

NULIDADES PROCESALES CIVILES

Por Hernán Casco Pagano (*)

1. Introducción

1.1. El Código de Procedimientos Civiles y Comerciales del año 1883, que rigió el proceso civil en el Paraguay por 106 años, solo se ocupaba de las nulidades al reglamentar los Arts. 238 y sgtes. referidos al Recurso de nulidad, y en otras disposiciones aisladas y dispersas.

1.2. El actual Código Procesal Civil del año 1988, que entró a regir desde el 4 de noviembre de 1989, en el Libro I Título V Capítulo I Sección II, en siete (7) artículos del 111 al 117, se dedica a tratar especialmente la Nulidad de los Actos Procesales, como lo hacen los ordenamientos modernos, inspirado y coincidente con el sistema del Código Procesal Italiano sobre todo el Art. 156, y el Proyecto Couture.

1.3. Sin lugar a duda, el instituto de la nulidad procesal civil es una de las materias más complejas, difíciles y delicadas del Derecho Procesal. Creo que por esta razón, precisamente, me solicitaron que me refiera a esta institución jurídico-procesal.

(*) Profesor Titular de Derecho Procesal Civil en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción. Presidente de la Comisión Nacional de Codificación de la República.

2. Las formas procesales

2.1. Las formas son el medio o instrumento de que se vale el legislador para hacer efectiva la garantía constitucional de la defensa en juicio, lo cual constituye el fundamento del “debido proceso”.

La defensa en juicio de los derechos de las personas debe darse en el marco de un debido proceso (due process of law), que comprende las facultades procesales que indefectiblemente deben tener las partes: AUDIENCIA Y PRUEBA. La palabra “debido” fue utilizada por primera vez en 5ta. Enmienda constitucional de los EE.UU. y de allí pasó a las demás constituciones como una garantía constitucional, algunas veces nominada y otras innominadas.

La violación de la defensa en juicio constituye la máxima nulidad posible.

2.2. De acuerdo con el carácter instrumental que tienen las formas procesales (subordinar el medio (forma) al fin), la nulidad o invalidez de los actos del proceso debe juzgarse atendiendo a su *FINALIDAD*.

Esta finalidad es la que se propone la Ley, no la meramente subjetiva, contingente y concreta del autor del acto.

Las formas procesales no tienen un fin en sí mismas; su razón de ser no es otra que la necesidad de asegurar a las partes la libre defensa de los derechos y una sentencia justa.

Siendo así, como lo es, la misión de la nulidad no es asegurar la observancia de las formas procesales, sino el cumplimiento de los *FINES* a ellas confiados por la Ley.

Al ordenamiento jurídico repugna la existencia de un acto irregular, por ello lo ataca buscando su invalidación.

La nulidad es la consecuencia más trascendente e importante que puede afectar al acto procesal.

2.3. La evolución científica del Derecho Procesal, en los últimos tiempos, ha significado, entre otros, el abandono del ritualismo o formulismo, con la consecuente reducción de las formas a las indispensables para garantizar los derechos de las personas que intervienen en los juicios.

Charles de Secondat, Barón de Brede y Montesquieu, decía: "Las formas son el precio que los ciudadanos deben pagar por su libertad".

2.4. Por la indudable peculiaridad del acto procesal:

2.4.1. Las normas que regulan la nulidad civil no son aplicables en materia de nulidades procesales, no obstante el indudable valor que tiene para el procesalista la Teoría General que, con mucho esfuerzo y dedicación, se ha logrado construir sobre el tema.

2.4.2. La propia ley procesal es la que regula el instituto de la nulidad procesal.

2.5. En materia de nulidades procesales civiles encontramos en la legislación comparada la vigencia de dos sistemas:

2.5.1. El denominado de la NULIDAD EXPRESA, que establece un inventario, generalmente taxativo, de casos de nulidad sancionables, en cuya consecuencia los jueces solo pueden declarar las nulidades específicamente establecidas en el texto legal; ejemplo: los Códigos procesales de Colombia, Chile, Perú, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Panamá y Guatemala.

2.5.2. El llamado de los PRESUPUESTOS DE LA NULIDAD PROCESAL (especificidad, finalismo, trascendencia, protección, conservación y subsanación), se limita a establecer líneas directrices generales en las cuales el juez debe encuadrar el caso concreto, como es el caso de los Códigos procesales de Paraguay y Argentina.

2.6. El sistema de nulidades procesales legislado en el CPC tiene como eje principal el Art. 111, que dispone: "Procedencia de la nulidad. *Ningún acto el proceso será declarado nulo si la nulidad no esta conminada por la ley. Podrá, no obstante, pronunciarse la nulidad, si el acto carece de un re-*

quisito formal o material indispensable. Si el acto ha alcanzado su fin, aunque fuere irregular, no procederá su anulación”.

Este artículo se completa y complementa con los artículos 112 al 117 del CPC.

3. Concepto

3.1. En mi concepto “la nulidad es la sanción por la cual la Ley priva a un acto jurídico de sus efectos normales, cuando carece de un requisito formal o material indispensable para su validez” (CÓDIGO PROCESAL CIVIL, COMENTADO Y CONCORDADO, 9ª edición, pág. 234).

Ejemplos: a) requisitos formales: Art. 156, 2ª p. CPC.

b) requisitos materiales: Art. 15 incs. a),
b) y c) CPC.

3.2. Digo que priva a un acto jurídico de sus efectos normales, porque declarada la nulidad no dejan de producirse ciertos efectos entre las partes, como por ejemplo: en una compraventa la restitución de la cosa y la devolución de su precio.

4. Principios procesales

Toda norma tiene su fundamento en un Principio jurídico, del cual deriva y constituye su consagración práctica.

CARNELUTTI, el inolvidable maestro italiano, dice: “*Los principios son las leyes de las leyes*”.

Los principios procesales son las “*ideas fuerza*” del proceso.

Toda ley procesal, todo texto que regula un trámite del proceso es, en primer término, el desenvolvimiento de un principio procesal (COUTURE).

4.1. Principio de legalidad:

No hay nulidad sin ley que la sancione. Se denomina también Principio de especificidad. Proviene del Derecho francés emergente de la revolución de 1789, de allí la conocida expresión “pas de nullité sans texte”.

Por ello, no son admisibles las nulidades por analogía o extensión, debiendo aplicarse a los casos en que sean estrictamente indispensables.

Este principio se halla consagrado en el Art.111, 1ªp. del CPC, al disponer:

“Ningún acto del proceso será declarado nulo si la nulidad no esta conminada por la ley”

2. Principio de finalidad:

De conformidad con el Principio de la instrumentalidad de las formas, en cuya virtud la invalidez de los actos del proceso debe juzgarse teniendo en cuenta la finalidad que en cada caso concreto el acto esta destinado a lograr, el acto aunque irregular no será nulo si ha alcanzado su objeto, su fin.

En palabras simples se trata de conocer al árbol por sus frutos.

Con el propósito de dejar de lado el “ritualismo” procedimental, que tanto tiempo imperó y que tanto daño causó, la nulidad no se declara si el acto ha alcanzado su finalidad, en razón de que no existe la nulidad por la nulidad misma.

Este principio es acogido por el CPC en el Art.111, in fine, que declara:

“Si el acto ha alcanzado su fin, aunque fuere irregular, no procederá su anulación”.

3. Principio de trascendencia:

La nulidad debe haber causado un perjuicio a la parte que reclama su declaración.

Este principio, a su vez, deriva del Derecho francés revolucionario, de allí la expresión francesa, similar a la anterior, “pas de nullité sans grief”, es decir, no hay nulidad sin perjuicio.

Siendo así, el peticionante de la nulidad debe acreditar:

3.1. El Perjuicio cierto, concreto sufrido, por habersele privado del ejercicio de una facultad, defensa, o prueba, o que no ha podido cumplir el acto procesal cuando era pertinente.

3.2. El Interés jurídico, legítimo y personal de la parte en obtener la declaración de la nulidad.

La declaración de nulidad sin estas condiciones carecería de utilidad; en razón de que las nulidades procesales no tienen por finalidad satisfacer meros aspectos formales, sino reparar los perjuicios efectivos surgidos del acto irregular.

4. Principio de protección:

4.1. Se funda en el Principio de Moralidad.

Siendo así, solo se acuerda legitimación para deducir la nulidad a la parte a quien no se puede atribuir su comisión viciosa.

4.2. En el proceso, constituye un deber para las partes actuar de buena fe, no debiendo tolerarse ni apañar la añagaza ni la artería, por ello la nulidad solo será declarada a petición de la parte perjudicada por el acto viciado, si no contribuyó a éste (nemo auditur turpitudinem suam allegans).

4.3. La declaración de nulidad debe ser la “última ratio” a la que deba recurrirse, porque se debe tratar de proteger la validez del acto, en razón de que toda nulidad es, como regla, disvaliosa.

4.4. Consecuencias:

4.4.1. Las nulidades procesales deben interpretarse y aplicarse en forma restrictiva; por ello si existe duda el juez debe optar por mantener la validez del acto.

4.4.2. Se requiere una resolución judicial que declare la nulidad; porque no hay nulidad procesal sin resolución que la declare.

4.4.3. Debe existir perjuicio e interés en la declaración (Principio de trascendencia).

5. Principio de convalidación (Subsanación):

5.1. La regla general es que, en principio, no existen nulidades procesales absolutas, siendo todas relativas, salvo las excepciones legales.

5.2. La nulidad queda subsanada, es decir, reparada, remediada:

5.2.1. Por haber cumplido el acto su finalidad.

La idea de la obtención de la finalidad del acto no hace al concepto de nulidad, sino al de utilidad de su declaración.

5.2.2. Por confirmación: 5.2.2.1.- Expresa.

5.2.2.2.- Tácita: cuando no se promueve el incidente de nulidad dentro de los 5 días de conocerse el acto viciado.

5.2.3. Por la cosa juzgada: La Sentencia por su peculiar naturaleza se halla prevista para dar certeza y estabilidad a las relaciones jurídicas.

Las notas características de la cosa juzgada material son: la inmutabilidad y la irrecurribilidad.

Por razones de política procesal el Código otorga a la cosa juzgada el efecto de subsanar cualquier nulidad procesal.

Excepciones: a) indefensión absoluta; y
b) nulidad insanable (Art. 248 CN).

4. Declaración de oficio

La nulidad, en principio y generalmente, es declarada por el órgano jurisdiccional a pedido de parte.

No obstante, existen casos en que la misma puede ser declarada de oficio:

4.1. Cuando se viola el Principio de la defensa en juicio:

El Art. 16 de la Constitución, dispone: “*La defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable*”.

En cualquier supuesto en que se viole la garantía constitucional de la defensa en juicio, haya o no sanción expresa de nulidad, el juez debe declarar la nulidad.

ALSINA enseña que “donde hay indefensión hay nulidad, si no hay indefensión no hay nulidad”.

En caso de indefensión el perjuicio se presume.

4.2. Cuando el vicio impida que pueda dictarse validamente sentencia definitiva (Art. 113 CPC), v.g.: no se integró debidamente la relación procesal con todas las partes necesarias.

4.3. Cuando se violan las normas referentes a la competencia, v.g.: sentencia dictada por juez recusado.

4.4. Cuando se viola el Principio constitucional de la jurisdicción (Art. 248 CN), v.g.: sentencia dictada por un no juez.

4.5. En los casos en que la Ley lo prescriba (Nulidades expresas):

4.5.1. Sentencia dictada sin fundar (Art. 15, inc. b) CPC);

4.5.2. Sentencia no dictada conforme a la Ley o a la Constitución (Art. 15, inc. c) CPC);

4.5.3. Sentencia dictada citra, extra o ultra petita (Art. 15, inc. d) CPC);

4.5.4. Resoluciones judiciales que carecen de requisitos esenciales: lugar y fecha, firmas del juez y del secretario (Art. 156, 2ºp. CPC);

4.5.5. Eximición de costas al litigante vencido sin expresar las razones en que se funda (Art. 193 CPC); etc.

4.6. Declaración de oficio por la Corte Suprema de Justicia: de las resoluciones, en los procesos que le fueren sometidos en virtud de la ley, cualquiera sea su naturaleza (Art. 563 CPC).

5. Nulidad implícita o virtual

5.1. Es la que proviene de la violación de normas prohibitivas, lo cual trae aparejada la posibilidad de declarar la nulidad del respectivo acto (nulidad virtual), v.g.: normas legales imperativas que contienen expresiones tales como: “en ningún caso”, “es inadmisibile”, “no será permitido”, etc.

5.2. Ejemplos:

Art. 248 2ºp, 1ºp, CN: *“En ningún caso... los miembros de otros Poderes, ni otros funcionarios, podrán arrogarse atribuciones judiciales que no estén expresamente establecidas en esta Constitución, ni revivir procesos fenecidos, ni paralizar los existentes, ni intervenir de cualquier modo en los juicios. Actos de esta naturaleza conllevan nulidad insanable”*

Art. 128, 1ºp. CN: *“En ningún caso el interés de los particulares primará sobre el interés general”*.

Según ALVARADO VELLOSO esta regla se halla atenuada por la vigencia de los Principios finalista y de trascendencia.

6. Clasificación de las nulidades procesales

En nuestro derecho vigente las nulidades procesales pueden clasificarse del siguiente modo:

6.1. Actos inexistentes:

El acto es inexistente cuando carece de un elemento constitutivo, esencial para su configuración jurídica, exista o no perjuicio para las partes.

Es, en cierto modo, como el caso del Príncipe Hamlet de Shakespeare, el problema del “ser o no ser”, en este caso referido al acto jurídico procesal.

La inexistencia no es física sino jurídica.

No se refiere a la eficacia del acto jurídico sino a su vida misma.

Una sentencia dictada por una persona que no es juez no es una sentencia sino una “*no sentencia*”. No es un acto, sino un simple hecho, expresa COUTURE.

Un proceso promovido por una persona imaginaria (que no exista) es un “*no proceso*”.

Observemos la diferencia en el supuesto de la sentencia: la misma será nula si quien la dicta carece de competencia para esa causa; pero será inexistente si quien la pronuncia carece de poder jurisdiccional.

Los actos inexistentes:

- a) No pueden ser convalidados.
- b) Requieren declaración judicial, porque la inexistencia no excluye la realidad del acto.

6.2. Nulidades insanables o absolutas:

Cuando existe una norma expresa que consagra la nulidad absoluta, v.g.: Art. 248 de la Constitución.

Se hallan previstas por el legislador -dice COUTURE- atendiendo a las exigencias políticas y sociales de una situación determinada.

De manera similar a los actos inexistentes, las nulidades insanables: a) No pueden ser confirmadas,

- b) Requieren declaración judicial.

6.3. Nulidades esenciales o principales:

Son las que afectan el derecho de defensa en juicio.

- a) Pueden declararse de oficio o a petición de parte.
- b) Pueden ser convalidadas expresa o tácitamente.
- c) Se presume el perjuicio.

6.4. Nulidades secundarias:

Son las que privan a las partes de una facultad procesal.

- a) Sólo son declarables a petición de parte.
- b) Sólo proceden cuando exista interés y se acredite el perjuicio.
- c) Son siempre convalidables.

7. Requisitos:

7.1. Requisitos de ADMISIBILIDAD: (Requisitos “formales” de procedibilidad) (Para que pueda sustanciarse).

7.1.1. El acto no debe estar consentido (Art. 114, inc. b) 1ªp.).

7.1.2. La impugnación de nulidad debe deducirse dentro de los 5 días subsiguientes al conocimiento de acto viciado (Art. 114, inc. b) 1ª.p.).

7.1.3. Al solicitar debe expresarse el perjuicio sufrido y el interés en la declaración (Principio de trascendencia).

7.1.4. El incidente no debe ser manifiestamente improcedente (Art. 184 CPC).

7.2. Requisitos de PROCEDENCIA: (Requisitos de fundabilidad) (El juez los analiza al resolver).

7.2.1. La nulidad debe estar prevista en la Ley (Principio de especificidad o legalidad) (Art. 111, 1ª p. CPC).

7.2.2. El acto debe carecer de un requisito formal o material indispensable para obtener su finalidad (Art. 111, 2ª p. CPC).

7.2.3. La parte que solicita la nulidad no debe haber contribuido a la nulidad, salvo que la ley establezca la nulidad de oficio (Art. 112 CPC).

7.2.4. El acto debe haber ocasionado un perjuicio efectivo al solicitante y éste debe tener interés legítimo en la declaración.

8. Efectos

El proceso se halla constituido por una serie de actos vinculados entre sí y, también, de algunos independientes.

Siendo así, conviene distinguir:

8.1. Los actos procesales anteriores, precedentes al acto anulado: no son alcanzados por la nulidad.

8.2. Los actos procesales independientes del acto anulado: tampoco son afectados por la nulidad, v.g.: la nulidad de una audiencia de prueba no afecta a las otras audiencias.

8.3. Los actos procesales posteriores al acto anulado que dependen de él o son su consecuencia: son alcanzados por la nulidad, de acuerdo con la regla "*quod nullum est nullum producit effectum*".

9. Invalidación de las resoluciones posteriores al acto anulado

Esta es una disposición procesal de indudable utilidad, que es consecuencia del Principio de economía procesal y de la regla "*quod nullum est nullum producit effectum*", consagrada en el Art. 117, 2º p. CPC.

La dinámica del proceso trae consigo la propagación de la nulidad, denominada "*nulidad en cascada*".

Es como si se produjera la “*rotura de una cadena*”, quedan sin efecto los actos posteriores al acto anulado, incluso las resoluciones.

En virtud de ello no resulta necesario interponer contra dichas resoluciones el recurso de nulidad, tal como suele todavía admitirse mediante la aberrante práctica judicial de exigir que, al mismo tiempo de deducir el incidente de nulidad, el impugnante interponga también el recurso de nulidad.

10. Incidente de nulidad posterior a la sentencia

Sólo es admisible cuando el vicio es tal que se haya violado el Principio de la defensa en juicio porque, en tal caso, la preclusión o la cosa juzgada solo son aparentes.

11. Preclusión

La declaración de la nulidad debe ser pedida en la misma instancia en que se produjo el acto irregular.

Siendo así, en virtud de la vigencia del Principio de preclusión procesal la firmeza de la Providencia que llama “*autos para sentencia*” tiene la virtualidad de convalidar los vicios procesales anteriores que se pudieron producir en el proceso, precluyendo el derecho del interesado para impugnarlos.

12. Medios de impugnación

12.1. Incidente:

Es la vía procesal hábil para impugnar las irregularidades en las ACTUACIONES (si el acto que se ataca fue realizado por quien no es parte ni autoridad (juez o árbitro) (Arts. 117 y 313 CPC).

Deducción:

- a) Plazo de 5 días en la misma instancia donde se produjo el vicio.
- b) Promoción después de la S.D.: Sólo en caso de indefensión.

12.2. Recurso:

Es la vía procesal hábil para atacar los vicios de las RESOLUCIONES (si el acto procesal que se ataca fue realizado por autoridad (juez o árbitro) (Arts. 404 al 408 CPC). El recurso debe interponerse ante el juez que dictó la resolución irregular y fundarse por ante el superior.

Plazos:

- a) 5 días contra las S.D.
- b) 3 días contra los A.I. y Providencias.

12.3. Excepción:

12.3.1. Incompetencia (224, inc. a) CPC).

12.3.2. Falta de personería (Art. 224, inc. b) CPC).

12.3.3. Excepción de nulidad en el Juicio Ejecutivo: (Art. 463 CPC) tiene por objeto impugnar la validez de los actos procesales anteriores a la citación para oponer excepciones.

12.4. Acción Autónoma de Nulidad: (Art. 409 CPC)

La sentencia dictada en un juicio no puede extender sus efectos a los terceros, si con ello se les ocasiona un perjuicio.

Las resoluciones judiciales no hacen cosa juzgada al respecto de los terceros a quienes perjudiquen: “*res inter alios iudicata*”.

12.5. Redargución de Falsedad: (Art. 308 CPC)

Es la vía procesal hábil (por acción o por incidente) para obtener la declaración de nulidad de documentos públicos o privados extraprocesales traídos al proceso.

12.6. Inconstitucionalidad: (Art. 132 CN)

12.6.1. La Corte Suprema de Justicia: “*declarará, de oficio, la inconstitucionalidad de las resoluciones, en los procesos que le fueren sometidos en virtud de la ley, cualquiera sea su naturaleza*” (Art. 563 CPC).

Esto en atención al control de constitucionalidad que ejerce la Corte Suprema, en cuya virtud se halla facultada para declarar este tipo de inconstitucionalidad.

Se funda, a su vez, en el deber constitucional que tienen los jueces de que todas las sentencias y resoluciones judiciales que dicten se hallen fundadas en la Constitución y en la ley (Art. 256 CN y Art. 15 inc. b) CPC).

12.6.2. Acción contra resoluciones judiciales: “*La acción procederá contra resoluciones de los jueces y tribunales cuando:*

a) por sí mismas sean violatorias de la Constitución; (Inconstitucionalidad directa); o

b) se funden en una ley, decreto, reglamento u otro acto normativo de autoridad contrario a la Constitución en los términos del artículo 550” (Inconstitucionalidad indirecta) (Art. 556 CPC).

12.6.3. Contenido de la decisión: “*Si hiciere lugar a la inconstitucionalidad, declarará nula la resolución impugnada, mandando devolver la causa al juez o tribunal que le siga en orden de turno al que dictó la resolución para que sea nuevamente juzgada*” (Art. 560, 1er.p, 2da.p, CPC).

