones sobre la comparecencia previa en el menor cuantía", en *Estudios de práctica procesal*/ Sabate Muñoz.-- Barcelona: [s.n.], 1987.-- 334 p.

Nulidad Procesal. Tomado De: www.ilustrados.com/tema/9777/Nulidad-Procesal.html; obtenida el 10 de septiembre de 2011.

- Perú. Código Procesal Civil de la República de Perú.-- Lima, 1993.-- 287 p.
- Ramírez Jiménez, Nelson. La cosa juzgada fraudulenta. Necesidad de precisiones. Revista del Colegio de Abogados de Arequipa (Perú) (299): 33, enero 1999.
- Ramos Méndez, Francisco. El Sistema Procesal Español/ Francisco Ramos Méndez.-- Barcelona: Editorial Bosch, 1998.-- 390 p.
- Rodríguez, Luis A. "Nulidades procesales"/ Luis A. Rodríguez.-- Buenos Aires: Editorial Universidad, Buenos Aires, 1987.-- 458p.
- Sagástegui Arteaga, Pedro. Instituciones y Normas de Derecho Procesal Civil/Pedro Sagástegui Arteaga.-- Lima: Editorial San Marcos, 1993.-- [s.p.]
- Serra Domínguez, Manuel. Estudios de Derecho Procesal/ Manuel Serra Domínguez.-- Barcelona: Editorial Ariel, 1969.-- 589 p.
- Ticona Postigo, Víctor. El Debido proceso y la Demanda Civil/Víctor Ticona Postigo.-- Lima: Rodhas, [199?].-- t. 2
- Venezuela. Código de Procedimiento Civil de la República Bolivariana de Venezuela.-- Caracas, 2001.-- 143 p.
- Verger Grau, Joan. La nulidad de actuaciones en el proceso civil. Tomado De: <http://imgbiblio.vaneduc.edu.ar/fulltext/files/TC057181.pdf>, obtenida el 10 de septiembre de 2011.
- Véscovi, Enrique. "Teoría general del proceso"/ Enrique Véscovi.-- Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A, 1984.-- 300 p.
- Zinny, Jorge Horacio, Doctor en Derecho y Ciencias Sociales. Nulidad Procesal. Tomado De: <http://www.mundojuridico.adv.br>, obtenida el 10 de septiembre de 2011.

Anexo

ANEXO 1: Derecho comparado.

| Crterios | Perú | Argentina | Venezuela | Ecuador | Colombia | Cuba |
|---|---|---|---|---|---|--|
| Legalidad y Trascendencia | Consagra ambos principios en el artículo 171 del Código Procesal Civil. | Reconocidos en el artículo 169 del Código Procesal Civil y Comercial. | Los reconoce en el artículo 206 del Código de Procedimiento Civil. | Establecidos en el artículo 353 del Código de Procedimiento Civil. | Regulados en el artículo 144 apartado 4 del Código Procesal Civil. | Reconoce los principios en el artículo 178 de la LPCALE. |
| Convalidación | Regulado en el artículo 172 denominado Principios de Convalidación, Subsanción e Integración. | Regulado en el artículo 170 denominado Subsanción. | Establecido en los artículos 213 y 214. Dispone además, una excepción regulada el artículo 212. | No establece artículo alguno, destinado a la convalidación. | Es de las más completas en cuanto a su regulación, dedica para ello el artículo 144 y en el último párrafo establece excepciones. | Resulta omisa y por consiguiente no dispone de ningún artículo dedicado a la convalidación de las nulidades. |
| Protección | Previsto en el artículo 175 apartado 1. | Establecido en el artículo 171. | Reconocido en el artículo 214. | No regula expresamente este principio pero establece en los artículos 360 y 361 determinados requisitos para que se declare la nulidad. | Regulado en el artículo 143. | Regulado en el artículo 181. |
| Extensión | Regulado en el artículo 173. | Previsto en el artículo 174. | Establecido en el artículo 207. | Regulado en el artículo 364. | Previsto en el artículo 146. | Establecido en el artículo 182. |
| Exigencias para quien promueve la nulidad. | Previstas en el artículo 174. | Prevé en su artículo 172 este particular. | No regula específicamente este punto. | No las regula expresamente pero se infieren | En el artículo 143 deja plasmada las exigencias | Resulta omisa. |

| | | | | | | |
|----------------------------|---------------------------------------|---|----------------------------|--|--|--|
| | | | | del contenido del artículo 360. | para quien promueva la nulidad. | |
| Causales de nulidad | Solo contiene disposiciones aisladas. | No contiene regulación alguna, en cuanto a este particular. | No regula dichas causales. | Regula en el artículo 355 determinadas solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias. | Reserva dos artículos, 140 y 141, para regular las causales que provocan nulidad a los actos procesales. | No establece ningún precepto dirigido a tales efectos. |