

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN CRISTÓBAL DE HUAMANGA

ESCUELA DE POSGRADO

UNIDAD DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y  
CIENCIAS POLÍTICAS



**PROCESOS DE PRESTACIÓN DE ALIMENTOS.**

**Un estudio de la indebida tramitación de nulidades procesales**

Tesis para optar el grado académico de:

Maestro en Derecho con Mención en Derecho Civil y Comercial.

Presentado por:

Mtro. Alex Omar Solís Castro

Asesor

Mg. Oscar O. Galván Oviedo

Ayacucho – Perú

2018

## **DEDICATORIA**

A mis padres, hermanos y sobrinos,  
quienes fueron siempre ese impulso  
necesario que a veces necesitamos.

### **AGRADECIMIENTO**

A todos aquellos que con su valioso apoyo y esfuerzo han contribuido a la consecución de este importante trabajo.

## ÍNDICE

Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Índice.....	iv
Resumen.....	ix
Abstract.....	x
Introducción.....	xi
Capítulo I. El problema de investigación.....	13
1.1. Descripción de la realidad problemática.....	13
1.2. Formulación del problema.....	15
1.2.1. Problema Principal.....	15
1.2.2. Problemas Secundarios.....	15
1.3. Objetivos de la investigación.....	15
1.3.1. Objetivo Principal.....	15
1.3.2. Objetivos Secundarios.....	16
1.4. Justificación, importancia y limitación de la investigación.....	16
1.4.1. Justificación de la investigación.....	16
1.4.2. Importancia de la Investigación.....	19
1.4.3. Alcances y Limitaciones de la Investigación.....	20
Capítulo II. Fundamentos teóricos de la investigación.....	21
2.1. Antecedentes de la investigación.....	21
2.1.1. Desde cuando existe o se conoce el Problema.....	21

2.1.2. Estudios o investigaciones anteriores .....	21
2.2. Base teórica .....	24
2.2.1. Positivismo jurídico .....	24
2.3. Marco conceptual .....	26
2.3.1. Antecedentes .....	26
2.3.2. La nulidad procesal .....	32
2.3.3. Principios de nulidades procesales.....	51
2.3.4. Proceso de alimentos.....	55
2.4. Marco normativo.....	67
2.4.1. Constitución Política del Perú.....	67
2.4.2. Código Procesal Civil .....	69
2.5. Marco Comparado .....	74
2.5.1. Código de Proceso Civil – Brasil.....	74
2.5.3. Código de Procedimientos Civiles - Colombia.....	75
Capítulo III. Hipótesis, Variables e Indicadores .....	77
3.1. Hipótesis Principal .....	77
3.2. Hipótesis Operacionales.....	77
3.3. Variables e Indicadores .....	77
Capítulo IV. Metodología .....	78
4.1. Tipo de Investigación.....	78
4.2. Nivel de Investigación .....	78
4.3. Métodos de Investigación .....	79
4.4. Técnicas e instrumentos y/o fuentes de recolección de datos .....	80

Capítulo V. Análisis y resultados.....	82
5.1. Análisis de los resultados obtenidos .....	82
5.1.1. Sobre el análisis de la referencia documental .....	82
5.1.2. Sobre el análisis de la aplicación de los principios.....	87
5.1.3. Análisis de resultados a partir de los cuestionarios realizados. ....	97
5.2. Discusión.....	115
Conclusiones.....	117
Recomendaciones .....	119
Aportes teóricos del autor .....	121
Referencia .....	124
Anexo.....	127

## Índice de figuras

Figura 1. Uso de los principios de nulidad procesal .....	98
Figura 2. Principios aplicados en mayoría en el ejercicio de judicatura.....	99
Figura 3. Conocimiento de los principios procesales. ....	100
Figura 4. Interposición de nulidades procesales. ....	101
Figura 5. Amparo de las nulidades procesales por magistrados. ....	102
Figura 6. Porcentaje de procesos con nulidades procesales.....	103
Figura 7. Amparo a las nulidades formuladas. ....	104
Figura 8. Incidencia de las nulidades procesales en la tramitación. ....	105
Figura 9. Resoluciones de nulidades procesales de plano. ....	106
Figura 10. Tramite según el artículo 176° del Código Procesal Civil.....	107
Figura 11. Regulación de la nulidad procesal según el Código Procesal Civil. ....	108
Figura 12. Uso de mecanismos procesales antes de la nulidad.....	109
Figura 13. Revisión del artículo 174° del Código Procesal Civil. ....	110
Figura 14. Acuerdo con las nulidades procesales. ....	111
Figura 15. Tiempo que conlleva emitir una sentencia. ....	112
Figura 16. Resolución en menor tiempo de los procesos de fijación de alimentos. ....	113

## Índice de tablas

Tabla 1. Participantes en el cuestionario de investigación. ....	97
Tabla 2.Fijación del monto de pensión alimenticia. ....	114
Tabla 3.Porcentaje que se resuelve mediante conciliación y sentencia .....	114

**Índice de anexos**

Anexo 1. Matriz de Consistencia.....	13
Anexo 2. Encuesta de opinión. ....	15
Anexo 3. Validación de Instrumento .....	16
Anexo 4. Artículos 243 al 250 del Nuevo Código de Proceso Civil de Brasil.....	16
Anexo 5. Artículos 169 al 174 del Código Procesal y Comercial de Argentina. ....	17
Anexo 6. Artículos 140 al 147 del Nuevo Código de Proceso Civil de Colombia.....	17



## RESUMEN

El objetivo de la investigación fue verificar de qué manera la inobservancia de los Principios de Trascendencia, de Convalidación y de Protección explican la indebida tramitación de nulidades procesales en los procesos de prestación de alimentos tramitados en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga durante los años 2015-2016. La investigación se desarrolló a través del análisis del cuerpo teórico acerca de la variable de estudio, para lo cual se empleó métodos y cuestionarios para entrevistar a los abogados y Jueces de Paz Letrados. Se desarrolló el análisis de casos prácticos y documental. Se logró determinar y corroborar el planteamiento de la hipótesis formulada, siendo que la inobservancia de los principios de trascendencia, de convalidación y de protección explican la indebida tramitación de nulidades procesales en dichos procesos; buscando con ello que se consiga un proceso que respete las reglas del debido proceso y la consecución de su fin último. En ese sentido, se plantea la necesidad de que se apliquen las normas correctamente, capacitaciones a nivel de abogados y operadores jurisdiccionales; asimismo se implemente en los *hitos estadísticos* (registro electrónico y sistematizado de los actos procesales más importantes del Poder Judicial) se agregue el rubro de nulidades procesales; y finalmente se plantea la necesidad de que los jueces hagan uso de los apercibimientos que concede el Código Procesal Civil con el fin de evitar la mala praxis por parte de quienes buscan entorpecer o dilatar el desarrollo del proceso.

*Palabras clave:* Proceso, principios, nulidad, alimentos, dilación.

## ABSTRACT

This investigation was carried out with the purpose of verifying how the non-observance of the Principles of transcendence, validation and protection explains the undue processing of procedural nullities in the processes of providing food processed in the Third and Sixth Magistrates Court of Huamanga during the years 2015-2016. Research that through the theoretical framework, consisting of questionnaires developed by lawyers and Peace Judges, analysis of practical cases and documentary, it was possible to determine and corroborate the statement of the hypothesis formulated, being that the non-observance of the principles of transcendence, of validation and of protection explain the undue processing of procedural nullities in said processes; looking for it to achieve a process that respects the rules of due process and the achievement of its ultimate purpose. In this sense, there is a need to apply the rules correctly, training at the level of lawyers and jurisdictional operators; also be implemented in the statistical milestones (electronic and systematized record of the most important procedural acts of the Judiciary) add the item of procedural nullities; and finally the need arises for judges to make use of the warnings granted by the Civil Procedure Code in order to avoid malpractice by those seeking to hinder or delay the development of the process.

*Keywords:* Process food, principles, nullity.

## INTRODUCCIÓN

La presente investigación titulada “Procesos de prestación de alimentos. Un estudio de la indebida tramitación de nulidades procesales” abordará como problema principal ¿Cuál es la incidencia de la indebida tramitación de nulidades procesales en los procesos de prestación de alimentos tramitados en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga durante los años 2015-2016? El tema que vendrá a ser nuestro objeto de estudio permitirá conocer la real función de la nulidad procesal dentro del proceso, no como una forma de buscar cumplir a rigor las formalidades establecidas y pre ordenadas por ley, sino fundamentalmente para proteger los derechos que constitucionalmente se reconocen a todo aquel que acude a un órgano jurisdiccional en busca de tutela.

El presente trabajo resulta importante puesto que, dentro de los mismos órganos jurisdiccionales casi no se hace nada por combatir el mal uso que se hace de la nulidad procesal, ya que no se toman en cuenta las disposiciones disciplinarias de las que puede hacer uso el juez para buscar evitar conductas meramente dilatorias y nocivas durante el trámite, propiamente de los procesos de alimentos.

En el primer capítulo se desarrollan los aspectos metodológicos integrados por la correspondiente descripción de la realidad problemática, la formulación del problema, principal y secundarios; se plantean los objetivos de la investigación; la justificación, la importancia y limitaciones de la investigación. Con la finalidad de desarrollar adecuadamente los aspectos teóricos de la presente investigación el segundo capítulo desarrolla los antecedentes de la investigación, los aspectos previos que deben entenderse antes de desarrollar la nulidad procesal, y ya dentro de ésta última desarrollarse sus aspectos más importantes que permitan establecer y

comprender tanto su naturaleza y dimensión procesal, así como sus principios más importantes: Trascendencia, convalidación y protección. Se desarrollará también los aspectos más relevantes de lo que se entiende o debe entenderse por los procesos de fijación de prestación de alimentos, analizando la jurisprudencia relativa, así como los aspectos de la regulación penal. Finalizando este capítulo con el marco normativo aplicable y el marco comparado en materia de nulidad procesal.

En el desarrollo del tercer capítulo se realiza el procesamiento y análisis de la información recabada, analizando los seis expedientes donde se han formulado nulidad, identificando en ellos la indebida tramitación de las nulidades procesales, las “causas que originan las nulidades en los actos procesales provenientes del órgano jurisdiccional, observando además los plazos máximos aplicables a los procesos de conocimiento y por último la demanda, requisitos, inadmisibilidad e improcedencia, actos procesales provenientes de los abogados litigantes, llevando a cabo la contrastación de hipótesis con los hechos encontrados. Después de todo lo anteriormente expuesto, se presentan las conclusiones y recomendaciones de la investigación” (Pincheira, 2007).

## **CAPÍTULO I**

### **EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

#### **1.1. Descripción de la realidad problemática**

El problema del retraso, dilación o demora de la tramitación de los procesos judiciales es algo que difícilmente se puede negar; debido que la cantidad de procesos que se ventilan cada año en el Poder Judicial supera la capacidad operativa que tiene o debiera tener este poder del Estado.

Esta sobrecarga puede obedecer a los siguientes factores: la demora dentro del tema de las notificaciones (cuando el demandado tiene como domicilio real una región lejana a esta ciudad); actos dilatorios de las mismas partes que no son sancionados; la cantidad y capacidad del personal para los juzgados que son contratados; indebida tramitación otorgada a un proceso o a un incidente; falta de recursos (presupuesto y logística); huelgas del Poder Judicial; entre otros. Todos estos factores inciden fundamentalmente en la demora desproporcionada que toma la tramitación de los procesos judiciales, y esto a su vez ocasiona que el servicio de la justicia sea visto como inoperante respecto del fin que pretende lograr: resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica para alcanzar la paz social.

Ahora bien, el presente trabajo aborda una de esas causas circunscribiéndola a los procesos de fijación de Prestación de alimentos; así, aborda la indebida tramitación respecto de las nulidades

procesales, desde que son formuladas hasta que sean resueltas, en definitiva. Este es un problema que existe a nivel de todos los órganos jurisdiccionales donde se siguen este tipo de procesos, ya sea en su trámite (antes de la sentencia) o en su ejecución. Si bien la finalidad de los procesos de fijación de alimentos es la obtención de un mandato judicial que ordena al demandado cumplir con las prestaciones alimentarias fijadas a favor de los demandantes, ello se trastoca cuando aquéllos incumplen lo ordenado, y entonces se tiene que seguir todo un procedimiento que se inicia con la práctica de una liquidación y culmina (al menos dentro del proceso de alimentos) con la remisión de partes al Ministerio Público a efectos de que el demandado sea denunciado por el delito de omisión a la asistencia familiar. Este procedimiento se sigue por cada periodo de liquidación.

La indebida tramitación de las nulidades en estos procesos -y en la generalidad de procesos- se da desde la formulación misma, y es que ante un mal planteamiento (carencia de requisitos formales y/o fundamentos, falta de tasas, no señalamiento de domicilio procesal, etc.), conlleva a que el juzgado tenga que procurar requerir la subsanación de dichas omisiones, aunque, creemos, lo ideal sería emitir una resolución de plano que se pronuncie sobre la nulidad planteada, en aras de impedir que su decurso normal sea perjudicado. Los demandados que invocan nulidades por lo general buscan (antes de la sentencia) desconocer o cuestionar la validez del acto de emplazamiento; y luego ya en la etapa de ejecución, buscan evitar que el juzgado proceda a la remisión de partes al Ministerio público.

El impacto de todo esto se traduce en la demora de los procesos, por ello en el presente trabajo se propondrán métodos que busquen ser eficaces respecto de la disminución de la interposición de una nulidad con intención eminentemente dilatoria. La investigación entonces, aborda el estudio de la nulidad procesal y su indebida tramitación a partir de una noción integral y dinámica de sus

principios, agregando otros aspectos complejos a partir de su regulación en el Código Procesal Civil, cuya observancia será siempre la garantía de un proceso debido.

## **1.2. Formulación del problema**

### **1.2.1. Problema Principal**

¿Cuál es la incidencia de la indebida tramitación de nulidades procesales en los procesos de prestación de alimentos tramitados en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga durante los años 2015-2016?

### **1.2.2. Problemas Secundarios**

¿Cómo influye la inobservancia del principio de trascendencia en la indebida tramitación de nulidades procesales?

¿Cómo incide la inaplicación del principio de convalidación en la indebida tramitación de nulidades procesales?

¿Cómo afecta el incumplimiento del principio de protección en la indebida tramitación de nulidades procesales?

## **1.3. Objetivos de la investigación**

### **1.3.1. Objetivo Principal**

Verificar cómo interviene la inobservancia de los principios de trascendencia, de convalidación y de protección explican la indebida tramitación de nulidades procesales en los procesos de prestación de alimentos tramitados en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga durante los años 2015-2016.

### **1.3.2. Objetivos Secundarios**

Estudiar cómo influye la inobservancia del principio de trascendencia en la indebida tramitación de nulidades procesales.

Analizar cómo incide la inaplicación del principio de convalidación en la indebida tramitación de nulidades procesales.

Investigar cómo afecta el incumplimiento del principio de protección en la indebida tramitación de nulidades procesales.

## **1.4. Justificación, importancia y limitación de la investigación.**

### **1.4.1. Justificación de la investigación**

La presente investigación encuentra su justificación en el hecho de que la determinación de una conducta procesal indebida al formularse la nulidad y al ser resueltas puede coadyuvar a tomar medidas que impidan que dichas conductas sean usadas como mecanismos para retrasar la ejecución de los procesos de fijación de prestación de alimentos. Asimismo, esta investigación encuentra su conveniencia en el hecho de que también se incidirá en demostrar que la aplicación correcta de la regulación de las nulidades procesales implicaría que éstos sean resueltos conforme a ley, buscando que las partes encuentren conformidad en su resolución evitándose impugnaciones innecesarias y la consecuente demora.

El desarrollo de este trabajo ayudará a que la interposición de las nulidades no determine como lo hace ahora, en la dilación de los procesos, especialmente los que se encuentren en la etapa de ejecución, sin duda ello beneficiará a aquellos que esperan que se cumpla con lo ordenado en un proceso, y que la tutela jurisdiccional sea realmente efectiva para sus intereses. Además, esta



investigación servirá como antecedente para explicar los demás fenómenos que afectan el desarrollo de los demás procesos.

#### ***1.4.1.1. Justificación teórica***

La materialización de la presente investigación encuentra su justificación, en el hecho de que contribuye al adecuado estudio y conocimiento teórico del instituto de la nulidad procesal enmarcada en la tramitación de los procesos de fijación de alimentos. Dicho estudio además nos permitirá establecer que para una adecuada tramitación al monto de resolver una nulidad se debe tener a su vez un apropiado conocimiento de los principios procesales vinculados al tema de la nulidad procesal. Se pretende entonces ayudar con este trabajo denotar los peligros que conllevan una inadecuada concepción de la naturaleza procesal de la nulidad (en lugar de servir a la purificación del proceso sirva para retrasar su tramitación) así como generar conocimientos que coadyuven con una adecuada tramitación.

A nivel doctrinario, la presente investigación ha permitido adentrar en el estudio de los principios procesales vinculados específicamente a la institución de las nulidades procesales. Estos principios, (como viene a ser el proceso mismo). Así, las demás investigaciones encontradas otorgan un tratamiento diferenciado al tema de la nulidad procesal, de tal manera que esta investigación permite afrontar el tema, empero desde la perspectiva que busca que ante la formulación de una nulidad se le conceda un adecuado tratamiento debiéndose observar para ellos sus propios principios que la rigen.

#### ***1.4.1.2. Justificación práctica***

La presente investigación contribuirá también en la búsqueda de soluciones a las causas que originan que la formulación de una nulidad, dentro de la tramitación de los procesos de fijación de

alimentos, conlleve una adecuada tramitación, tanto por quien la formula (las partes) como por parte de quienes van a ser los encargados de resolver dicha formulación (los operadores judiciales). Esto permitirá no solo disminuir la demora en la tramitación de los procesos, sino que el presente trabajo del mismo modo servirá de antecedente a otras investigaciones y su vez que se pueda postular en ellos una eventual modificación de la regulación de la nulidad en nuestro Código Procesal Civil.

#### ***1.4.1.3. Justificación metodológica***

A nivel metodológico, la presente investigación encuentra justificación puesto que se han seguido “los procedimientos del método científico para la obtención del conocimiento; se han aplicado la observación en el estudio de nuestras variables comprendidas en la nulidad de los actos procesales en los procesos de fijación de alimentos, determinándose así las causas que originan el uso inadecuado de la nulidad procesal, ya que existe la necesidad de encontrar soluciones a este problema que dificulta la marcha del órgano jurisdiccional” (Castro, 2011).

De este modo, “la investigación propone un procedimiento generador de conocimiento válido y correcto, obtenido a través de la observación de un conjunto de cincuenta expedientes de procesos de alimentos tramitados en la vía del proceso único entre los años 2015 y 2016” (Castro, 2011), en los que se pueda determinar las causas de la nulidad procesal formulada por las partes, o las que hayan sido declaradas de oficio.

### **1.4.2. Importancia de la Investigación**

La importancia de una investigación se encuentra en que por ella se genera conocimientos, lo que finalmente contribuirá al desarrollo social. Es necesario precisar que con su ejecución se concede aportes para postular soluciones al problema sobre la indebida tramitación de las nulidades procesales dentro de los procesos de fijación de alimentos, desde el acto de emplazamiento y durante toda la etapa de ejecución; además el presente trabajo servirá a otras investigaciones que se realicen sobre el instituto de la nulidad procesal. Por ello, la presente investigación es importante pues pretende reducir, si no la cantidad de nulidades formuladas en estos procesos, el tiempo que le toma a un juzgado de paz letrado resolver dicha incidencia.

Sin duda llevar adelante un estudio de las nulidades procesales es tan importante como estudiar el derecho procesal en su integridad. La importancia radica definitivamente en que la nulidad procesal, por su sola formulación, puede generar una indebida dilación o demora, tornando en ineficaz la administración de justicia; es decir que aun habiéndose formulado nulidad en el trámite mismo del proceso de fijación de alimentos dentro de la etapa de ejecución es posible que puedan volver a formularse evidenciándose la conducta dilatoria de los demandados perjudicando el desarrollo de la etapa ejecutiva de proceso y consiguientemente los intereses de los alimentistas.

De ahí su importancia en que se evite la interposición maliciosa de nulidades que retrasen el normal desarrollo del proceso en el Derecho Procesal al nacimiento y modificación de los actos y relaciones jurídicas que tienen lugar en el proceso. Mediante un adecuado planteamiento de la nulidad (en cuanto a sus requisitos y oportunidad) y de una correcta tramitación (resolución de plano o hacer uso de los apremios que faculta la ley); es posible que el proceso se desprenda de esos calificativos que se le enrostra cuando en estos procesos no puede cumplir su cometido, o sea

administrar justicia a favor de aquellos que han visto necesario acudir al estado para hacer valer un derecho que resulta básico para su supervivencia.

### **1.4.3. Alcances y Limitaciones de la Investigación**

Los factores externos a la elaboración de la presente investigación, que se han constituido en limitaciones y/o obstáculos al momento de su desarrollo pueden resumirse en cuatro. El primero de ellos referidos a la recolección de los datos, puesto que al momento de elaborarse el cuestionario y efectuar su entrega a los especialistas (especialmente los magistrados) éstos han mostrado poca predisposición en su desarrollo, y luego habiéndose logrado su aceptación ha existido mucha demora en la devolución de dichos instrumentos. La segunda limitación que se ha presentado lo representa el tiempo de desarrollo de la presente investigación; ha sido muy corto si se tiene en cuenta su real dimensión del trabajo realizado. La limitación, tal vez más importante, podría ser la fidelidad y veracidad de los datos obtenidos, y es que, al usar el instrumento del cuestionario, en su desarrollo está presente un componente subjetivo muy importante.

Por último, otra limitación que se tuvo que enfrentar fue el aspecto relacionado al acceso a los expedientes donde se hayan tramitado las nulidades procesales, y no tanto por el acceso físico ya que por ese lado los magistrados de los juzgados de los expedientes usados como muestra, han brindado las facilidades en ese aspecto; sino por la dificultad que implicaba buscar físicamente, cada uno de los expedientes donde se formuló dicha incidencia. Si bien en todos los órganos jurisdiccionales que se encuentran dentro del radio urbano de esta ciudad se usa el Sistema Integrado Judicial (SIJ) donde se muestran los hitos estadísticos respecto de los actos procesales de relevancia (admisión de demanda, declaración de rebeldía, saneamiento, sentencia, etc.) no existe un hito estadístico para la formulación de nulidades, pese a su relevancia dentro el proceso.

## **CAPÍTULO II**

### **FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **2.1. Antecedentes de la investigación**

##### **2.1.1. Desde cuando existe o se conoce el Problema**

A pesar de ser una institución muy antigua, “su verdadera finalidad y alcances han sido poco comentados, por lo que 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 considerado por algunos como un instrumento peligroso dentro del proceso” (Castro, 2011).

##### **2.1.2. Estudios o investigaciones anteriores**

La presente investigación busca demostrar que existen causas de diversas índoles que originan el uso de la nulidad procesal y que subsiste la necesidad de encontrar alternativas de solución.

###### ***2.1.2.1. Antecedentes internacionales***

En la tesis titulada “Las nulidades procesales por omisión de solemnidades en el proceso civil” se concluye que:

No puede perderse de vista que el fin primordial de las nulidades procesales es asegurar la vigencia del derecho fundamental al debido proceso contemplado en el Artículo 24 de nuestra constitución, luego debe procurarse que los jueces y magistrados tengan presente esta garantía

y, qué mejor manera de hacerlo, si dichos funcionarios actúan de manera eficaz, oportuna, a fin de declararlas, dejar sin efecto las actuaciones afectadas de este vicio, con el propósito de que la parte perjudicada con el perjuicio, sea protegida. (Carrillo, 2008, p.99)

El antecedente en referencia hace notar la importancia de la actuación de los órganos jurisdiccionales al momento de resolver la formulación de una nulidad.

Como segundo antecedente tenemos la tesis titulada “Nulidades de los actos procesales penales por violación de garantías constitucionales según la legislación venezolana donde Cuevas” (2013) concluye que “los bienes protegidos por las nulidades tienen dos planos, los intereses individuales y los públicos; en el sentido amplio tanto lo que atañe al Estado como a la sociedad. Esto constituye precisamente el fin genérico del derecho procesal” (p. 82); este antecedente hace notar la relevancia de la nulidad procesal como institución procesal.

#### ***2.1.2.2. Antecedentes nacionales***

En la tesis de maestría titulada "Nulidad de los actos procesales en los procesos civiles de conocimiento en el distrito judicial de Lima: 2007-2008", la cual tuvo como objetivo general, el determinar las causas de la “nulidad de los actos procesales en los procesos civiles de conocimiento en el distrito judicial de Lima: 2007-2008”; se concluye que:

Los Juzgados y las Salas Civiles del Distrito Judicial de Lima, en “el 100% de los casos estudiados, sancionan con Nulidad en los Procesos de Conocimiento, actos procesales que pueden ser convalidados y/o subsanados, bien sea por desconocimiento de la norma jurídica, por descuido o por la real excesiva carga procesal”. (Tello, 2016, p. 193)

El antecedente en referencia coadyuva a reforzar la idea de que, al momento de resolver las nulidades procesales, los principios que rigen las rigen (la de convalidación y protección, conforme se tiene de la conclusión citada) no son debidamente aplicados, y esto se debe a una inadecuada tramitación realizada por el mismo órgano jurisdiccional.

En la tesis titulada “La nulidad procesal como causa de dilación de los procesos de divorcio por causal” concluye que:

La dilación en los procesos de Divorcio por causal analizados, se debió a que se incurrió en nulidad en la tramitación de los mismos; lo cual trajo como consecuencia que dichos procesos terminaran en un promedio de 7 años, cuando en circunstancias normales, éstos podrían haber culminado en 2 años aproximadamente. (Díaz, 2013, p. 193).

El antecedente en referencia, concluye entonces que la presencia de nulidades dentro del proceso sí determina la dilación de su tramitación.

Santillán (2018) en su tesis titulada “las nulidades procesales y sus efectos en los procesos civiles de los juzgados especializados en lo civil del distrito judicial de Ucayali 2015-2016” tuvo como objetivo “determinar en qué medida las nulidades procesales y sus efectos se relacionan con los procesos civiles seguidos en los juzgados especializados en lo civil del distrito judicial de Ucayali 2015-2016”. Siguió la metodología descriptiva explicativo, con un diseño no experimental, correlacional; con una población de 46 personas divididos entre el 1er y 2do juzgado civil de Ucayali, 2015-2016; teniendo como muestra un total de 30 personas divididos entre el 1er y 2do juzgado civil de Ucayali, 2015-2016. En la tesis citada se llega a la conclusión que:

La actividad procesal, y el cumplimiento de los principios de la nulidad procesal por parte de los operadores de justicia en su actuación procesal no es positiva y no contribuyen a evitar las nulidades procesales de los procesos civiles con pronta solución del conflicto de interés, retrotrayendo etapas ya avanzadas como resultado de escasa capacitaciones a los operadores de justicia respecto a la protección del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, y el principio de economía procesal.

## **2.2. Base teórica**

### **2.2.1. Positivism jurídico**

Respecto de la postura filosófica usada para el desarrollo del presente trabajo se ha encontrado un curso sobre filosofía el cual desarrolla y describe de manera concreta la postura filosófica usada; así en la Atlantic International University (AIU) se sostiene que:

Para el iusnaturalismo el derecho deriva de la esencia del hombre. El derecho es la suma de potestades y prerrogativas inherentes o consustanciales al ser humano. El derecho como objeto de estudio se reduce al derecho natural o justo que fundamenta el contenido del derecho; es decir, al derecho intrínsecamente justo, cuya validez es objetiva o materia. (...)

La apertura que experimentó el iusnaturalismo al desarrollarse una corriente laica o racional “permitió que de la explicación del derecho como algo de acuerdo con la naturaleza del hombre (como ser racional) se pasara a una concepción del derecho como producto no de la razón del hombre sino de su voluntad. A esta doctrina se le identifica comúnmente con el nombre de positivismo” (Hernández, 1995).

El positivismo jurídico parte entonces del hecho de tomar como objeto de investigación aquellos hechos jurídicos evidentes y claros; recurre al estudio concreto y analítico de los cuerpos



normativos ya que son éstos los que regulan los contenidos jurídicos de la vida social humana. El Ius Positivismo se condice con la visión legalista del derecho postulada por Kelsen, quien ve el Derecho como un mecanismo de regulación social. Así, para Kelsen, “el significado jurídico de una conducta humana no es posible de ser captada por los sentidos; el significado jurídico y objetivo de una conducta, sólo lo proporciona la norma jurídica”, es decir aquella norma que regula propiamente la conducta, y no el significado subjetivo que es suministrado por el que realiza dicha conducta (AIU).

En ese sentido, “los principios del positivismo filosófico se aplican estrictamente al positivismo jurídico, dado que desprendiéndose de las características fundamentales de los diversos usos que la expresión ha tenido en el transcurso del tiempo” (Legis, 2016).

Es así como, Kelsen afirma que “el positivismo jurídico debe de entenderse como toda teoría del derecho que concibe o acepta como exclusivo objeto de estudio al derecho positivo y rechaza como derecho a cualquier otro orden normativo, aunque se le asigne con ese nombre”. (p.38)

Academia menciona a Kelsen (2008) menciona en relación al positivismo jurídico en la doctrina entre el derecho natural y el positivismo jurídico que:

El positivismo jurídico como una teoría científica del derecho no puede presuponer en su conocimiento y descripción del derecho positivo la existencia de una fuente trascendente del derecho, más allá de toda posible experiencia humana, sólo puede sostener la validez de normas creadas por el arbitrio humano y que por lo tanto son mutables, esto es, normas que pueden tener contenido diferente en tiempos y lugares diferentes, sea que se trate de normas jurídicas o morales. (p.192)

La teoría del positivismo jurídico es considerada como analítica, descriptiva y explicativa; dado que, tiene como “punto de vista, proporcionar una precisa caracterización del Derecho tal como éste es en realidad, en lugar de como debe ser”(Legis, 2016).

Respecto a los aspectos del positivismo jurídico, éstos son: “como un modo de acercarse al estudio del derecho, como una determinada teoría o concepción del derecho y como una determinada ideología de la justicia” (Ledesma, 2016).

La ideología del positivismo jurídico “es la expresión de un sistema más o menos coherente de valores y puede ser resumida como el derecho, por la manera como es puesto y hecho valer o por el fin al que sirve, cualquiera que sea su contenido, tiene por sí un valor positivo y hay que prestar obediencia incondicionada a sus prescripciones” (Couture, 1958).

Explicado ello, el presente trabajo se avocará al estudio de las normas procesales, empero, únicamente respecto de las que regulan las nulidades procesales: los principios y trámite que reconoce nuestra norma adjetiva.

## **2.3. Marco conceptual**

### **2.3.1. Antecedentes**

#### **2.3.1.1. *El sistema normativo***

El sistema normativo puede entenderse como:

La serie de normativas de tipo objetivo que tienen vigencia en un lugar y en un momento determinado. El sistema jurídico o sistema normativo se encuentra integrado por normas jurídicas, y éstas a su vez, pueden ser reglas o principios. Las reglas normativas nos remiten a la idea de “mandatos definitivos”, mientras que los principios normativos, a “mandatos de

optimización” que deben realizarse en la mayor medida posible según las posibilidades fácticas y jurídicas (Pavlovich Jimenez, Octubre 2007 - Marzo 2009 ).

El sistema jurídico es regido por el Estado con la finalidad de favorecer la convivencia y de fijar pautas para la regulación de la conducta de las personas. En razón de la seguridad jurídica tanto la validez y la invalidez de los actos del proceso civil, en principio, dependen únicamente de la ley, es decir que ésta se convierte en una suerte de matriz generadora de criterios de validez o invalidez de los actos procesales. Solo a la ley se le encarga esta importante labor. Sin embargo, es un error pretender entender que la ley, es solamente la misma norma procesal o, peor aún, que la norma procesal debe establecer en una forma literal o taxativa la sanción.

La ley no se identifica con la norma procesal, pero debe ser más bien entendida o identificada con el orden jurídico. El orden jurídico se configura “como un sistema, un todo estructurado; es el orden normativo con sentido de coordinación y complementación. Por ello cuando el orden normativo, prescribe a través de una norma requisitos de validez de los actos procesales, y ese mandato no está limitado coordinadamente por otra norma del sistema, no es posible proclamar la validez del acto por el solo hecho de no estar regulada expresamente su nulidad” (Hernández, 1995). Cuando un sistema jurídico, dicta reglas, impone cierta formalidad, otorgándoles la cualidad de mandatos imperativos de orden público y de ineludible cumplimiento, como presupuestos de validez de actos jurídicos y tales exigencias no están limitadas con el sentido mismo de sistema, el incumplimiento de tales requisitos determinará su invalidez.

### ***2.3.1.2. El proceso civil***

El proceso civil puede definirse como aquella:

Herramienta procesal a través de la cual se va a dirimir el conflicto de intereses o se va a eliminar la incertidumbre, ambas con relevancia jurídica. Dentro del proceso, ni el Juez, ni las partes, ni quienes tienen injerencia en él, actúan libre, arbitraria e independientemente, pues sus actos están condicionados entre sí y regulados por principios y por normas jurídicas. (Carrión, 2000, p. 148).

El proceso es en sí un conjunto de actos procesales, impulsados por las partes, que se realizan durante el desarrollo de la función jurisdiccional del Estado, con el fin de obtener fines privados y públicos.

El término proceso, desde la perspectiva del Derecho, está reservado especialmente para denotar el ejercicio del poder jurisdiccional, siendo incorrecto que sea usado para hacer referencia a otro tipo de “*procesos*” que si bien guardan similitud en su tramitación no pueden ser denominados propiamente como procesos por no ser tramitados por un órgano propiamente jurisdiccional: el procedimiento administrativo, procedimiento arbitral, etc.; y es que Monroy (1996) define el procedimiento como “el conjunto de normas o reglas de conducta que regulan la actividad, facultades participación y deberes de los sujetos procesales” (p.135).

### ***2.3.1.3. Etapas del proceso***

Siguiendo la misma postura del procesalista Monroy: en lo que respecta al proceso, desde su incoación hasta que se ejecute lo resuelto, éste pasa por cinco etapas; esta división resulta no solo notoria en todo proceso judicial sino que también resulta adecuado para fines teóricos o didácticos; aunque este mismo autor califica de caduco esta clasificación es innegable que dentro de un proceso civil puede apreciarse con claridad cada una de estas etapas, aunque nuestro Código Procesal Civil procure dotar de mayor presencia al juez (principio de inmediación), procura de

realizar el proceso en el menor número de actos procesales (principio de economía), etc.; es por ello que vamos a desarrollar cada una de las etapas.

La primera se denomina postulatoria en la cual la parte accionante (al presentar la demanda) y el demandado (al absolver el traslado) presentan a los órganos jurisdiccionales los puntos que van a ser materia de controversia, buscándose el amparo de la pretensión formulada o buscando su rechazo en caso de estar ejercitando el derecho de defensa. A esta etapa le corresponden la formulación de los medios de defensa siguientes: excepciones, cuestión previa y así como la reconvencción.

La segunda etapa se denomina probatoria, consiste en la actividad de las partes quienes tienen la carga de aportar al proceso los medios de prueba que van a acreditar los hechos en que fundan su demanda o la contestación, conforme se han expuesto en la etapa postulatoria. Se aprecia que esta etapa tiene dos momentos: el primero referido a la postulación y el segundo referido a la actuación de los mismos; los medios probatorios ofrecidos tienen como generar convicción de verdad en el órgano juzgador para efectos de resolver la controversia.

La tercera etapa se denomina de juzgamiento, consiste en el razonamiento y voluntad por el que el juez decide el fondo del conflicto, (al compulsar lo expuesto, aportado y actuado en las dos primeras etapas) ya sea amparando la demanda, declarándola infundada, en base a lo que las partes hayan probado; o emitiendo una sentencia inhibitoria, si es que no le es posible pronunciarse sobre el fondo de la cuestión. Es en esta etapa donde se emite, tal vez, el acto procesal más importante del proceso: la sentencia.

La cuarta etapa viene a ser la impugnatoria; la cual se sustenta sobre la base de lo que se ha decidido en la etapa de juzgamiento, buscando se haga una nueva revisión respecto de lo decidido.

Es una etapa discrecional respecto de las partes, puesto que depende de la voluntad de éstos expresar su disconformidad de lo resuelto. Se manifiesta en la presentación de los recursos correspondientes pudiendo la instancia superior declarar la confirmación, revocación de lo decidido; o puede incluso darse el caso de que se anule todo lo actuado por afectación del proceso.

La quinta etapa viene a ser la de ejecución; es en esta etapa donde la ejecutoria, donde habiéndose logrado la aplicación al caso concreto del derecho objetivo se produce la consecución y satisfacción del interés tutelado. Lo que en esencia se busca y se debe lograr, incluso con el uso de la fuerza pública un cambio en la realidad. De no ser esto posible todo el proceso recorrido carecería de sentido (Monroy, 1992, pp. 33-42).

De lo expuesto podemos afirmar que el proceso judicial sirve para la heterocomposición de un conflicto de intereses en conflicto; que se estructura en etapas debidamente ordenadas a fin de asegurar o garantizar una Tutela Jurisdiccional Efectiva.

Cada una de esas etapas procesales cumple una determinada finalidad, y deberán realizarse a través de uno o de una sucesión de actos procesales. “Y siendo tales actos jurídicamente valiosos para el establecimiento de un proceso con plenas garantías para las partes en litigio, deviene insoslayable encausar dentro del marco de éste, aquellos actos viciosos y por ende ineficaces, ocurridos en el *iter* procesal que perjudican ostensiblemente su normal desarrollo, y lo que es peor, en algunos casos, ponen en grave peligro su resultado, afectando a alguna de las partes al someterlas a un estado de indefensión. Un ejemplo de ello lo tenemos en la nulidad procesal” (Carrión, 2014).

Atendiendo a tales fines, el Juez debe entonces “advertir que los principios son pautas orientadoras de su decisión, en tanto las somete al contraste con las necesidades y los intereses de

una sociedad al tiempo de su uso. Se trata de que el magistrado desarrolle una interpretación creadora de dichos principios, concertando estos con los valores existentes en la sociedad, así como en su dinámica. Del mismo modo, el desarrollo de los estudios procesales importa que los principios deban servir como instrumentos de control, siendo canales que encausen las intenciones de las partes en un proceso, así como de la correcta aplicación del Derecho por los jueces. Es necesario señalar que todo el armazón normativo del proceso debe suscitar que, al momento de resolver una controversia mediante la dación de la sentencia correspondiente, el juez haya tenido oportunidad de comprobar cuál de las partes procesales le asiste el derecho en discusión” (Carrión, 2000).

En tal sentido, debe entenderse al proceso “como el mecanismo técnico jurídico que sirve de orientación para el esclarecimiento de la verdad concreta, creado por el Derecho para la realización del valor justicia, el cual no ampara aquellos actos que lo enturbian e impiden el cumplimiento de sus fines, los mismos que deberán ser declarados nulos” (Cavani, 2012).

#### ***2.3.1.4. El acto y el acto procesal***

El acto, si es “considerado individualmente es una unidad, el procedimiento en tanto una sucesión de actos procesales, y por su parte el proceso es el conjunto de tales actos dirigidos hacia la realización de los fines de la jurisdicción” (Bermúdez, 2012). Dicho de otro modo, el procedimiento es una sucesión de actos mientras que el proceso es el ordenamiento de esos actos orientada hacia un fin: la cosa juzgada. En ese sentido se expresa que “El acto procesal, es una especie dentro del género de los actos jurídicos; un acto jurídico dirigido a la obtención de fines procesales” (J. Couture, 1958).

El acto procesal es siguiendo esa misma línea, “un acto jurídico, un acto voluntario lícito con efectos de derecho y por eso es acto jurídico procesal”(Diez, 2005). Los actos procesales se pueden dividir en:

Actos del órgano jurisdiccional. Son aquellos que emanan de los agentes de la jurisdicción, estos actos pueden ser de decisión (actos resolutivos), comunicación (oficios, notificaciones), etc.

Actos de las partes. Son los que buscan obtener la satisfacción de un derecho, contenidas en una o varias pretensiones; dependerá de la posición que se asuma dentro del proceso, ya sea como parte demandante o demandada.

Actos de terceros. Son los actos que resultan de la intervención de personas ajenas al proceso y pueden ser de prueba (pericias) o cooperación (terceros intervinientes).

## **2.3.2. La nulidad procesal**

### ***2.3.2.1. Concepto de nulidad procesal***

Nuestro Código Procesal Civil no define la nulidad procesal; comienza enumerando en los artículos 171 y 172 los distintos principios que la rigen (legalidad, trascendencia, convalidación, subsanación o integración y del contenido de dichos artículos se desprenden además los principios de protección y de finalidad del acto procesal); sin embargo, a continuación, se postula un concepto:

La nulidad es dialécticamente la situación opuesta al proceso o sea que, si el proceso denota un avance hacia un fin determinado, la nulidad es por el contrario el alejamiento y el retroceso de ese fin. Cabe precisar que nuestro Código Procesal Civil se acoge al sistema de nulidad procesal finalista, es decir que se caracteriza por flexibilizar la exigencia del cumplimiento de



las formalidades, en tanto se haya cumplido con la finalidad del acto, por ello se dice la nulidad tiene un fin práctico y es que resulta de la necesidad de dar protección a determinados derechos procesales lesionados que se consideran básicos para el normal desarrollo del proceso. (Monroy, 1996).

### ***2.3.2.2. Fundamentos históricos de la nulidad procesal***

En el siguiente artículo se desarrolla de manera magistral la evolución del nulidad como instituto procesal; en dicho artículo el citado autor realiza un estudio histórico-jurídico de la evolución de este instituto, “la cual en su etapa inicial mostraba una prevalencia de la forma sobre el fondo, y posteriormente ha tenido a su flexibilización, distinguiéndose las formalidades esenciales que finamente son causales de nulidad, de aquellas que son únicamente accidentales, dando más relevancia a la noción del modelo de la finalidad teniendo como base o paradigma, más completo que sus antecedentes el *Código* de 1940, en el cual, el logro de la finalidad viene a ser un elemento determinante para la producción de nulidades” (Zavaleta, 2003).

En dicho trabajo se desarrolla la evolución de la nulidad procesal la cual, de la cual extraeremos los párrafos más importantes. Así, se dice que la nulidad procesal ha pasado por cuatro fases:

**Primera fase.** Prevalencia absoluta de la forma. “Prevalencia absoluta de la forma por sobre el contenido. Un factor que siempre se mantuvo a lo largo del derecho romano fue la identificación de nulidad con inexistencia” (Zavaleta, 2003). En efecto, etimológicamente *nullasententia* (neculla = ninguna) significa precisamente una sentencia que no es. Al respecto, “pueden mencionarse dos cuestiones fundamentales que justifican esta convicción: la primera es la enorme practicidad que los romanos le imprimieron a sus soluciones jurídicas,

pues no tuvieron ningún inconveniente en restarle toda consideración jurídica a la sentencia defectuosa, a fin de que no sea siquiera necesario tener que impugnarla”. Simplemente no existía y, por lo tanto, no adquiría la *res iudicata*. (...)

**Segunda fase.** “Preservación de la sentencia y la importancia de la cosa juzgada como medio de sanación de algunos vicios” (Zavaleta, 2003). Con el correr de los siglos posteriores a la caída del Imperio Romano de Occidente, muchos pueblos bárbaros –que se convirtieron en reinos– “se vieron severamente influenciados por el derecho romano, generándose, en muchos casos, una simbiosis entre esta cosmovisión jurídica y la originaria de los pueblos germánicos. Consecuencia de esta fusión fue la *querelanullitatis*, mecanismo de impugnación para cuestionar (en sus orígenes) sentencias viciadas con errores *in procedendo*, cuyo origen se encuentra en el derecho estatutario en el siglo XII. En este momento histórico, por cierto, ya nos encontramos en plena formación del derecho común”. (...)

**Tercera fase.** “Progresiva flexibilización de las formas. Origen y consagración del espíritu de impedir la producción de nulidades en el procedimiento” (Zavaleta, 2003). Contra la rigidez de las formas del proceso romano-canónico o del derecho común, “que a su vez generaban una gran morosidad y lentitud en la obtención de la decisión, hubo una drástica reacción proveniente del Derecho Canónico”. Así, con la necesidad de dar una rápida impartición de justicia a las causas simples y más urgentes, el papa Clemente V emitió, en 1306, una bula que históricamente se conoció como *Clementina Saepe*, siendo su nombre real *SaepeContingit*.

De manera sucinta puede afirmarse que las características de este tipo de proceso eran: “supresión de formalidades superfluas y concesión de facultades al juez para repelerlas,

convirtiéndolo en el director del proceso, pudiendo, por ejemplo, rechazar testigos cuando su número era excesivo por constituir su testimonio mera reiteración; suavización del principio de preclusión en aras de la elasticidad, limitación o supresión de las apelaciones independientes de resoluciones interlocutorias, acortamiento de los plazos y predominio de la oralidad frente a la escritura” (Castro, 2011).

**Cuarta fase.** Superación de la dictadura de la forma y el privilegio del logro de la finalidad del acto ¿fin del camino? Con el *Codice* de 1865 decidí cerrar lo que denominé “fase de progresiva flexibilización de las formas” como tercer eslabón de la evolución histórica de la función de la nulidad en el proceso civil. Y es que la relación entre forma y nulidad es tan estrecha que una relajación de aquella implica, irremediablemente, una concepción menos rigurosa de ésta, como se ha demostrado hasta ahora. No obstante, es preciso recalcar una vez más que hasta la primera ley procesal civil de la Italia unificada no existía la conciencia plena de privilegiar, como criterio-base del sistema, el logro de la finalidad frente a la realización del acto procesal de manera distinta a lo dispuesto por la ley. (Cavani, 2012).

### ***2.3.2.3. Naturaleza jurídica de la nulidad procesal***

Ha sido la doctrina, a través de innumerables procesalistas nacionales y extranjeros; y la jurisprudencia quienes le han dado una delimitación conceptual a este instituto procesal. Así, desde la perspectiva doctrinaria su naturaleza jurídica se construye en base a cuatro categorías:

- a) “La configuración de la nulidad como vicio del acto, es decir, como modo de ser del mismo. Este principio, del que derivan el resto, hará que la doctrina centre sus esfuerzos en determinar qué sea el acto válido y, en consecuencia, cuáles son los elementos del acto que permiten afirmar su validez. Este modo de concebir la nulidad como categoría

predicable del acto *segundo* a la que considera a la nulidad como una sanción, (categoría extrínseca del acto)”(Canales, 2013).

- b) La identificación de la nulidad con la ineficacia e invalidez, “de ésta se derivan los criterios de base material que se han utilizado para diferenciar la nulidad de los otros tipos de ineficacia: la no producción de efectos y la innecesaria declaración judicial. La sanción es vista como consecuencia de la infracción de una norma de mandato. Sin embargo, las normas que confieren potestades no pueden infringirse, sino que, si se observan, el acto es válido y consigue el resultado previsto; en otro caso no se alcanza el resultado previsto y decimos que el acto es nulo. Debe precisarse que existen autores que sostienen que la invalidez no es propiamente una sanción; que las normas secundarias (aquellas que confieren competencias) no pueden ser infringidas porque no disponen prohibiciones, deben ser, simplemente seguidas o no” (Hernández, 1995).
- c) La existencia de diversos grados de nulidad “correspondientes a los grados de ineficacia (inexistencia, nulidad absoluta, nulidad relativa, anulabilidad), con efectos específicos cada uno de ellos. La clasificación de los tipos y sus efectos es quizás el punto en el que ha existido mayor discrepancia entre los diversos autores, utilizándose muy diversos criterios de diferenciación” (Ledesma, 2016).
- d) Las categorías jurídicas nulidad y anulabilidad “no constituyen un modo de ser del acto, una cualidad intrínseca, sino técnicas instrumentales del ordenamiento. Son categorías de naturaleza procesal que constituyen el nexo de unión entre la invalidez y la ineficacia. (...) Desde el punto de vista de la justicia, la nulidad será considerada como técnica de protección del ordenamiento y se facilitará su aplicación como garantía del

funcionamiento del sistema jurídico. Puntualiza este autor que la nulidad es una categoría con clara finalidad procesal, que no actúa por sí sola, sino después de una declaración” (Hernandez Galilea, 1995).

Para Alsina (2006) la nulidad viene a ser:

“La sanción por la cual la ley priva al acto jurídico de sus efectos normales cuando en su ejecución no se han observado las formas prescritas para ello; pero debemos advertir que éste es un concepto provisorio, porque la función de la nulidad no es propiamente asegurar el cumplimiento de las formas, sino de los fines asignados a éstas por el legislador”. (p. 31)

Como vemos esta definición se adhiere a la postura que asimila a la nulidad con una sanción. Con acertada lógica J. Couture (1958) expresa la siguiente proposición: “siendo el derecho procesal un conjunto de formas dadas de antemano por el orden jurídico, mediante las cuales se hace el juicio, la nulidad consiste en el apartamiento de ese conjunto de formas necesarias establecidas por la ley”. (p.56)

#### ***2.3.2.4. Presupuestos constitucionales de las nulidades***

El Debido Proceso: El debido proceso es tal vez la institución procesal más desarrollada en la actualidad, por ello vamos a tomar la definición que ha dado el Tribunal Constitucional en sus sentencias. Así, el derecho fundamental al debido proceso ha sido definido como:

El derecho fundamental al debido proceso ha sido definido como Un derecho continente puesto que comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal. A este respecto, se ha afirmado que su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmerso

una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos (Exp. 7289-2005-AA-TC, 2005).

Una de las dimensiones por la cuales se considera al derecho al debido proceso un derecho fundamental viene a ser el derecho de defensa, puesto que se debe otorgar a la parte demandada la oportunidad razonable de tomar conocimiento del proceso interpuesto en su contra, comparecer al mismo y ejercer válidamente sus derechos.

De acuerdo a “lo regulado por el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Perú, la observancia obligatoria tanto del debido proceso y la tutela jurisdiccional, se constituyen como los principios y derechos de la actividad jurisdiccional. En ese sentido, en concordancia con la Constitución, el Código Procesal Civil ha regulado en su artículo I de su Título Preliminar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que comprende en un triple enfoque” (Código civil):

- a) El libre acceso a la justicia, eliminando en lo posible los obstáculos procesales que pudieran impedirlo.
- b) La obtención una sentencia motivada con pronunciamiento de fondo, dentro de un tiempo razonable, al margen del sentido de la resolución.
- c) La ejecución de lo decidido, es decir que la sentencia emitida sea cumplida.

El derecho a un “debido proceso sin demoras injustificadas vincula al principio de celeridad y el derecho de defensa. La ley debe buscar armonizar ambos principios. Cabe indicar que corresponde a los propios órganos jurisdiccionales cumplir con sus resoluciones judiciales quienes por tanto se encuentran en la obligación de hacer ejecutar lo resuelto. Ahora bien, no sólo de ellos depende el adecuado funcionamiento de la justicia, sino que es esencial la cooperación por parte

de todos los implicados en un proceso concreto, y de toda la sociedad, en definitiva, en orden a la satisfacción de pretensiones” (Código civil).

En ese sentido, “necesariamente el principio de celeridad procesal debe tener un claro correlato en la solución de los conflictos a cargo del Poder Judicial, de lo contrario la tutela jurisdiccional efectiva no encontrará una verdadera concreción en la práctica judicial, dado que en la medida que el órgano jurisdiccional no cuente con los elementos indispensables para administrar justicia en forma oportuna y no logre que la resolución judicial se cumpla, el reconocimiento de derechos establecidos en ella será vano, convirtiéndose en una mera declaración de intenciones, con grave lesión a la seguridad jurídica” (Ledesma, 2016).

A nivel de la jurisprudencia tenemos tres casaciones que esbozan definiciones de nulidad procesal, incluso tomando partido por cada uno de las anteriores categorías:

Se entiende la nulidad procesal como aquel estado de anormalidad del acto procesal, originado en la carencia de algunos de sus elementos constitutivos o en vicios existentes sobre ellos que potencialmente los coloca en una situación de ser declarados inválidos. (Cas. Nro. 1066-2013-Lima, 2013).

La nulidad es la sanción por la cual se priva a un acto jurídico procesal de sus efectos normales y se declara cuando se han afectado la forma establecida, lo que comprende tanto la estructura y modo de exteriorización del acto como el orden que le corresponde en el desarrollo de la relación procesal. (Cas. Nro. 1054-1999-Lima, 1999).

Al no pronunciarse sobre la pretensión subordinada, la sentencia recurrida deviene en nula, pues se trata de un fallo *intra petita*, también llamada *citra petita*, que se presenta cuando el

órgano jurisdiccional omite pronunciarse sobre la viabilidad de alguno de los pedidos deducidos. (Cas. N° 627-99-Lima-Cono Norte, El Peruano, 20/11/1999, p. 4031).

Entonces, teniendo en cuenta las posturas y categorías aportadas a lo largo de la historia, la nulidad procesal ha ido evolucionando en el tiempo; por ello, nosotros adoptamos aquella que la define como una técnica procesal; es decir, como un instrumento procesal que como fin la salvaguarda de los derechos y garantías procesales que el derecho reconoce incluso con rango constitucional.

#### ***2.3.2.5. Clases de nulidad procesal.***

En la doctrina se suele realizar una posible clasificación de nulidades procesales tales como la nulidad absoluta, la nulidad relativa, la anulabilidad y la inexistencia del acto. Esta clasificación “contribuye de modo definitivo a la comprensión del fenómeno de la nulidad por el análisis que hace de la naturaleza procesal tomando en cuenta las distintas categorías de ineficacia” (Carrión, 2000). Aunque para algunos esta clasificación sea inválida, para la definición de cada una de dichas categorías usaremos la definición de cada una ensayadas de la siguiente manera:

**Nulidad absoluta.** “Es un vicio o defecto del acto que se origina por la infracción de una norma indisponible, están referidas a los requisitos esenciales o presupuestos para la validez del acto” (Alsina, 2006), lo que determina el impedimento para la formación de dicho acto, por ello también se le suele denominar nulidad de pleno derecho por ello es posible que sea declarada de oficio por el juez.

**Nulidad relativa.** Se produce ante la infracción de una norma disponible que, por tener dicha característica, no provoca la nulidad del acto, quedando a su disposición de la parte interesada o



afectada su denuncia; y si esto no ocurre el acto queda sencillamente convalidado. En otras palabras, este tipo de defectos de los actos procesales son subsanables.

**Anulabilidad.** Se producen todos los efectos del acto procesal, pese a los defectos, en tanto no sean denunciados dentro del plazo preclusivo; existe así, la posibilidad de “subsanción incluso por inactividad de la parte a la que perjudique. Estos actos requieren una declaración judicial para producir sus efectos propios, y estos se producirán desde el momento de la declaración” (Ledesma, 2016).

**Inexistencia del acto.** Se argumenta que siendo un acto procesal o un “proceso inexistente y siéndolo por tanto sus efectos o la sentencia proclama, no cabe apreciar el efecto de cosa juzgada, ni la subsanción derivada del mismo, ni siquiera los plazos de prescripción a efectos de recursos; son aquellos actos que al no existir no necesitan ser invalidados ni convalidados. Estaríamos ante supuestos que permiten en todo momento, sin limitación de tiempo, su denuncia e invalidación. Sin embargo, basta con mirar nuestro ordenamiento procesal para darse cuenta de que tales supuestos no existen o, al menos, no existen diferenciados de los de nulidad” (Hernández Galilea, 1995).

Existe una cuarta categoría que la desarrollan algunos autores, entre ellos tenemos a Serra Domínguez (1998) para quien una irregularidad procesal determina simplemente “la falta de corrección del acto, la infracción de un requisito de menor importancia, lo que sin embargo no altera el curso del proceso por lo que los actos producen plenamente sus efectos jurídicos”. La irregularidad puede ser una de las formas de violar la legalidad de las formas, pero el defecto no es grave ni produce indefensión, por lo tanto, no existe afectación grave del proceso.

Este tipo de actos solo determina “una corrección o una sanción disciplinaria a su responsable, permaneciendo, como se dijo subsistente y eficaz dichos actos; si bien no todos estos actos acarrear una sanción disciplinaria, es éste el único efecto jurídico procesal que pueden desplegar, no son ni actos nulos ni anulables” (Hernández, 1995). Un ejemplo de esto lo podemos ver en la emisión de una sentencia fuera del plazo establecido legalmente.

#### **2.3.2.6. Requisitos y oportunidad de formulación**

La formulación de la nulidad se circunscribe, de acuerdo al artículo 174 del CPC, a tres requisitos: a) Alegación del perjuicio sufrido; b) Acreditación del perjuicio; y el c) Interés jurídico para formular nulidad.

En relación al primer requisito, se nota claramente que nos encontramos ante el principio de trascendencia, es decir que será necesario y fundamental *alegar un perjuicio sufrido*, resumiéndose este supuesto en el antiguo brocardo: “Sin perjuicio no hay nulidad”. Es decir que, si los derechos de la parte que la formula no resultan afectados de nulidad alguna, carecerá de objeto declarar su nulidad. Asimismo, de ser el caso, será necesario que se alegue y mencionen expresamente las *defensas que no hayan podido realizarse* con arreglo a ley, ya que todo pedido de nulidad debe obedecer a un fin práctico, no teórico. No resultará suficiente la alegación genérica del perjuicio, como comúnmente se suele advertir de los escritos de nulidad, debe pues indicarse cuál es el agravio que le causa el acto respecto del cual se busca la declaración de nulidad.

El perjuicio dentro del proceso que se puede alegar, viene a ser el daño procesal que se genera como consecuencia del acto viciado; traduciéndose este daño en una restricción a las garantías que debe revestir un debido proceso.

En relación al segundo requisito, se exige que se deba acreditar el daño, es pues la necesidad de establecer mediante razonamientos jurídicos si la irregularidad deviene en nulidad colocando a la parte perjudicada en estado de indefensión; este requisito se vincula íntimamente con el derecho de defensa; sin embargo no será necesario acreditar perjuicio alguno cuando sea el mismo órgano jurisdiccional quien constate la nulidad (insubsanable) y la declare de oficio; tampoco será necesario acreditar perjuicio en el caso de las nulidades absolutas.

En relación al tercer requisito, tenemos que la norma exige que quien formule nulidad debe tener interés jurídico; se debe individualizar y probar el interés jurídico que se pretende satisfacer con el logro de declaración de la invalidez que se pretende. Este interés jurídico es eminentemente procesal, puesto que se da únicamente dentro de la relación procesal.

“El pedido de nulidad se formula en la primera oportunidad que el perjudicado tuviere para hacerlo, antes de la sentencia en primera instancia. En este caso, el Juez resolverá previo traslado por tres días” (Art. 176 CPC, primer párrafo). Este artículo prescribe que no se podrá petitionar la nulidad de un acto la parte que haya dejado consentir la resolución expresa o tácitamente.

Las partes son libres de cuestionar a través de la impugnación determinados actos procesales, puesto que resultan lesivos “para sus intereses, y como el interés es la medida del recurso, el juez no puede sustituirse en un acto que incumbe solo a la parte y no a él” (Ledesma Narvaez, 2016).

“El hecho de no proponer la nulidad en la oportunidad en que el agraviado tuviera para hacerlo dará lugar a la convalidación del acto viciado, salvo que se trate de nulidades que los órganos jurisdiccionales están facultados para declararlos de oficio, especialmente cuando se trate de nulidades insubsanables o esté de por medio el interés público o exista una norma expresa. Si, por

ejemplo, una sentencia ha sido expedida por quien ya no es Juez, debe invalidarse de oficio, pues se trata de un acto insubsanable” (Art. 172 CPC, tercer párrafo).

Atendiendo a lo precedentemente expuesto se advierte que las formulaciones de nulidades procesales tienen una oportunidad para hacerlo, esto es antes de la emisión de la sentencia; luego de ella, solo podrá ser alegada como parte integrante del recurso de apelación, con el fin de que el juez superior la valore y, de ser el caso, declare su nulidad, ordenando realizar al *a quo* la renovación común ver en los procesos de alimentos que los demandados interponen nulidad contra todo lo actuado en el proceso por un defecto en el domicilio a donde se ha dirigido el emplazamiento y todos los demás actuados del proceso que ya ha sido sentenciado.

Que la nulidad se formule antes de que se emita sentencia es coherente con lo expresado en el artículo 382 del CPC que dice: “El recurso de apelación contiene intrínsecamente el de nulidad, solo en los casos que los vicios estén referidos a la formalidad de la resolución impugnada”, y esto a su vez encuentra su fundamento al prohibir la norma procesal que una parte pueda interponer dos recursos contra una misma resolución (ver el artículo 360 del CPC).

“Las nulidades por vicios o errores ocurridos en segunda instancia serán formuladas en la primera oportunidad que tuviera el interesado para hacerlo, debiendo la Sala Civil resolverlas de plano u oyendo a la otra parte” (Art. 176 CPC, segundo párrafo).

#### ***2.3.2.7. Efectos de la declaración de nulidad***

Los efectos están previstos. “En ellos, entre otros aspectos, se impone que la resolución que declara la nulidad ordena la renovación del acto o actos procesales afectados y las medidas efectivas para tal fin, imponiendo el pago de las costas y costos al responsable. Asimismo, se establece que, la declaración de nulidad de un acto procesal no alcanza a los anteriores ni a los

posteriores que sean independientes de aquel. Ello implica que cuando el acto o actos procesales declarados nulos no son independientes, por su comunicabilidad de efectos conducen la nulidad hacia los demás, sea hacia atrás o por los que se dieron con posterioridad al vicio". (artículos 173 y 177 del CPC)

En doctrina se distinguen “entre efectos que anulan un determinado acto procesal y efectos que anulan todo un proceso (son las llamadas *nulidades parciales* y *nulidades totales*, en ese orden). Cuando la gravedad del error es de tanta importancia que genera un acusado déficit en la validez absoluta del proceso, se anulará todo el proceso, debido pues a que en estos supuestos "se halla en juego las garantías constitucionales del debido proceso adjetivo, con sus tutelas esenciales en el derecho a ser oído, defensa efectiva, y sentencia fundada en motivos razonablemente obtenidos del análisis de la causa. Entonces, en los señalados en primer orden, se invalida uno o varios actos procesales específicos de los múltiples que contiene un proceso, y en los señalados en segundo orden se invalida todo el proceso, que es la sumatoria de todos los actos procesales realizados” (Couture, 1958).

#### ***2.3.2.8. Inadmisibilidades improcedencia***

En cuanto a la nulidad procesal, “su inadmisibilidad e improcedencia están mencionadas en el artículo 175 del CPC. No obstante, tal como lo hace ver Carrión Lugo, nuestro Código al tratar estos temas no hace la diferencia sobre los casos en que se deba adoptar por la inadmisibilidad y cuándo por la improcedencia. Sin embargo, ante tal situación se puede recurrir al artículo 128 del texto citado, el cual, refiriéndose a los actos procesales que presentan las partes al proceso, la diferencia de la siguiente manera: El juez declara la inadmisibilidad cuando carece de un requisito

de forma o éste se cumple defectuosamente. Declara su improcedencia si la omisión o defecto es de un requisito de fondo". (p.45)

En otras palabras, "la primera figura se identifica con la forma (formalidades) del acto procesal, en cambio la segunda se identifica con el fondo del asunto que trata dicho acto procesal". En base a ello, señala Carrión Lugo que, "bajo la orientación del numeral 128 (...), diremos que el pedido de nulidad será declarado inadmisibile cuando: a) se formule por quien ha propiciado, permitido o dado lugar al vicio; b) se sustente en causal no prevista por el Código (art. 175°, Incs. 1 y 2 CPC); c) se trate de una cuestión anteriormente resuelta, es decir cuando se repita el mismo pedido de nulidad que ya ha sido resuelto con anterioridad". (p.136)

"El pedido de nulidad será declarado improcedente cuando la invalidez haya sido saneada, convalidada o subsanada" (Art. 175°, Incs. 3 y 4, CPC)". Sin embargo, por nuestra parte se coincide con el análisis efectuado por el mismo autor, pero en otra obra, donde establece que "los incisos 1 y 2 del referido artículo son causales de inadmisibilidad y los incisos 3 y 4 de improcedencia, lo cual es concordante con lo previsto en los artículos 426 y 427 del CPC. (referentes a la inadmisibilidad e improcedencia de la demanda); más no así con lo previsto en los artículos 357, 358 y 359 del mismo cuerpo legal (referentes a la inadmisibilidad e improcedencia de los medios impugnatorios, entre los cuales se encuentra, por supuesto, la nulidad), que son los más directamente llamados a aplicarse en estos casos".

Por otro lado, "de acuerdo a lo que comúnmente se realiza en la práctica judicial, es de tenerse presente que lo declarado inadmisibile significa que puede corregirse o subsanarse en un plazo que dé el juez y luego continuar su trámite; en cambio lo que se declara improcedente ya no admite subsanación, pues significa un pronunciamiento tajante, indefectible, sobre la no admisión de lo

alegado o solicitado, y por lo tanto no puede seguir ningún trámite para subsanarse” (Hernández, 1995).

Sin embargo, “es de precisarse que nuestra normatividad procesal civil también permite que un pedido formulado por las partes del proceso sea declarado inadmisibile sin admitirse subsanación; tal es el caso, de la inadmisibilidad de plano, contemplada en el segundo párrafo del artículo 301 del Código Procesal Civil, que señala que la tacha, la oposición o sus absoluciones, que no cumplan con los requisitos indicados, serán declarados inadmisibles de plano por el Juez en decisión inimpugnabile; siendo el caso que, en dicho articulado no se precisa plazo alguno de subsanación” (Canales, 2013).

Asimismo, en el artículo 367 del citado Código, “referido a la admisibilidad e improcedencia del recurso de apelación, se hace mención a que, si el apelante no subsana la omisión o defecto, se rechazará el recurso y el mismo será declarado inadmisibile, pero esta vez, claro está, sin opción a subsanarse. Es decir, que el término inadmisibile no implica necesariamente que se tenga un plazo para subsanar; por ello, si se declara inadmisibile la nulidad invocándose el inciso 1 del art. 175 del CPC, no podría ser subsanada”.

#### ***2.3.2.9. Las nulidades de oficio***

Este tipo de nulidades se muestra cuando por determinadas circunstancias puede declarada de oficio por el juez o tribunal, es decir, sin necesidad de que previamente exista una petición de la parte afectada. El Código Procesal Civil prescribe: “La nulidad será declarada de oficio, cuando el vicio impida que pueda dictarse válidamente sentencia definitiva, y en los demás casos que la ley lo prescriba” (Art. 113 del CPC). La nulidad de oficio debe declararse cuando el vicio sea de tal trascendencia que impida que puedan válidamente realizarse actos procesales en la admisión a

trámite del proceso en su decurso, al momento de emitirse la sentencia definitiva, o incluso en la etapa de ejecución.

Existen nulidades expresas recogidas en la norma procesal que al acaecer ameritan necesariamente su declaración de oficio: Art. V del Título Preliminar; numeral 6. del artículo 50; Art. 171; Art. 194 (Pruebas de oficio); Art. 202 (Audiencia de Pruebas); Art. 437 (Nulidad de emplazamiento defectuoso); Art 465 (Saneamiento), Art. 521 (Emplazamiento de tercero al proceso); Art 608 (Juez competente, oportunidad y finalidad de las medidas cautelares) Art. 611 (contenido de la resolución Art. 733 (publicidad del remate); Art. 743 (nulidad del remate). Como se advierte las nulidades de oficio solo operan cuando este referidas a la violación de formas esenciales de los actos procesales, puesto que los demás casos quedan sujetas al interés de las partes, (impulso o actividad de las partes) y con ello su eventual convalidación.

La labor del magistrado entonces no es entonces la de un juez espectador, y es que no solamente puede limitarse a la declaración de nulidad de las partes, sino que también está en la obligación de prevenirlas, y es que ya no está bajo la figura del juez espectador sino ante la figura de un juez director del proceso:

Tercer párrafo del artículo V del Título Preliminar del CPC “La actividad procesal se realiza diligentemente y dentro de los plazos establecidos, debiendo el Juez, a través de los auxiliares bajo su dirección, tomar las medidas necesarias para lograr una pronta y eficaz solución del conflicto de intereses o incertidumbre jurídica”. Por ello en aras del principio de economía procesal la doctrina procesal y nuestra legislación en su integridad facultan al juez para declarar nulidad de oficio sin necesidad de que sean requeridas, empero su declaración presupone que el acto procesal viciado no sea pasible de convalidación. El fundamento de la procedencia de la declaración de la



nulidad de oficio está en la protección de las garantías constitucionales que debe revestir el proceso, siendo una de estas y la más importante, el respeto al debido proceso. Esta potestad aplicable de oficio, debe tenerse en claro que solo podrá utilizarse de modo excepcional.

Actualmente existe cierta polémica por algunas sentencias emitidas por el tribunal constitucional en la que a nivel de este mismo tribunal se han declarado la nulidad de sus propias sentencias. Conforme se tiene del “Artículo 121 del Código Procesal Constitucional (Carácter inimpugnable de las sentencias del Tribunal Constitucional)”:

Contra las sentencias del Tribunal Constitucional no cabe impugnación alguna. En el plazo de dos días a contar desde su notificación o publicación tratándose de las resoluciones recaídas en los procesos de inconstitucionalidad, el Tribunal, de oficio o a instancia de parte, puede aclarar algún concepto o subsanar cualquier error material u omisión en que hubiese incurrido.

Estas resoluciones deben expedirse, sin más trámite, al segundo día de formulada la petición.

Contra los decretos y autos que dicte el Tribunal, sólo procede, en su caso, el recurso de reposición ante el propio Tribunal. El recurso puede interponerse en el plazo de tres días a contar desde su notificación. Se resuelve en los dos días siguientes.

Lo anterior no afecta el derecho a recurrir a los tribunales u organismos internacionales constituidos según tratados de los que el Perú es parte.

En diversas oportunidades el Tribunal Constitucional del Perú (TC), ha invalidado sus propias sentencias, aunque si bien no lo hacen de manera expresa, anular las notificaciones de la sentencia y su publicación de la sentencia en su página web institucional no pueden significar sino la anulación de la sentencia misma. Una de estas sentencias es la recaída en el Expediente

número. 02135-2012-PA/TC, de fecha 26/01/2016, en donde el supremo interprete de la constitución, “se ha pronunciado a favor de la posibilidad de declarar la nulidad de sus sentencias”.

Así, dentro de los fundamentos de su voto singular, el magistrado Eloy Espinosa-Saldaña, refirió que:

Este mismo Tribunal Constitucional, en reiteradas ocasiones, ha declarado la nulidad de muchas de sus propias resoluciones, las cuales formalmente aparecían como sentencias. Estas declaraciones, hechas de oficio o a pedido de parte, fueron formuladas, tal como se plantea en el Derecho comparado, en el entendido de que esta competencia nulificante es siempre excepcional, y subordinada al reconocimiento de que en sus propias decisiones incurrió en graves vicios (Legis.pe, 2016).

Luego el citado magistrado precisó los tres casos que ameritan la declaración de nulidad:

a) Existan graves vicios de procedimiento, en relación tanto con el cumplimiento de las formalidades necesarias y constitutivas de una resolución válida, como en función a la existencia de vicios en el procedimiento seguido en esta sede que afecten de modo manifiesto el derecho de defensa; b) Existan vicios o errores graves de motivación, los cuales enunciativamente pueden estar referidos a: vicios o errores graves de conocimiento probatorio; c) Existan vicios sustantivos contra el orden jurídico, en alusión a, por ejemplo, resoluciones emitidas contraviniendo arbitrariamente precedentes constitucionales o incuestionable doctrina jurisprudencial vinculante de este Tribunal; o cuando se trasgreda de modo manifiesto e injustificado bienes, competencias o atribuciones reconocidos constitucionalmente.

Dentro de estos casos citamos otros dos casos donde se ha declarado la nulidad de estas sentencias: la primera esta relación a en un vicio de forma: Exp. núm. 03681-2010-HC/TC, en la que se declara,” con ocasión de resolver recursos de nulidad y de reposición”, éstas se ampararon ya que se contó mal el sentido de los votos; el segundo relacionado a un vicio de forma: Exp. Nro. 2023-2010-AA/TC, en la que, al resolver un pedido de aclaración presentado por el demandante, los magistrados cayeron en cuenta de que lo resuelto no era congruente con “los fundamentos y lo solicitado en la demanda. Ante ello declaró nulo lo actuado luego de la vista de la causa y se dispuso continuar con el trámite”.

Si bien existe un sector que muestra su discrepancia con este tipo de decisiones, “que en el fondo implican una nulidad de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, acto no permitido por la legislación procesal constitucional, de conformidad a la norma antes citada, y es que proceder de este modo implicaría admitir la posibilidad de una modificación de un fallo definitivo que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada” (Hernández, 1995).

### **2.3.3. Principios de nulidades procesales**

El sistema de los principios de la nulidad procesal, guarda cierta uniformidad respecto de los autores y procesalistas que los abordan. A continuación, se desarrollarán los principios de trascendencia, convalidación y protección, sin embargo, dejaremos de lado el principio de legalidad por ser menor su incidencia en los procesos de fijación de alimentos.

Se debe tener en cuenta que los principios que actualmente rigen la nulidad procesal deben aplicarse de acuerdo a cada caso concreto, pero nunca de manera aislada, pues se trata de ideas rectoras que sólo son eficaces cuando actúan en conjunto haciendo de la nulidad procesal un instrumento importante, que busca asegurar el derecho de las partes a un debido proceso, y no

convertirlo un mecanismo de control que busca lograr un formalismo absurdo y desprovisto de utilidad práctica. En ese sentido enumeramos tres definiciones de los tres principios anteriormente citados, teniendo en primer lugar al encargado de elaborar el Código Procesal Civil que rige actualmente; en segundo lugar, a la que a la fecha es una de los actuales miembros del Tribunal Constitucional, y por último por uno de los grandes representantes del derecho procesal en Latinoamérica.

### ***2.3.3.1. Principio de trascendencia.***

A continuación, mostramos tres posturas académicas respecto del principio de Trascendencia:

Este principio preconiza que no hay nulidad si no hay perjuicio o daño. No basta la infracción de la formalidad, que sirve para garantizar los derechos de las partes, sino que debe existir perjuicio, de donde se deduce que la nulidad sirve para corregir o remediar ese menoscabo (Carrión, 2000, p. 392).

Las nulidades no existen exclusivamente en el mero interés de la ley sino en el perjuicio que genere. “La existencia del perjuicio debe ser concreta y evidente. Requiere que quien la invoca demuestre que tal vicio le produjo un perjuicio cierto e irreparable, que no puede subsanarse sino con la sanción de nulidad” (Ledesma Narvaez, 2016, p 473).

“La antigua máxima *pas de ullité sans grief* recuerda que las nulidades no tienen por finalidad satisfacer pruritos formales, sino enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación de los métodos de debate cada vez que esta desviación suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes” (J. Couture, 1958, p. 390).

El segundo párrafo del artículo 171° del Código Procesal Civil si bien no define este principio, hace referencia a éste cuando nos dice que: “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”.

### ***2.3.3.2. Principio de convalidación.***

A continuación, mostramos tres posturas académicas respecto del principio de Convalidación:

“Frente a los actos procesales afectos de nulidad tenemos la figura de la convalidación, que importa confirmar la validez del acto. Es que en los procesos existen razones de seguridad y certeza jurídica de los actos, así como la cosa juzgada, que hacen que se apliquen en los procesos la convalidación de las nulidades, de manera que precluida una etapa del proceso no se pueda volver a una etapa anterior”. (Carrion Lugo, 2014, p 394).

Para Ledesma (2016) “En el sentido procesal, la convalidación está orientada a subsanar los vicios de los actos procesales sea por el transcurso del tiempo, por voluntad de las partes, o por una decisión judicial.” (p. 466).

Para el procesalista uruguayo Couture (1958) “Los errores de procedimiento deben corregirse inmediatamente, mediante impugnación por el recurso de nulidad; si así no se hiciera, las nulidades que deriven de esos errores se tienen por convalidadas” (p. 191).

Este principio está recogido en el primer, segundo y tercer párrafo del artículo 172°:

"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.”, y "existe convalidación tácita cuando el facultado para plantear la nulidad no formula su pedido en la primera oportunidad que tuvo para hacerlo."

### ***2.3.3.3. Principio de protección***

El procesalista Carrión Lugo no define este principio; únicamente hace alusión a este principio cuando dice que:

El Código no diferencia los supuestos en los cuales hay inadmisibilidad o hay improcedencia. Sin embargo, bajo la orientación del numeral 128° de dicho ordenamiento, diremos que el pedido de nulidad será declarado inadmisibile cuando: a) se formule por quien ha propiciado, permitido o dado lugar al vicio.” (Carrion Lugo, 2014, p. 400).

Este principio dispone que la parte que hubiere dado lugar a la nulidad, que haya propiciado o consentido el vicio, no podrá pedir la invalidez del acto realizado, pues en atención a la teoría de los actos propios, nadie puede beneficiarse con su propia torpeza; no se puede obtener ventaja de un vicio que se ha tolerado o propiciado. (Ledesma Narvaez, 2016, p. 475).

Por último, no puede ampararse en la nulidad el que ha celebrado el acto nulo sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba (J. Couture, 1958, p. 397).

Este principio se encuentra en el numeral primero del artículo 175° que prescribe que “El pedido de nulidad será declarado inadmisibile o improcedente, según corresponda, cuando: 1. Se formule por quien ha propiciado, permitido o dado lugar al vicio (...).”

#### **2.3.4. Proceso de alimentos**

Antes de nada, queremos precisar que el presente capítulo no pretende ahondar en cuestiones de profundidad respecto de la figura de los alimentos; básicamente lo que se pretende es abordar el tema de manera suficiente, desarrollándose más bien los aspectos relevantes relacionados a esta institución civil.

##### ***2.3.4.1. Definición de los alimentos como figura civil***

De las relaciones de familia se derivan un conjunto de obligaciones y derechos, uno de estas obligaciones se constituye en la obligación de prestar alimentos. Nuestra legislación define los alimentos en dos cuerpos normativos; en el artículo 472° “Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto” (Código Civil).

En el Artículo 92° del Código de los Niños y Adolescentes, “Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto”. Los presupuestos para que se pueda ejercer válidamente el reclamo judicial de los derechos alimentarios son: el Estado de necesidad de quien lo solicita; la posibilidad económica del deudor u obligado alimentario; y la norma legal que reconozca el derecho y fije los criterios en caso de ampararse la demanda.

#### ***2.3.4.2. Naturaleza jurídica de los alimentos como institución***

La institución jurídica como concepto está relacionado con el concepto de ordenamiento jurídico, dentro del cual se articulan cada una de sus ramas en torno a otros subconjuntos de normas que a su vez se ordenan en contorno de un núcleo común de relaciones jurídicas; a todo este conjunto de normas y relaciones jurídicas que se van ordenando en torno a una idea central se les llama instituciones jurídicas, siendo una de ellas los alimentos, la cual se desarrolla dentro del Derecho de familia. Precisamente lo que les da sentido a las normas son precisamente que éstas se adhieren a una determinada institución.

En la tesis “El principio de economía procesal, celeridad procesal y la exoneración de alimentos” desarrollada por Cornejo (2016) se describe la naturaleza jurídica de los alimentos:

Tesis Patrimonialista. El derecho alimentario refiere Messineo:

Tiene naturaleza genuinamente patrimonial, por ende, transmisibles. Sustenta su tesis en que la nueva legislación italiana no contiene ninguna indicación que justifique aquel derecho como dirigido también al cuidado de la persona de quien recibe alimentos. En la actualidad esta concepción ya ha sido ampliamente superada porque el derecho alimentario no es solo de naturaleza patrimonial sino también de carácter extra patrimonial.

Tesis no Patrimonial. Ruggiero Cicuy Giorgio consideran los alimentos como:

Un derecho personal o extrapatrimonial en virtud del fundamento ético - social y del hecho que el alimentista no tiene ningún interés económico ya que la prestación recibida no aumenta su patrimonio. Presentándose como una de las manifestaciones del derecho a la vida que le es personalísima”. Así sostiene Ricci que este derecho eminentemente personal “no forma parte



de nuestro patrimonio, sino que es inherente a la persona”. Sostienen que “la institución de los alimentos es un derecho de carácter especial o sui generis de contenido patrimonial y finalidad personal conexas a un interés superior familiar que se presenta como una relación patrimonial de crédito deudor por lo que existiendo un acreedor puede exigirse muy bien al acreedor una prestación económica en concepto de alimentos.

Por eso también con gran acierto expresa Cornejo Chávez “que los alimentos no implican ventaja ni carga patrimonial y que se configura como un derecho personal”.

#### ***2.3.4.3. Los alimentos como un derecho***

El derecho de alimentos es aquella potestad (es facultativa) que concede la ley a aquellas personas a exigir su prestación, ya sea judicialmente o través de la Justicia de Paz (último párrafo del artículo 547° modificado por Ley N° 28439).

De acuerdo a lo normado por ley este derecho es *personalísimo*: inherente a la persona, le asiste solo al beneficiario y por ello no es transmisible ni objeto de herencia; es *irrenunciable*: al ser de orden público se prohíben los actos de disposición y de renuncia, aunque sí puede renunciarse (condonarse) a las pensiones alimenticias devengadas, tampoco es *compensable* (Artículo 487 del C.C.); es *inembargable*: de acuerdo al numeral 6 del artículo 648 del Código de Procedimiento Civil, no podrá embargarse derechos personales e intransferibles; es *transable*: y es que si bien el artículo 487° del Código Civil, señala como uno de los caracteres del derecho de alimentos el de ser intransigible, ello está referido al derecho en sí; mas no respecto al quantum ni a la forma de pago; y eminentemente *conciliable*.

“Esta es una materia de orden público, ya que el legislador protege el derecho de alimentos con una serie de garantías irrenunciables y permite obtener su ejecución forzada a través de ciertos

medios excepcionales, como los apremios por incumplimiento de pensiones alimenticias. Los apremios son medidas coactivas de carácter excepcional, ya que restringen seriamente las garantías del alimentante. Sin embargo, aquéllos se encuentran respaldados por la finalidad social que persiguen, esto es, el cumplimiento forzado de un deber ético que debería producirse de manera espontánea y no ser exigido por la vía judicial” (Pincheira Barrios, 2007).

#### ***2.3.4.4. El derecho a los alimentos como derecho fundamental***

Nuestra legislación no reconoce expresamente a los alimentos como un derecho fundamental, sin embargo, si consideramos individualmente cada uno de sus elementos podemos advertir que en su definición encontramos derechos fundamentales como la educación, salud, etc., los mismos que son reconocidos en toda su magnitud por nuestra Carta Magna por en los artículos 2 (Derechos fundamentales), 4 (Protección de la familia), etc. Asimismo, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 en su artículo 25 expresa que “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, y el bienestar y en especial la Alimentación”.

Lo expuesto no circunscribe este derecho únicamente a los menores de edad alimentistas, sino a todo aquel al que este derecho le sea reconocido y consustancial por su situación jurídica.

#### ***2.3.4.5. Obligados a prestar alimentos***

En nuestra legislación “se ha establecido como obligados recíprocos a los cónyuges, los descendientes, los ascendientes y los hermanos” (Artículo 474 del código civil). Sobre este punto se debe resaltar que a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 30007 y de la modificatoria

(entre otros artículos) del artículo 326° del Código Civil, al que se le ha agregado el párrafo siguiente:

Las uniones de hecho que reúnan las condiciones señaladas en el presente artículo producen, respecto de sus miembros, derechos y deberes sucesorios, similares a los del matrimonio, por lo que las disposiciones contenidas en los artículos 725, 727, 730, 731, 732, 822, 823, 824 y 825 del Código Civil se aplican al integrante sobreviviente de la unión de hecho en los términos en que se aplicarían al cónyuge.

Es decir que ahora las personas en condición de convivencia (concubinato) tienen el mismo nivel de protección respecto de los cónyuges: vocación hereditaria, alimentos, etc.; debiendo para ello cumplir los siguientes requisitos 1) Los concubinos deben ser varón y mujer; 2) No debe existir impedimento en alguno de ellos; 3) Que se acredite la vida en común (unión de hecho); 4) La convivencia debe ser mayor a los dos años; y 5) debe estar inscrita en los Registros Públicos.

También se ha desarrollado un estudio sobre lo que se entiende por alimentos entre extraños, es decir la obligación alimentaria que puede existir entre personas no ligadas por un vínculo familiar. Así tenemos a los alimentos de la madre extramatrimonial (Art. 414 del C.C.); alimentos de quienes hasta la muerte del causante vivieron en casa de éste (Art. 870 del C.C.); alimentos del pupilo o curado (Art. 526 del C.C.); alimentos en supuestos de delitos contra la libertad sexual (Art. 178 del Código Penal); la relación alimentaria emergida de un acto contractual (donación, renta vitalicia, legado); alimentos al concebido heredero (Art. 856 del C.C.) (Canales Torres, 2013).

#### ***2.3.4.6. Jurisprudencia relevante sobre materia alimentaria***

Ahora enumeramos una lista de sentencias del Tribunal Constitucional en la que se ha comentado y resuelto temas de materia alimentaria:

1. “Expediente N° 09332-2006-PA/TC
  - a. Igualdad de los hijos.
  - b. Familias Ensambladas.
  - c. Familias Reconstituidas.
  - d. Derecho y deber de proteger la familia e identidad familiar.
  - e. Derecho a fundar una nueva organización familiar.
2. Expediente N° 1317-2008-PH/TC
  - a. Privación de la libertad de un dependiente por acción de un familiar.
  - b. Tutela del vínculo familiar.
  - c. Régimen amplio de contacto o interacción entre familiares.
  - d. Disposición de no realizar acción obstruccionista.
3. Expediente N° 06572-2006-PA/TC  
Tutela de la familia y pluralidad de estructuras familiares.
4. Expediente N° 05787-2009-PH/TC
  - a. Tutela de la libertad, comunicación y visitas entre parientes.
  - b. Protección de la integridad personal, psíquica y moral de un familiar.
  - c. Desarrollo de la integridad moral de personas de tercera edad y tutela del vínculo familiar.

5. Expediente N° 04225-2008-PHC/TC  
Autonomía de las instrucciones penales por omisión de alimentos.
6. Expediente N° 2207-2007-PHC/TC  
Libertad de tránsito y derechos alimenticios de dependiente.
7. Expediente N° 01575-2007-PHC/TC  
La visita íntima como forma de protección a la familia, al desarrollo de la personalidad.
8. Expediente N° 2868-2004-AA/TC
  - a. Orientación sexual y dignidad de la persona
  - b. Tutela del *ius connubii*
9. Expediente N° 02892-2010-PHC/TC  
Devolución de menor a favor de tenedor del derecho de Tenencia y derecho a no ser separado de la familia nuclear.
10. Expediente N° 01817-2009-PHC/TC  
Obstrucción al régimen de visitas; violencia física y psicológica complementaria a una conducta obstruccionista.
11. Expediente N° 9068-2005-PH/TC  
La omisión de alimentos debe requerir elementos objetivos para su justificación en el fuero ordinario en procesos judiciales pertinentes.
12. Expediente N° 04679-2009-PHC/TC; EXP. N° 04493-2008-PA/TC – LIMA; EXP. N.º 2207-2007-PHC/TC”.  
Libertad de tránsito y derechos alimenticios de dependiente, asignación anticipada de alimentos e impedimento de salida del país del obligado.

13. “Expediente N° 02273-2005-PHC/TC

Manejo y desarrollo de la dignidad en un proceso judicial.

14. Expediente N° 1417-2005-PA/TC

Empleo del contenido esencial de un derecho fundamental en el ámbito jurisdiccional

15. Expediente N° 0042-2004-AI/TC

Interrelación de la dignidad humana con una [determinada] sociedad o grupo social  
[respecto de la aplicación de valores vinculados al pluralismo jurídico].

16. Expediente N° 02094-2005-PA/TC

Principio del *iuranovit curia*.

17. Expediente N° 3330-2004-AA/TC

Derecho del litigante de exigir al Estado [Poder Judicial] determinadas prestaciones concretas a su favor o defensa en casos en donde se resuelve a priori sin tomar en cuenta la realidad de la familia.

18. Expediente N° 0750-2011-PA/TC

Deber de prestar alimentos.

19. Expediente N° 03162-2008-PA/TC; EXP. N° 04031-2011-PA/TC; EXP. N° 0750-2011-PA/TC.

Obligación de prestación alimentaria incluye todos los ingresos del demandado.

20. Expediente N° 04493-2008-PA/TC – LIMA”

Alimentos para los alimentistas afines

Estas sentencias han sido compiladas por (Bermudez Tapia, 2012) y constituyen un aporte importante para revisar temas sobre cuestiones de Derecho de familia.

#### ***2.3.4.7. Jurisprudencia vinculante sobre materia alimentaria***

EXP. N° 02132-2008-PA/TC Ica (09/05/2011) en el que se ha aplicado el Control difuso respecto de “si en la etapa de ejecución del proceso de alimentos es de aplicación o no el artículo 2001°, inciso 4) del Código Civil, que establece un plazo de prescripción de 2 años para aquella acción que pretenda el cobro de la pensión fijada en una sentencia”. Doctrina jurisprudencial vinculante. Esta sentencia del Tribunal constitucional guarda relación con la CASACIÓN N°. 3570-2011. En ambas se declaró inaplicable el plazo de la prescripción general a los procesos donde de por medio estén intereses de menores de edad.

EXP N ° 04058 2012-PA/TC. “Actuación arbitraria e inadecuada de las normas y principios que deberían regir para los casos en donde se involucren intereses de los niños, niñas y adolescentes”. Doctrina jurisprudencial vinculante.

CAS. N° 4664-2010-Puno. Tercer Pleno Casatorio Civil Salas Civiles Permanente Y Transitoria De La Corte Suprema De Justicia Del Perú: “En el marco de dicho pleno Casatorio se establece que los principios de congruencia, preclusión y eventualidad procesal, entre otros, deben aplicarse en forma flexible en los procesos de familia y en particular en los procesos de divorcio por separación de hecho, con el fin de darle efectividad de los derechos materiales discutidos en este tipo de procesos y especialmente cuando se refiera a los niños, adolescentes, a la familia monoparental resultante de la disolución del vínculo matrimonial, al cónyuge que resulte más perjudicado con la separación de hecho, como suele ocurrir en este tipo de procesos”. Precedente vinculante.

#### ***2.3.4.8. Regulación de los alimentos en materia penal***

Definición del delito de Omisión a la Asistencia Familiar:

La asistencia familiar se genera a partir de relaciones jurídicas creados a través del matrimonio, adopción, unión de hecho o simplemente de la paternidad o maternidad, determina la existencia, fidelidad, hasta el llamado débito familiar, lo que implica un deber de asistencia familiar por la persona o personas encargadas de garantizar, de manera natural e inexcusable, el mantenimiento de las condiciones mínimas materiales del sustento y formación de los miembros de su familia. Por lo tanto, el incumplimiento a la asistencia familiar, en el ámbito de la prestación de alimentos, se da cuando el obligado judicialmente a prestarlas poniendo en peligro la salud e integridad personal (física, psicológica y moral) de aquellos en cuyo favor se ha sentenciado el proceso de alimentos. (Campana Valderrama, 2002, p 189).

En nuestro ordenamiento al incumplimiento de la obligación alimentaria se le viene a denominar: “Omisión de Asistencia Familiar” cuya comisión se sanciona penalmente.

Respecto del bien jurídico protegido señala que “aun cuando con normalidad se piense y se sostenga que el bien jurídico protegido es la familia como ente abstracto, nosotros diremos que, no es este el bien jurídico tutelado por el dispositivo penal en comento, ya que, de acuerdo a la tipicidad objetiva, el bien jurídico protegido son los deberes legales de tipo asistencial; más, si se tiene en cuenta que en muchos de los casos ésta (la familia), ya se encontraba resquebrajada o totalmente disuelta. Se tutela así los alimentos de hijos extramatrimoniales, los que no pasan a conformar una familia clásica”. (Campana Valderrama, 2002, p. 189)



Acerca del incumplimiento de obligación alimentaria y configuración del delito, se ha expresado que:

El Art. 149° del Código Penal exige “como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal que la obligación alimentaria haya sido establecida mediante resolución judicial firme. Asimismo, la jurisprudencia expresamente viene exigiendo que antes de proceder a la denuncia penal se acredite la notificación al procesado con el apercibimiento expreso de acudir a la vía penal en caso de incumplimiento, de modo tal que, si el obligado alimentario no cumple con ejecutar su obligación en el plazo de tres días de notificado el apercibimiento, procederá la denuncia penal correspondiente” (Ore Guardia, 2016).

Resulta necesario precisar el tránsito que deben seguir las partes desde que la sentencia es declarada consentida o ha quedado ejecutoriada. El primer paso consiste en presentar la propuesta de liquidación (Art. 568 CPC) la misma que efectuada, la parte demandante debe solicitar su aprobación, pudiendo en el mismo escrito solicitar su requerimiento; “resulta absolutamente obligatorio que esta parte solicite decretarse el apercibimiento de remisión de copias certificadas de la liquidación de las pensiones devengadas y de las resoluciones respectivas al Fiscal Provincial Penal de Turno, a fin de que proceda con arreglo a sus atribuciones”. (Art. 566-A CPC).

Se tiene el Acuerdo Plenario Nro. 002-2016/CIJ-116, en cuyo fundamento décimo quinto se han destacado “los elementos del tipo para efectos de la configuración de la imputación en los delitos de Omisión a la Asistencia Familiar: tenemos así: *primero*, la decisión judicial emitida previamente, que se pronuncie acerca del derecho del alimentista y de la obligación legal del imputado; *segundo*, la entidad del monto mensual de la pensión y *tercero*: del objetivo incumplimiento del pago previo apercibimiento; y finalmente cuarto: la *posibilidad de actuar*,

como elemento del tipo objetivo”. Con ello se ha precisado que la conducta que se sanciona no viene a ser el “*no poder cumplir*” sino el “*no querer cumplir*”.

En cuanto a la necesidad y utilidad de la regulación del delito de omisión a la asistencia familiar, y siguiendo la Tesis titulada “El delito de incumplimiento de obligación alimentaria y su influencia en la aplicación del principio de oportunidad”, (Carhuayano: 2017) se expresa que en ésta que “la situación actual por la que atraviesa la sociedad, y en particular la nuestra, exige que se agote el concurso de las instituciones sociales y del ordenamiento civil positivo y no se incremine, en forma taxativa, el abandono económico a que hace referencia el art. 149 del Código Penal, porque como acertadamente señala Beristain”: “el Código penal no trata, o no debe tratar, en estos artículos de asegurar la existencia económica de los familiares, sino de asegurar la existencia de la familia”.

Además refiere citando a Laje, (que a su vez cita a Merlio y Ohanian) que cuando este delito es castigado, es decir se encarcela al deudor alimentario, éste pierde “toda su potencialidad económica, ésta queda de hecho anulada, de tal modo que no puede seguir satisfaciendo las necesidades del resto de la familia; o sea que pretendiéndose castigar a alguien a quien la ley considera delincuente, se castiga a todo un sector de personas las cuales quedan a merced de un absoluto desvalimiento”.

Esto último puede ser cierto hasta cierto punto. Compartimos dicha opinión únicamente en el extremo de que, ciertamente al lograr el internamiento en un centro penitenciario del demandado, éste se ve imposibilitado de realizar labores que le generen un ingreso económico o proseguir con su trabajo (en caso de tenerlo) y así seguir cumpliendo con el mandato quicial de acudir a los alimentistas; sin embargo son muchísimos los casos aquellos demandados a los que se ha dispuesto

orden de captura, al ser conducidos al juzgado penal se han agenciado (recién ahí) de una suma de dinero para cumplir su obligación, buscando evitar se ejecute su internamiento.

Además, se debe tener en cuenta que el demandado tiene pleno conocimiento de lo actuado en el proceso civil y de las consecuencias de su incumplimiento; esta afirmación se sustenta en el hecho de que tanto el emplazamiento de la demanda de alimentos, así como el requerimiento de pago de la liquidación aprobada (con el apercibimiento de ser denunciado por el delito de omisión a la asistencia familiar) son dirigidos al domicilio real o al domicilio que el mismo demandado ha indicado como suyo. Con la resolución que remite copias al Ministerio Público se termina el procedimiento, debiendo la demandante presentar nueva propuesta por un nuevo periodo de liquidación, el mismo que podrá generar otra remisión de partes al Ministerio Público en caso de incumplimiento.

## **2.4. Marco normativo**

### **2.4.1. Constitución Política del Perú**

El artículo 6 de la Constitución Política del Perú dice:

**Artículo 6.** “La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir. En tal sentido, el Estado asegura los programas de educación y la información adecuados y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud. Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres. Todos los hijos tienen iguales derechos y deberes. Está prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres y sobre la naturaleza de la filiación en los registros civiles y en cualquier otro documento de identidad”.

La vida familiar viene a ser un espacio de convivencia donde los derechos y deberes son reconocidos por el Estado y por la sociedad, las cuales se materializan en la Constitución y las leyes, cuyo fin es el cumplimiento y el ejercicio, el cual busca mantener la unidad y la integración de la familia.

Es un deber, de los padres cumplir con determinadas disposiciones legales, sociales y humanos que sean beneficiosas para los hijos, y porque, están obligados a respetar el derecho de los hijos.

**Artículo 139.** “Son principios y derechos de la función jurisdiccional:1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno. 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”.

El artículo 139° de la Constitución conglomera un grupo de disposiciones y derechos referentes a la función jurisdiccional, la cual es consiste en la aplicación de le ley para quienes infringen sus mandatos.

La “función jurisdiccional es independiente, entendiendo que la independencia judicial se analiza desde tres perspectivas: como una garantía subjetiva, como garantía operativa y como garantía del órgano que administra justicia” (Cárdenas, 2005).

“Cuando se analiza el debido proceso, debe ser tomado como el conjunto mínimo de elementos, los cuales deben estar presentes en cualquier clase de proceso para poder hacer posible la aplicación de la justicia en el caso concreto, nuestra Constitución la establece como principio y derecho de la función jurisdiccional y es considerada como tal porque al ser considerado como un principio, garantiza que se cumpla las reglas de la organización jurisdiccional, la competencia, los trámites de juicios y la ejecución de las decisiones” (Castro, 2011).

#### **2.4.2. Código Procesal Civil**

El código Procesal Civil, en su título VI. Nulidad de los actos procesales presenta lo siguiente:

Principio de Legalidad y Trascendencia de la nulidad.

**Artículo 171.** “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”.

El artículo precedente, indica una instancia superior pueda sancionar con nulidad el fallo de su inferior, debe existir una causa establecida en la ley. En tal sentido, se puede inferir que la ley establece expresamente los actos procesales que tienen un defecto de causal de nulidad insubsanable.

Acerca de los Principios de Convalidación, Subsanación o Integración:

**Artículo 172.** “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 subsanación 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”.

Según el artículo precedente, se puede establecer que existen tres mecanismos, explicados en dicho artículo, tales como: cuando hay un conocimiento oportuno del contenido de la resolución, cuando el que se encuentra facultado para pedir nulidad no lo hace en la primera oportunidad y cuando llega a cumplir su finalidad.

Cuando se habla de subsanación, se infiere que cuando un acto es afecto a nulidad solo requiere una corrección, dado que no influye en el sentido de la resolución o de las consecuencias que puede tener dicho acto.

Cuando se habla de convalidación, es necesario establecer cuatro tipos: “una convalidación tácita, la cual se produce cuando la parte legitimada para solicitar la nulidad, deja pasar las oportunidades dictadas por la ley para que pueda impugnarlo, por lo que su omisión le priva de su derecho de invocarla después. Y la convalidación expresa, la cual se produce cuando la parte afectada con el vicio llega a realizar actuaciones en proceso, demostrando pleno conocimiento de él, esperando que dicho acto cumpla con los fines previstos. La convalidación legal, es una forma de convalidar los actos defectuosos que carecen de un requisito formal pero que logran los fines establecidos al momento de ejercerlos y finalmente la convalidación judicial”, la cual está establecida en el artículo 172 del Código Procesal Civil, párrafo quinto y sexto.

Sobre el principio de integración, esta radica en subsanar la omisión en que el juzgador haya incurrido, pronunciándose sobre los puntos que se llegaron a omitir, y que podrá hacerlo antes de la notificación o en su caso dentro del plazo establecido por ley.

Alcances de la nulidad.

**Artículo 173.** “La declaración de nulidad de un acto procesal no alcanza a los anteriores ni a los posteriores que sean independientes de aquél. La invalidación de una parte del acto procesal no afecta a las otras que resulten independientes de ella, ni impide la producción de efectos para los cuales el acto es idóneo, salvo disposición expresa en contrario”.

Se infiere que la declaración de nulidad de un acto procesal “no alcanza a los anteriores ni a los posteriores, los cuales son independientes del acto que se declara invalidado. Asimismo, si el acto procesal presenta varias partes, la invalidación de una de las partes de dicho acto no afecta a las otras, ni tampoco impide que se produzca los efectos para los cuales” (Canales, 2013), al acto es idóneo.

Interés para pedir la nulidad.

**Artículo 174.** “Quien formula nulidad tiene que acreditar estar perjudicado con el acto procesal viciado y, en su caso, precisar la defensa que no pudo realizar como consecuencia directa del acto procesal cuestionado. Asimismo, acreditará interés propio y específico con relación a su pedido”.

Se infiere que la inexistencia o improcedencia de la nulidad se dará si es que esta no ha llegado a causar un perjuicio en donde dicha nulidad sirva para que se pueda corregir.

Inadmisibilidad o improcedencia del pedido de nulidad.

**Artículo 175.** “El pedido de nulidad será declarado inadmisibile o improcedente, según corresponda, cuando 1. Se formule por quien ha propiciado, permitido o dado lugar al vicio; 2. Se sustente en causal no prevista en este Código; 3. Se trate de cuestión anteriormente resuelta; 4. La invalidez haya sido saneada, convalidada o subsanada”.

Se infiere de dicho artículo que el pedido de nulidad podrá ser declarado inadmisibile o improcedente, siempre y cuando cumpla con una de las cuatro disposiciones mencionadas en el artículo.



Oportunidad, trámite y de oficio:

**Artículo 176.** “El pedido de nulidad se formula en la primera oportunidad que el perjudicado tuviera para hacerlo, antes de la sentencia. Sentenciado el proceso en primera instancia, sólo puede ser alegada expresamente en el escrito sustentatorio del recurso de apelación. En el primer caso, el Juez resolverá previo traslado por tres días; en el segundo, la Sala Civil resolverá oyendo a la otra parte en auto de especial pronunciamiento o al momento de absolver el grado. Las nulidades por vicios ocurridos en segunda instancia, serán formuladas en la primera oportunidad que tuviera el interesado para hacerlo, debiendo la Sala resolverlas de plano u oyendo a la otra parte. Los Jueces sólo declararán de oficio las nulidades insubsanables, mediante resolución motivada, reponiendo el proceso al estado que corresponda”.

Se hace mención que una vez planteada la nulidad, “el juez resuelve previo traslado a la otra parte, donde el traslado es de tres días. Y que una ocurrida la nulidad, la instancia superior deberá resolver oyendo a la otra parte en auto de especial pronunciamiento o sino al momento de absolver el grado” (Bermúdez, 2012).

Asimismo, se hace mención que “las nulidades por vicio ocurrido en segunda instancia, serán formuladas en la primera oportunidad que tiene el interesado para poder hacerlo. Ello significa, que la instancia superior está facultada para correr o no el traslado de la nulidad” (Carrión, 2000).

Contenido de la resolución que declara la nulidad.

**Artículo 177.** “La resolución que declara la nulidad ordena la renovación del acto o actos procesales afectados y las medidas efectivas para tal fin, imponiendo el pago de las costas y costos al responsable. A pedido del agraviado, la sentencia puede ordenar el resarcimiento por quien corresponda de los daños causados por la nulidad”.

Del artículo, se hace inferencia que, sin llegar a discriminar los actos procesales, por estar o no contenidos en la resolución, no se puede distinguir donde la ley no lo hace.

## **2.5. Marco Comparado**

### **2.5.1. Código de Proceso Civil – Brasil**

En el nuevo código procesal civil brasileño (aprobado en marzo de 2015) las nulidades se encuentran reguladas en el título III “das nulidades”, del capítulo IV, del título II, libro IV. Este nuevo código adjetivo, respecto de las nulidades sigue el diseño y regulación respecto del anterior código procesal de 1973, habiendo cambiado únicamente de lugar ya que en dicho anterior código las nulidades se encontraban reguladas del artículo 243 al 250, en tanto que en el nuevo código están reguladas del artículo 276 al 283. Como se ve se encuentran reguladas todos los principios referidos a las nulidades procesales, de las cuales podemos resaltar el principio de conservación, es decir que se debe resolver en favor del proceso y de la tutela de los derechos de las personas (reclamados en los procesos) en lugar de declarar nulo el proceso o parte importante de él. Se advierte que se relativiza la división entre nulidades absolutas y nulidades relativas, es decir que la nulidad sólo será declarada si existe perjuicio. Un ejemplo de esto sería que, la falta de la intervención del Ministerio Público no va a generar de por sí la extinción del proceso, si es que se ha acreditado la inexistencia del perjuicio (artículo 279, § 2º, CPC). En ese mismo sentido, si faltare la motivación (fundamentación analítica adecuada) esto no impediría al juzgador continuar

con la revisión de la cuestión de fondo, si el proceso ya se encuentra expedito para sentenciar, debiendo él mismo suplir la deficiencia en la motivación (artículo 1.013, §3º IV, CPC).

### **2.5.2. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de Argentina**

El Código Procesal Civil y Comercial de Argentina fue aprobado en agosto del año 1981, encontrándose la regulación de las nulidades procesales de los artículos 169 a 174. A primera vista vemos que aparentemente solo estarían regulados los principios de trascendencia y de subsanación (es decir de convalidación), de donde podemos advertir que para este código también la conservación de actos procesales debe ser el fin que se debe perseguir con las nulidades procesales, ya que no todo vicio debe acarrear la nulidad pues su aplicación como sanción, debe ser siempre interpretada restrictivamente. No se advierte entonces que se una lista de las causales de nulidad que vayan a invocarse al formularse un recurso de esta naturaleza.

### **2.5.3. Código de Procedimientos Civiles - Colombia**

En este código las nulidades procesales se encuentran reguladas en el Capítulo II, título XI, sección segunda del libro segundo, de los artículos 140 a 147, bajo el título del mismo nombre: “nulidades procesales”. Aquí se advierte que se ha intentado regular todos los supuestos de las nulidades en el proceso, ya que al final del artículo 140, incluso se indica que las otras irregularidades se tendrán por subsanadas si no se interponen oportunamente los recursos correspondientes. Es el código que más ampliamente (de los dos anteriores) le brinda tratamiento a este instituto procesal, lo que sin embargo no implica que sea lo aconsejable. Por ejemplo, en nuestro código procesal, en los procesos donde se hasta ordenado el remate, este supuesto se regula dentro del trámite mismo del remate; en el código procesal colombiano en cambio se regula dentro

del título de las nulidades procesales. Este código también resalta las nulidades de oficio y separa marcadamente las nulidades absolutas de las relativas.

## **CAPÍTULO III**

### **HIPÓTESIS, VARIABLES E INDICADORES**

#### **3.1. Hipótesis Principal**

La inobservancia de los principios de trascendencia, de convalidación y de protección explican la indebida tramitación de nulidades procesales en los procesos tramitados en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga durante los años 2015-2016.

#### **3.2. Hipótesis Operacionales**

La inobservancia del principio de trascendencia explica la indebida tramitación de nulidades procesales.

La inaplicación del principio de convalidación es la causa de la indebida tramitación de nulidades procesales.

El incumplimiento del principio de protección es la razón de la indebida tramitación de nulidades procesales.

#### **3.3. Variables e Indicadores**

Independiente: Procesos de prestación de alimentos.

Dependiente o Intervinientes: Indebida tramitación de nulidades procesales.

## **CAPÍTULO IV**

### **METODOLOGÍA**

#### **4.1. Tipo de Investigación**

Por el tipo de investigación, el presente trabajo corresponde a una investigación de enfoque cualitativo y tipo básico. En razón que pretende explorar los conocimientos del derecho procesal, describir la realidad alrededor del problema de investigación y aplicar en instrumentos diversos que permita la recolección de datos de diferentes ángulos, con la finalidad de comprender los alcances del problema de estudio y finalmente brindar un aporte teórico acerca de la problemática estudiada de los casos de nulidad procesal presentados.

#### **4.2. Nivel de Investigación**

De acuerdo a la naturaleza del estudio, la investigación reúne por su nivel las características de un estudio exploratorio descriptivo. En razón que profundizamos en los conocimientos del derecho procesal, interpretamos el proceso de prestación de alimentos, ahondamos en la búsqueda de la causa del problema, corroboramos con un análisis de los expedientes y contrastamos con las entrevistas a expertos en el tema, realizando finalmente la triangulación de resultados con el fin de desarrollar un aporte teórico al problema específico de la realidad planteada.

### 4.3. Métodos de Investigación

“En el desarrollo de un trabajo de investigación se requiere la aplicación de un conjunto de estrategias o procedimientos denominados métodos, los que permiten aproximarse a los resultados que se buscan, y así demostrar la hipótesis y cumplir con los objetivos planteados. En ese sentido, se emplearon los siguientes métodos: método hipotético-deductivo, método analítico y sintético, método de la abstracción y la concreción, método de la concordancia y la discordancia, y el método estadístico” ( Sánchez y Reyes, 1996).

**Método hipotético-deductivo.** “Este método permite obtener información científica a través de la formulación de una hipótesis, previa revisión de las teorías existentes en la materia para ser aplicado a un caso específico como es el caso en estudio. Los resultados de la investigación se incorporan a la teoría existente” (Sánchez y Reyes, 1996).

**Método analítico y sintético.** “Es el proceso cognoscitivo que descompone un objeto en partes para ser estudiadas como se ha aplicado al estudio analizado en sus partes temáticas” (Sánchez y Reyes, 1996).

**Método de la abstracción y la concreción.** “Se aplicó el método de abstracción para la comprensión de la nulidad de los actos procesales, destacando sus características y causas. El método de concreción permitió la integración en el pensamiento de las abstracciones realizadas por el investigador” (Sánchez y Reyes, 1996).

**Método estadístico.** Se utilizó la estadística descriptiva para describir los datos obtenidos de las encuestas, su presentación y correspondiente análisis.

#### 4.4. Técnicas e instrumentos y fuentes de recolección de datos

Para esta investigación se utilizaron aquellas técnicas aplicables a la ciencia del Derecho:

**Análisis documental.** “En función del análisis doctrinario y teórico-procesal respectivo de las concepciones teóricas efectuadas por diversos autores, así como de la jurisprudencia emitida sobre los temas de nulidad procesal” (Tello, 2016). De tal manera que la recolección de datos se realizó mediante la utilización de las siguientes fuentes documentales: procesos de prestación de alimentos tramitados en la vía del proceso especial en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga durante los años 2015 y 2016.

**Análisis de las fichas de información jurídica.** “Considerando los criterios metodológicos de recolección de información, se consideró bastante útil trabajar con fichas a fin de almacenar y procesar el material para la elaboración del informe final” (Tello, 2016).

**Procesamiento y análisis de los datos.** El procesamiento se hizo en base a los datos obtenidos de una muestra de los respectivos 100 expedientes de trabajo de campo realizado en la Corte Superior de Lima, Sede Alzamora Valdez.

El universo de expedientes obtenidos de los diversos juzgados de la Sede Alzamora Valdez fue clasificado; primero, tomando el año en que se inició el proceso, en este caso sólo se clasificaron los expedientes correspondientes a los años 2007 y 2008; luego, se seleccionaron los procesos que siguieron el tipo de proceso de conocimiento que fueron admitidos a trámite y, por último, a los cuales se les imputó una "nulidad" en cualquier etapa del proceso.



**Técnica de muestreo.** Para el presente trabajo se desarrolló la técnica de muestreo por conveniencia, al seleccionar un conjunto de obras literarias de diversos autores que abordan el tema objeto del presente estudio. Así mismo se seleccionó un conjunto de registros de procesos de prestación de alimentos tramitados en la vía del proceso especial en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga; finalmente se seleccionó un conjunto de profesionales con experiencia y trayectoria reconocida vinculado al objeto del presente estudio.

**Análisis de datos obtenidos de campo.** El análisis de los datos de las fichas bibliográficas se procesó a través de un análisis y comparación de los aportes teóricos de los diferentes autores revisados. El análisis de los registros procesales se estudió a través de la lectura y análisis de las resoluciones de los procesos de prestación de alimentos; así como el análisis de la información recolectada a través del cuestionario se desarrolló a través de la descripción de los datos recolectados, realizando un análisis estadístico descriptivo empleando el software MS Excel 2016, para cada una de los ítems del estudio. Se describieron los datos a través del modelo de frecuencias, empleando el gráfico circular o diagrama de torta, e interpretando la información así obtenida.

## **CAPÍTULO V**

### **ANÁLISIS Y RESULTADOS**

#### **5.1. Análisis de los resultados obtenidos**

##### **5.1.1. Sobre el análisis de la referencia documental**

Respecto del Principio de Trascendencia notamos que los tres autores coinciden en señalar que por este principio se busca evitar el excesivo formalismo de los actos procesales; de otra parte, también resaltan que necesariamente debe existir algún perjuicio cuya única forma de subsanación viene a ser la nulidad. El correcto uso de este principio debe reforzar la idea de que el sistema de la nulidad procesal por la simple violación en las formas no existe, o en todo caso no debiera existir; entonces, será necesario que se produzca un concreto perjuicio a las garantías procesales que le asisten a los sujetos procesales; y que el vicio signifique una grave vulneración al derecho fundamental y al debido proceso.

Por ello cuando el vicio conlleve poca trascendencia, pese haberse producido un acto procesal que no se ha generado en un estricto cumplimiento de determinada formalidad; y, sin embargo, dicha omisión es de tan poca trascendencia que no afecta la esencia del proceso, la ley dará por realizado el fin perseguido, en pleno garantismo de los derechos procesales de las partes.

El principio de trascendencia deriva de la antigua máxima antes citada: “*pas de nullite sans grief*”; esta expresión indica que no puede emitirse un pronunciamiento válido de nulidad por la nulidad misma o para satisfacer pruritos formalistas, empero no será únicamente la alegación de cualquier daño (o perjuicio si se quiere); esta afectación deberá pasar por el rasero siguiente:

El agravio producido debe ser cierto, determinado y evidente, en plena contraposición al derecho de defensa, produciendo no solo una afectación de orden económico (un eventual perjuicio patrimonial) sino al normal desarrollo del proceso; además debe tenerse que la búsqueda del resarcimiento debe obedecer necesariamente a una finalidad práctica, es decir que el interés afectado necesita que el proceso retorne a su cauce y cumpla su objetivo.

Respecto del Principio de Convalidación se advierte nuevamente que todos los autores citados ponen en relieve que el hecho de no cuestionar de manera oportuna la eventual nulidad, ello determina que opera la convalidación del acto viciado. Por este principio, no todos los vicios que se generen a raíz de defectos formales y que constituyan causal de nulidad van a devenir siempre en la invalidez del acto procesal; ya que nuestra norma procesal admite en relación a dicho acto defectuoso su depuración y convalidación.

El único supuesto que se aparta de este criterio viene a ser aquel acto procesal afecto de nulidad pero que no pueda ser saneado (subsano), al menos no sin afectar el debido proceso; de ahí que se diga que este principio opera mientras que los vicios no estén referidos a actos que contravengan normas de interés público. Se debe precisar, que debe existir el interés de los particulares en su declaración (interés que se traduce en una conducta activa o pasiva), específicamente respecto de actos procesales que sean anulables, es decir que al producirse una infracción normativa de carácter disponible que no implique la nulidad del acto, por lo que será de

cargo del perjudicado su denuncia; y entonces cuando esto no suceda, el acto habrá quedado convalidado.

Ahora, resulta vital dejar en claro que la declaración de nulidad procederá sólo como última ratio, puesto que siendo posible su subsanación, sin que se afecte el proceso mismo, en principio, no se debería declarar su nulidad sin que se produzca la inobservancia de este principio; resulta indebida la invocación y la aplicación de este principio cuando existan derechos (defensa, contradicción, doble instancia, motivación) que guardan relación con el debido proceso, y que se buscan proteger.

Los autores citados, coinciden también al definir el Principio de Protección; indican que, atendiendo a la actuación mostrada por una determinada parte dentro del proceso, no podrá luego peticionar nulidad alguna si en el desarrollo del proceso ha sido esta misma parte la que ha coadyuvado a la generación del vicio que ahora dice afectarlo.

Por este principio, dentro del decurso del proceso la parte que, sea por una actuación maliciosa, temeraria o negligente o incluso como estrategia de defensa, no podrá -muy convenientemente- alegar nulidad de los actos procesales realizados a raíz de sus propios actos, y posteriormente solicitar protección o amparo contra los vicios que él mismo ha propiciado; así no se le puede dar a elegir entre aceptar dichos actos, si éstos lo favorecen, o pretender rechazarlos en caso le sean desfavorables.

Consecuentemente, acaecida una nulidad procesal, solo podrá alegarla aquella parte procesal a quien, con la emisión de un acto procesal, se han conculcado sus derechos fundamentales, resultando obligatorio para el juez declarar en su favor; descartándose su alegación (y amparo) por el lado de quien provocó la nulidad, es decir por parte de quien pretende beneficiarse de su

propia inconducta. Ergo, aquella parte procesal que, con pleno conocimiento de la irregularidad de su proceder, ha motivado un vicio (omitiendo trámites o diligencias que sean de su propio interés, u omitiendo formas materiales o sustantivas) no puede objetar la validez de dichos actos, no se podrá entonces brindar una protección por parte del juzgador quien hace un mal uso de las normas procesales.

Como ya se hizo mención antes, el Código Procesal Civil no define la nulidad procesal; ha sido la doctrina quienes se han encargado de formular una definición. Dentro de estas definiciones tenemos aquellas que la definen como aquella sanción expresa o implícita, que la ley establece (principio de legalidad) ante una omisión de las formas previamente establecidas por lo que se priva al acto procesal de efectos. Notamos entonces, de todas esas definiciones de nulidad procesal que existen varias características indelimitables de la nulidad procesal.

Tiene el carácter de sanción puesto que funcionará siempre como un castigo preordenado por ley ante la inobservancia de determinadas formalidades relevantes. Tiene carácter legal ya que su fuente debiera ser -en principio- la ley, de ahí que no exista sanción de nulidad a través de normas de rango inferior. Otra característica es que no será necesario, que la nulidad tenga previsión expresa, es decir que esté contenida en una norma, ya que también se puede tratar de una nulidad tácita, asimismo, la declaración de nulidad de un acto procesal significará siempre la privación de los efectos jurídicos que debieron desplegarse, dichos actos perderán eficacia al interior del proceso.

Entonces, el criterio seguido es que el incumplimiento de uno o más requisitos del acto procesal no necesariamente devendrá en nulidad. Las alegaciones de nulidad, tienen una oportunidad para su formulación: antes de la emisión de la sentencia; luego de ella, solo debe

alegarse en el recurso de apelación, con el fin de que el juez superior la valore y, de ser el caso, declare su nulidad, ordenando realizar al a quo la renovación de los actos procesales viciados.

Por otro lado, también vemos que en doctrina se distinguen entre aquellos efectos que anulan un determinado acto procesal y aquellos efectos que anulan todo un proceso, entonces, en los primeros se invalidarán uno o varios actos procesales dentro del proceso, y en los segundos se invalidará todo el proceso, que no es sino la sumatoria de todos los actos procesales realizados.

De acuerdo a lo desarrollado por los diversos autores de Derecho de familia, el contenido de lo que puede entenderse por alimentos comprende todo aquello que sea indispensable para atender el sustento, la educación, (capacitación para el trabajo) la habitación, el vestido, y la asistencia médica; entonces los alimentos no comprenden sólo la supervivencia de la persona que lo reclama, sino también que se brinde al beneficiario de dicho derecho una oportunidad de desarrollo tanto fisiológico, psicológico y moral.

Ahora el alimento se define como la potestad que concede la ley a quienes tiene a su vez derecho de exigir su prestación, ya sea judicialmente o través de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, o sea acudiendo a los centros de conciliación; este derecho es personalísimo, irrenunciable, compensable, inembargable, transable, conciliable. Si analizamos los conceptos de obligación de alimentos que se han aportado tanto en la doctrina como en la jurisprudencia misma se puede llegar a la conclusión de que la obligación de prestar alimentos está conformada por presupuestos: el estado de necesidad del alimentista, el nexo de parentesco, la posibilidad socioeconómica suficiente del demandado y deficiente del alimentista.

Por lo tanto, las consecuencias generadas por el incumplimiento de la asistencia familiar cuando el obligado judicialmente, importará una puesta en peligro de la salud e integridad personal

de aquellos en cuyo favor se ha ordenado su prestación. Este incumplimiento está penado en la norma penal (Código Penal) bajo del tipo penal: Omisión de Asistencia Familiar.

### **5.1.2. Sobre el análisis de la aplicación de los principios**

A continuación, se procederá a analizar algunas resoluciones emitidas en Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrados de Huamanga, donde se haya planteado y resuelto una petición de nulidad.

- **Datos del primer expediente:**

**N° DEL EXPEDIENTE: 10099-2004-0-0501-JP-FC-03**

Tercer Juzgado de Paz Letrado

JUEZ: Iris Huamani Ochoa

FECHA DE RESOLUCIÓN: 23/09/2016

DEMANDANTE: María Santosa Paucar Claros

DEMANDADO: Rolando Joel Meza Mendieta

Proceso de prestación de alimentos seguido por María Santosa Paucar Claros contra Rolando Joel Meza Mendieta.

### **Situación jurídica relevante.**

La nulidad la formula el demandado el mes de julio de 2017 y es resuelta el mes de setiembre. La magistrada realiza un análisis respecto de los depósitos efectuados por la parte demandada, los mismos que no fueron tomados en cuenta por el juzgado al momento de practicarse la liquidación, lo que ha ocasionado que el resultado sea una suma mayor a la que realmente adeuda el demandado como pensión devengada.

### **IV.- RESUELVE:**

**4.1. DECLARAR FUNDADA LA NULIDAD** deducida por el demandado Rolando Meza Mendieta interpuesta con el escrito de fojas 314-323; en consecuencia, **DECLÁRESE LA NULIDAD** de todo lo actuado desde la resolución **DIECINUEVE** hasta la resolución **VEINTISEIS**, inclusive de las cédulas de notificación; en consecuencia, reponiendo el proceso hasta el estado anterior de producirse el vicio resolución **DIECIOCHO**,

**PRACTÍQUESE** nueva liquidación de pensiones devengadas, dentro del periodo correspondiente del 18 de enero del 2005 hasta el mes de febrero del año 2013, tomando en cuenta los depósitos efectuados a la cuenta N° 04-401-295513 y los informes remitidos por las entidades laborales del demandado; con cuyo efecto, **CÚRSESE** oficio a la REPEJ a efecto de que remitan la propuesta de un perito contador, quien tendrá a su cargo el cálculo de la nueva liquidación.

**4.2. REMÍTASE** copia certificada de la presente resolución al Cuarto Juzgado Liquidador de Huamanga, a efecto de que tengan conocimiento de la resolución expedida en el presente proceso; en consecuencia, **OFÍCIESE** con la debida nota de atención.

**4.3.** Asimismo, **PÓNGASE** a conocimiento de las partes procesales que a partir del 26 de agosto del presente año las notificaciones se realizaran a la casilla electrónica de forma obligatoria para todas las partes intervinientes al proceso, conforme a lo dispuesto por la Resolución Administrativa N° 895-2016-P-CSJAY/PJ del 23 de agosto del 2016 y la Ley 30229 y 30293; en consecuencia, deberán los abogados defensores, procuradores públicos y fiscales consignar su casilla electrónica de forma obligatoria, para el diligenciamiento de las ulteriores notificaciones que recaigan en el proceso, *bajo apercibimiento de no darle proveído a sus escritos u oficios y tenerse por no presentados.*

**4.4.** Con conocimiento de las partes. **LLÁMESE SEVERAMENTE LA ATENCIÓN** a la Secretaria Judicial Reynalda Rojas Castillo, quien practicó la liquidación de pensiones devengadas, debiendo poner mayor diligencia en el cumplimiento de sus funciones.

## **Conclusiones**

En el caso propuesto nos encontramos ante un supuesto de nulidad actos procesales por un defecto en la práctica de liquidación de las pensiones devengadas; por lo que de ampararse la nulidad implicaría declarar la nulidad de la resolución que ha aprobado dicha liquidación ordenándose practicar una nueva.

El juzgado para resolver la nulidad hace uso del principio de trascendencia, la misma que es aplicable al caso en concreto puesto que se ha acreditado el perjuicio al practicarse una liquidación sin tomarse en cuenta los abonos efectuados por el demandado a favor del alimentista.

Creemos que el juzgado, pudo haber resuelto la nulidad de plano ya que era evidente que no se habían tomado en cuenta los citados depósitos; además tampoco actúa de manera correcta al no evaluar la conducta del demandado puesto que de acuerdo al artículo 568 del CPC el demandado



tiene la oportunidad de observar una liquidación que crea errónea; sin embargo esta parte ha dejado transcurrir dicho plazo, ha dejado que se apruebe y requiera el pago de las pensiones devengadas para luego recién plantear la nulidad de la liquidación. Dicha conducta demuestra palmariamente la conducta dilatoria de esta parte, por lo que también debió ameritarse una recomendación a esta parte con el consiguiente apercibimiento de multa, en caso de reiterancia.

- **Datos del segundo expediente:**

**N° DEL EXPEDIENTE: 1733-2015-0-0501-JP-FC-03**

Tercer Juzgado de Paz Letrado

JUEZ: Iris Huamani Ochoa

FECHA DE RESOLUCIÓN: 21/03/2016

DEMANDANTE: Florentino Cayllahua Inga

DEMANDADO: Elisabeth Munaris Parco

Proceso de prestación de alimentos seguido por Florentino Cayllahua Inga contra Elisabeth Munaris Parco a favor de Dafne Nicole CayllahuaMunaris.

### **Situación jurídica relevante**

La nulidad se formula en marzo de 2016 y se resuelve el mismo mes. La magistrada realiza un análisis respecto de la dirección que ha sido indicada como domicilio real de la parte demandada en el escrito de demanda, al cual se han dirigido la notificación de todos los actos procesales emanados del proceso, y lo contrasta con la dirección que figura en el documento de identidad de la citada parte demandada.

### **IV. DESICIÓN:**

- a) Declarar **FUNDADA LA NULIDAD** del Acto procesal de notificación con el Auto Admisorio, obrante a fojas dieciocho y diecinueve de autos; y retrotrayéndose o reponiéndose el proceso al estado donde ocurrió el vicio, notifíquese a la demandada Elisabeth Munaris Parco en su domicilio procesal, quien deberá de absolver la misma dentro del plazo de **CINCO DÍAS**, bajo apercibimiento de declarar su rebeldía.
- b) **TÉNGASE** por apersonado al presente proceso a la demandada Elisabeth Munaris Parco, y por señalado su domicilio procesal y real donde indica para efecto de ulteriores notificaciones que hubiere lugar.

- c) **DÉJESE SIN EFECTO** la medida cautelar de Asignación Anticipada dictada en la resolución **UNO**, con dicho fin, **CÚRSESE OFICIO**, a la UGEL Huamanga.

### **Conclusiones**

En el caso propuesto nos encontramos ante un supuesto de nulidad del acto de emplazamiento, por lo que de ampararse la nulidad implicaría declarar la nulidad de todo lo actuado, obedeciendo dicha anulación a un defecto en el acto del emplazamiento mismo.

El juzgado para resolver la nulidad hace uso del principio de trascendencia, la misma que es aplicable al caso en concreto puesto que se ha acreditado el perjuicio al dirigirse el acto de emplazamiento a una dirección distinta del domicilio real de la demandante.

Si bien para resolverse la presente nulidad se ha aplicado dicho principio no ha sido mencionada como tal en la citada resolución.

- **Datos del tercer expediente:**

**N° DEL EXPEDIENTE: 00259-2001-0-0501-JP-FC-03**

Tercer Juzgado de Paz Letrado

JUEZ: Iris Huamani Ochoa

FECHA DE RESOLUCIÓN: 23/08/2016

Proceso de prestación de alimentos seguido por Sonia Haydee Palomino Felices contra Fidel Ramos Calle.

### **Situación jurídica relevante**

La nulidad se formula el mes de agosto de 2016 y se resuelve el mismo mes. La magistrada realiza un análisis respecto de que la nulidad se debe interponer en la primera oportunidad que se tuviera para hacerlo, de la misma forma analiza su alcance teniendo en cuenta que el demandado

planteó anteriormente distintos recursos en el presente proceso, tanto para cuestionar la Liquidación, la resolución que ha resuelto la formulación de la Prescripción de la Liquidación, incluso apelando dichas decisiones expedidas por este Juzgado, habiendo sido confirmadas todas por el Superior Jerárquico, por lo que las nulidades interpuestas no podría alcanzar a la resolución expedida por el Superior y ni fundarse en hechos ya resueltos.

#### **IV.- RESUELVE:**

**4.1. DECLARAR IMPROCEDENTE LA NULIDAD DE ACTOS PROCESALES** interpuesto por el demandado Fidel Ramos Calle, con el escrito de fecha 08 de julio del 2016, que obra a fojas 751 a 754, por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

4.2. Al escrito presentados por el demandado Fidel Ramos Calle: Téngase presente y **ESTESE** a lo dispuesto en la presente resolución; asimismo, Al Principal: Téngase por **CONSIGNADO** mediante depósito judicial electrónico número 2016040103401, por la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA SOLES (S/. 250.00), por concepto de pago de pensión alimenticia; en consecuencia, a conocimiento de la parte demandante y **GENÉRESE LA ORDEN DE PAGO** respectivo en su oportunidad una vez apersonado el otro alimentista al proceso y la presente resolución quede consentida o ejecutoriada. Al Otrosí: **PREVIAMENTE CUMPLA** el alimentista CRISTIAN RAMOS PALOMINO, con apersonarse al proceso y presentar copia de su DNI.

**4.5.** Con conocimiento de las partes. Asimismo, Póngase a conocimiento que partir del 26 de agosto del presente año las notificaciones se realizaran a la casilla electrónica de forma obligatoria para todas las partes intervinientes al proceso, conforme a lo dispuesto por la Ley 30229 y 30293; en consecuencia, deberán los abogados defensores, procuradores públicos y fiscales consignar su casilla electrónica de forma obligatoria, para el diligenciamiento de las ulteriores notificaciones que recaigan en el proceso, *bajo apercibimiento de no darle proveído a sus escritos u oficios.*

#### **Conclusiones**

En el caso propuesto nos encontramos ante un supuesto de nulidad actos procesales por supuestos defectos en la tramitación del proceso en la etapa de ejecución, propiamente referidos a actos que anteriormente han sido resueltos; siendo así, y pudiendo el juzgado advertir plenamente dichas circunstancias, no era necesario correr traslado a la demandante; pudo haber emitido una resolución de plano.

El juzgado para resolver la nulidad propuesta hace uso de los Principios de convalidación y de protección, las cuales son aplicables al presente caso puesto que la nulidad no se ha formulado en la primera oportunidad que se tuvo y asimismo, ésta se ha formulado habiéndose resuelto anteriormente las cuestiones referidas a la observación de la liquidación y la prescripción de las pensiones devengadas, nuevamente solicita se revise dichas resoluciones pese a que el superior jerárquico ya había emitido pronunciamiento sobre ellos.

Vemos otra vez que el juzgado no hace referencia expresa a la aplicación de los citados principios.

También se aprecia que el juzgado no hace uso de los dispositivos normativos (Art. IV del Título Preliminar y 53° del CPC) ante la conducta del demandado pese a que ésta es puesta de relieve en la resolución analizada. Conforme ahí se expresa, el demandado no ha cuestionado los actos procesales sino hasta después de que el juzgado ordenó la remisión de partes al Ministerio Público a fin de que sea denunciado por el delito de desobediencia a la autoridad. También en este caso se debió efectuar una recomendación al demandado.

- **Datos del cuarto expediente:**

**N° DEL EXPEDIENTE: 01015-2014-0-0501-JP-FC-06**

Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga

JUEZ: Judy Charito Moreno Huaman

FECHA DE RESOLUCIÓN: 19/09/2016

Proceso de prestación de alimentos seguido por Yeny Rocio Lopez Toledano contra Heimer Auccasi Pichardo.

### **Situación jurídica relevante**

La nulidad se formula el mes de julio de 2016 y se resuelve en setiembre. La magistrada realiza un análisis respecto de los actuados en el presente proceso referidos a la emisión de una

resolución emitida como consecuencia de una observación de la liquidación anteriormente practicada en la que se han restado indebidamente montos que antes ya habían sido tomados en cuenta.

#### **IV. DECISION**

Por estos fundamentos expuestos **SE RESUELVE:**

**Primero: DECLARAR NULA** la resolución número treinta y nueve, de folios doscientos noventa y nueve y siguiente, emitido el dieciséis de agosto del año dos mil dieciséis; y a la liquidación de pensión de alimentos devengados practicada de folios doscientos ochenta y la liquidación de pensión de alimentos devengadas practicada de folios doscientos treinta y nueve, **RETROTRAYÉNDOSE** o reponiéndose el proceso al estado de **PRACTICAR LALIQUIDACIÓN** con arreglo a ley.

**Segundo:** Llámese la atención al secretario judicial a efectos de que tenga mayor cuidado en la labor que desarrolla. Proveyendo el escrito número “17060-2016” presentada por la demandante Yeni Rocío López Todelano, estando a lo expuesto, estese a lo resuelto en la presente resolución.

#### **Conclusiones**

En el caso propuesto nos encontramos ante un supuesto de nulidad declarada de oficio por el juzgado, de la resolución que declara infundada la observación formulada por la parte demandante para fines de reconducir el proceso a su cauce normal.

Analizado el expediente se tiene que la liquidación se ha practicado con fecha 12/06/2017, la resolución que declara infundada la observación planteada por la demandante es de fecha 16/08/2016 y la resolución que declara la nulidad de esta última (y ordena realizarse nueva liquidación) es de fecha 19/09/2016. Nótese que existe un grave perjuicio en la tramitación del proceso si se tiene en cuenta que, de haberse efectuado una correcta liquidación, y en todo caso, de haberse resuelto adecuadamente la observación formulada no se habría retrasado innecesariamente el proceso.

En el presente caso no estamos ante una actitud dilatoria propiciada por las partes sino ante una indebida tramitación por parte del órgano jurisdiccional.

- **Datos del quinto expediente:**

**N° DEL EXPEDIENTE: 02088-2015-0-0501-JP-FC-06**

Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga

JUEZ: Judy Charito Moreno Huamán

FECHA DE RESOLUCIÓN: 05/09/2016

Proceso de prestación de alimentos seguido por Eulogia Quispe Condolí contra Wilber Huamán Romani.

### **Situación jurídica relevante**

La nulidad se formula a fines de marzo de 2016, se tiene por formulada en mayo, y se resuelve en setiembre del mismo año. La magistrada realiza un análisis respecto de la validez y formalidad de los actos de notificación realizados al demandado desde el emplazamiento, los actos demás actos procesales hasta la notificación con la sentencia, asimismo analiza los argumentos expresados por el demandado.

### **IV.- DECISION:**

**4.1.-**Declarar **INFUNDADA** la nulidad de actos procesales, deducida por **WILBER HUAMÁN ROMANI**, mediante escrito de fojas 41,49 y siguientes, conforme a los fundamentos de la presente resolución.

**4.2.-**Asumiendo competencia en el conocimiento de la presente causa la señora Juez que suscribe por disposición superior, actuando la secretaria que da cuenta.

Que, de conformidad a la Ley 30229 y 30293, Las notificaciones electrónicas son obligatorias en la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, por lo que se les exhorta a los abogados que intervengan en el presente proceso, deberán suscribir obligatoriamente su respectiva casilla electrónica, bajo apremio de Ley.

### **Conclusiones**

En el caso propuesto nos encontramos ante un supuesto de nulidad deducido después de haberse emitido la sentencia correspondiente, sin embargo, el juez analiza los requisitos de validez

de los actos de notificación e incluso hace referencia al principio de trascendencia puesto que se debe atender a la finalidad del acto realizado.

Analizado el estado actual del proceso, es decir habiéndose emitido sentencia, no puede formularse nulidad sino es que está contenida en el escrito de apelación (Art. 382 del CPC), es decir que no era necesario efectuar análisis alguno respecto de la validez de los actos de notificación, simplemente, siendo que no se ha formulado apelación se ha debido declarar la improcedencia de plano de dicha nulidad y a su vez declarar consentida la sentencia.

En el presente caso también se aprecia una indebida tramitación de la nulidad formulada produciendo un grave perjuicio para los intereses del menor alimentista; esta afirmación se sustenta en el hecho de que la resolución que ordena subsanar el escrito de nulidad del demandado es de fecha 31/03/2016, la que la tiene por formulada es de fecha 17/05/2017 y la que resuelve la nulidad es de fecha 05/09/2016, la misma que al final no es amparada.

- **Datos del sexto expediente:**

**N° DEL EXPEDIENTE: 00892-2016-0-0501-JP-FC-06**

Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga

JUEZ: Judy Charito Moreno Huamán

FECHA DE RESOLUCIÓN: 03/11/2016

Proceso de prestación de alimentos seguido por Yeferin Inche Quispe contra Cesar  
Herreras Lizana.

**Situación jurídica relevante.**

La nulidad se formula en setiembre de 2016, y es resuelta en noviembre del mismo año. La magistrada realiza un análisis respecto de la validez y formalidad del acto de emplazamiento al demandado, se analiza los argumentos expresados por el demandado y básicamente se fundamenta

el amparo de la nulidad en que la demandante no ha cumplido con absolver el traslado de la nulidad. La nulidad se ha formulado antes de la emisión de la sentencia.

#### **IV. DECISION**

**4.1.** Declarar **FUNDADA** la nulidad formulada por el demandado César Herreras Lizana mediante escrito de folios 38 y siguientes y por consiguiente **NULO** el acto procesal de notificación de fojas 19 y 20, y **NULO** todo lo actuado con posterioridad; y **RETROTRAYENDO** la causa al estado de notificarse al demandado don César Herreras Lizana, con el auto admisorio, demanda y anexos, en su domicilio real señalado en el escrito de nulidad.

#### **Conclusiones**

En el caso propuesto nos encontramos ante un remedio de nulidad, ya que lo se cuestiona es un acto de notificación, en este caso al momento de resolverse la nulidad ni siquiera se han analizado los requisitos de validez de los actos de notificación.

No puede emitirse una resolución fundada en derecho bajo el único argumento de la no absolución del traslado de la nulidad por parte de la demandante; el procedimiento adecuado debió haber sido mínimamente, analizar no solo los requisitos de validez, sino que verificar la dirección que el demandado tiene consignado en su documento de identidad y contrastarla con el que ha sido indicado en el escrito de demanda.

En el presente caso, una vez más nos encontramos ante una indebida tramitación de la nulidad, puesto que lejos de analizarse los presupuestos exigidos para los actos de notificación se ha emitido pronunciamiento con una inadecuada y deficiente motivación.



### 5.1.3. Análisis de resultados a partir de los cuestionarios realizados

A continuación, se presentan los resultados del cuestionario realizado a 06 abogados y 04 magistrados de los Juzgados de Paz Letrados de la provincia de Huamanga. Se han elaborado dos cuestionarios para cada supuesto habiéndose realizado, y previo al mismo se han planteado unas preguntas introductorias (en número de cuatro) las mismas que no se han tabulado dado que tienen una función solo referencial, por ello no se ha tabulado, comenzando el desarrollo de la presente investigación desde la pregunta cinco; asimismo para fines de la investigación se han unificado algunas preguntas dado que resultan siendo las mismas para jueces y abogados. Todos ellos participaron voluntariamente en contestar a las preguntas sobre la aplicación de los principios de nulidad procesal, los mecanismos procesales para formular la nulidad, así como las referidas a los procesos de prestación de alimentos.

Tabla 1

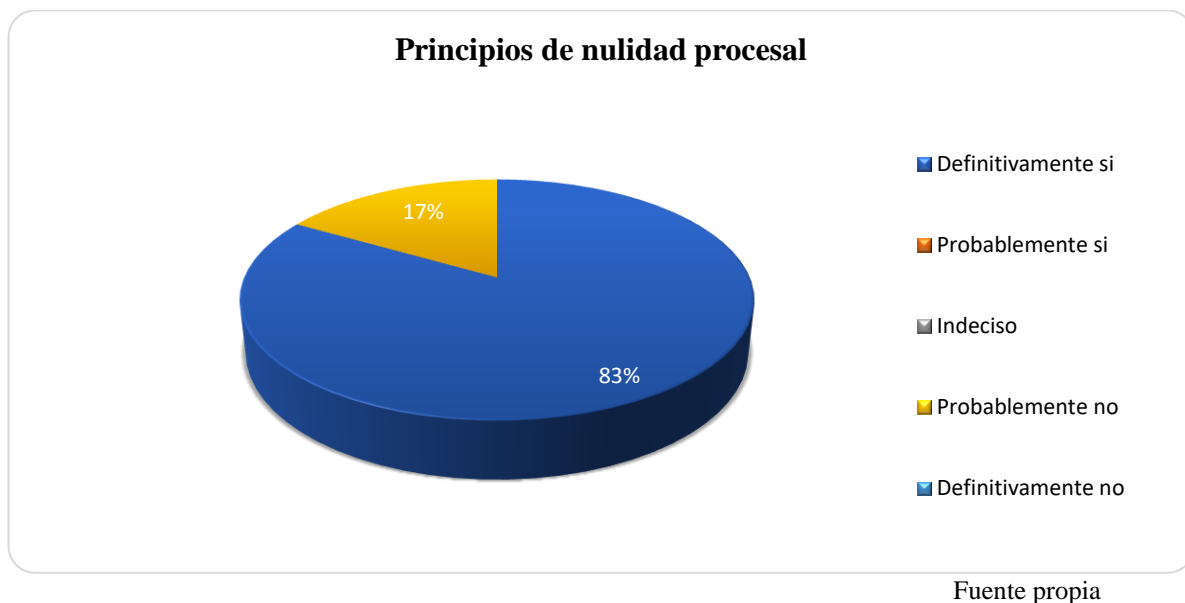
*Participantes en el cuestionario de investigación.*

<b>Rango laboral</b>	<b>Número de participantes</b>
Juez	4
Abogado	6
Total	10

Fuente propia

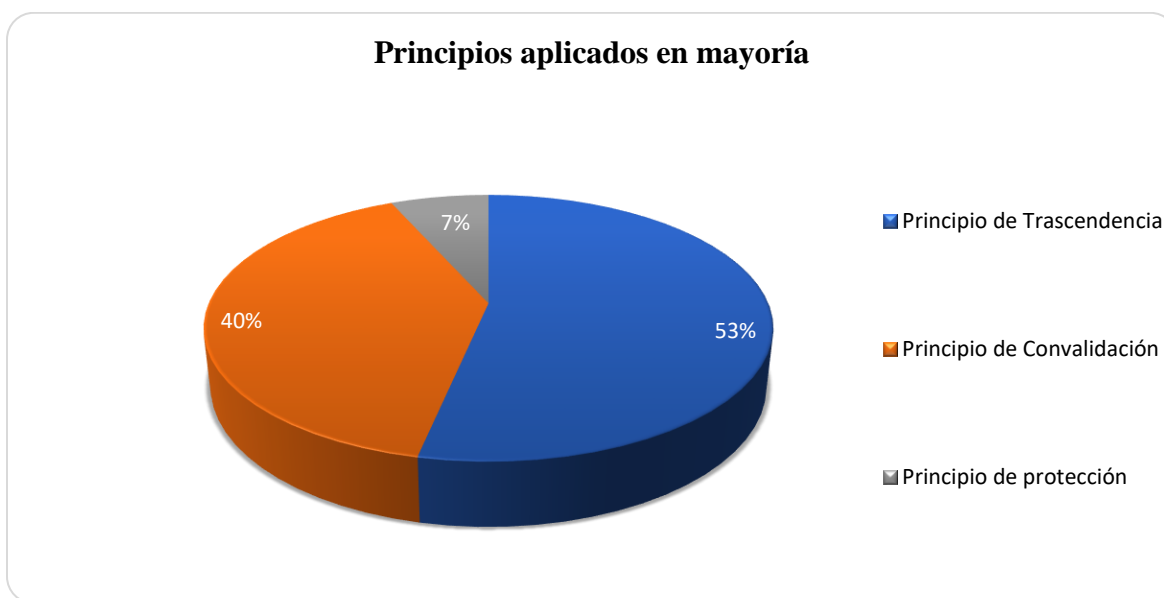
### Respecto de la variable de los principios de nulidad procesal

Según la figura 1, el 83 % de los magistrados respondieron que definitivamente si aplicaron alguno de los principios. El 17% de los interrogados respondieron que probablemente no. Es decir, existe un alto nivel de uso de los principios en la resolución de la formulación de nulidades procesales. Esto sin embargo no es del todo cierto, y es que de las resoluciones que se van a analizar podemos advertir que, si bien se usa los fundamentos de las nulidades procesales, no se dice expresamente qué principio se está aplicando al caso concreto. Muchas resoluciones incluso ni siquiera hacen uso de principio alguno.



*Figura 1.* Uso de los principios de nulidad procesal

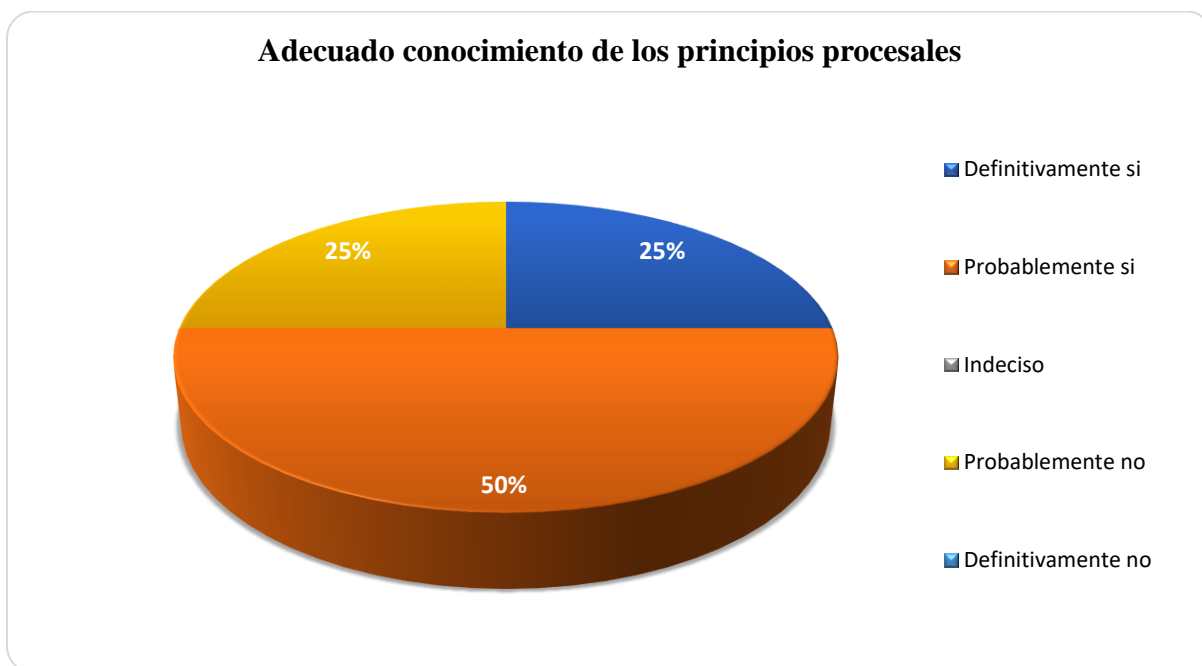
Según la figura 2 de los tres principios de nulidad estudiados, trascendencia, convalidación y protección, tenemos que en el primer principio los magistrados han resuelto aproximadamente el 53%, en el segundo principio el 40% y por el tercer principio 7%. Es decir, que existe un alto nivel respecto del uso y aplicación del principio de trascendencia al momento de resolver una nulidad. Sobre este punto es necesario señalar que debería ser adecuado que las resoluciones se expresen no solo los fundamentos de los principios de nulidad procesal, sino que éstos expresamente citados.



Fuente propia

*Figura 2.* Principios aplicados en mayoría en el ejercicio de judicatura.

Según la figura 3, respecto al adecuado conocimiento de los principios procesales; el 50 % de los magistrados respondieron que probablemente sí, los abogados conocen los principios de la nulidad procesal. El 25% de los interrogados respondieron que probablemente no. El 25% de los interrogados respondieron que definitivamente sí. Es decir, existe una alta probabilidad de que los abogados conocen adecuadamente los principios de nulidad procesal.

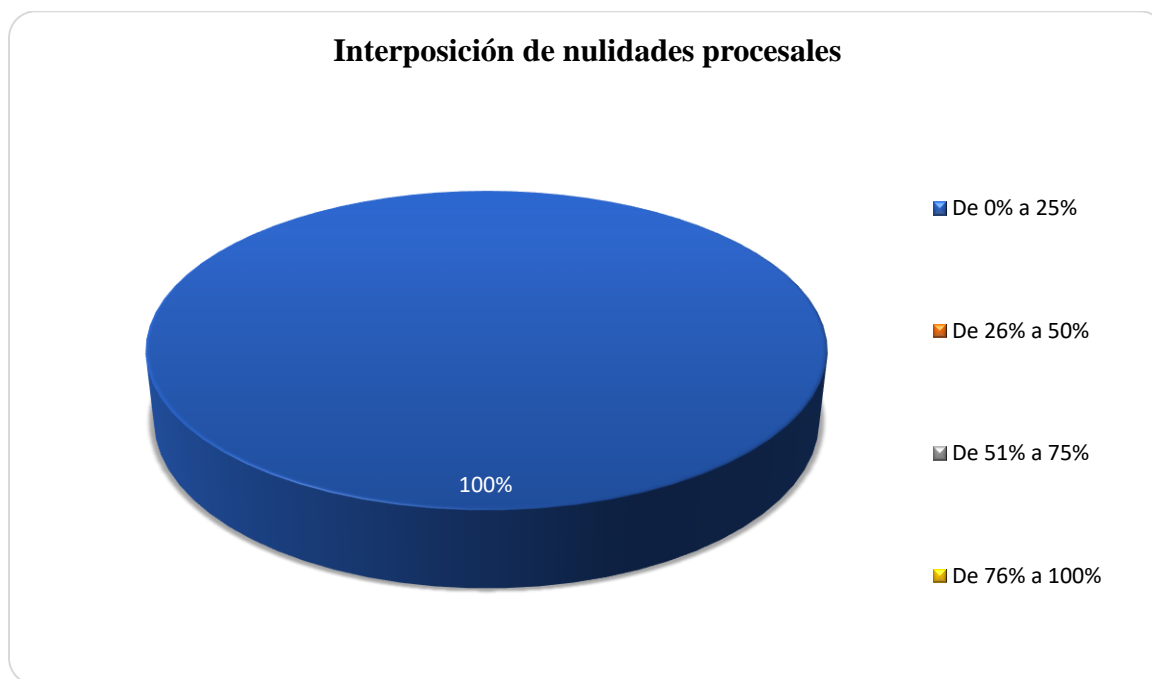


Fuente propia

*Figura 3.* Conocimiento de los principios procesales.

### Respecto de la variable de nulidad procesal

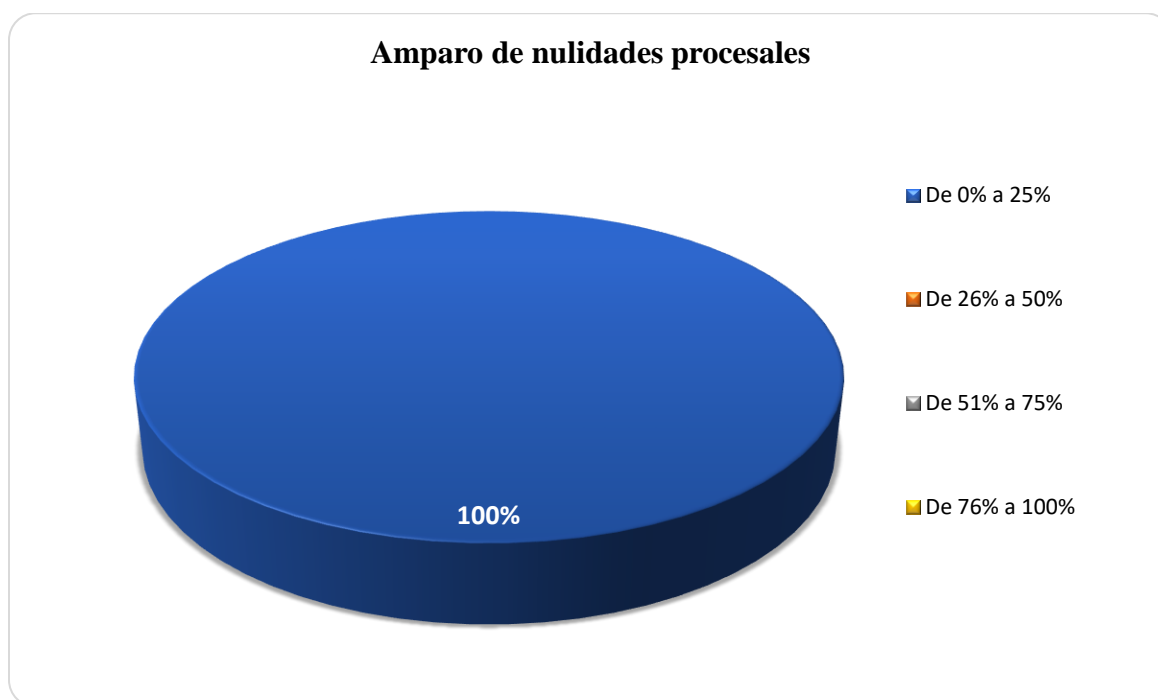
Según la figura 4, el 100% de los magistrados respondieron categóricamente que en el 25% de los procesos de alimentos se formulan nulidades. Es decir, que, en los procesos de alimentos, hasta antes de la emisión de la sentencia, la formulación de nulidades es baja. Esto se explica en razón de que, normalmente las demandas se dirigen al domicilio donde radica el demandado, lo cual no necesariamente va a coincidir con el domicilio que éste tiene consignado en su documento de identidad. Entonces, al ser demandados y únicamente cuestionar la demanda, esto convalida el eventual defecto en la notificación dirigida a un domicilio distinto del consignado en su documento de identidad. Son solo algunos los demandados quienes al verificar que han sido emplazados en un domicilio distinto, formula nulidad de actuados solicitando ser notificados en el domicilio de su documento de identidad.



Fuente propia

*Figura 4.* Interposición de nulidades procesales.

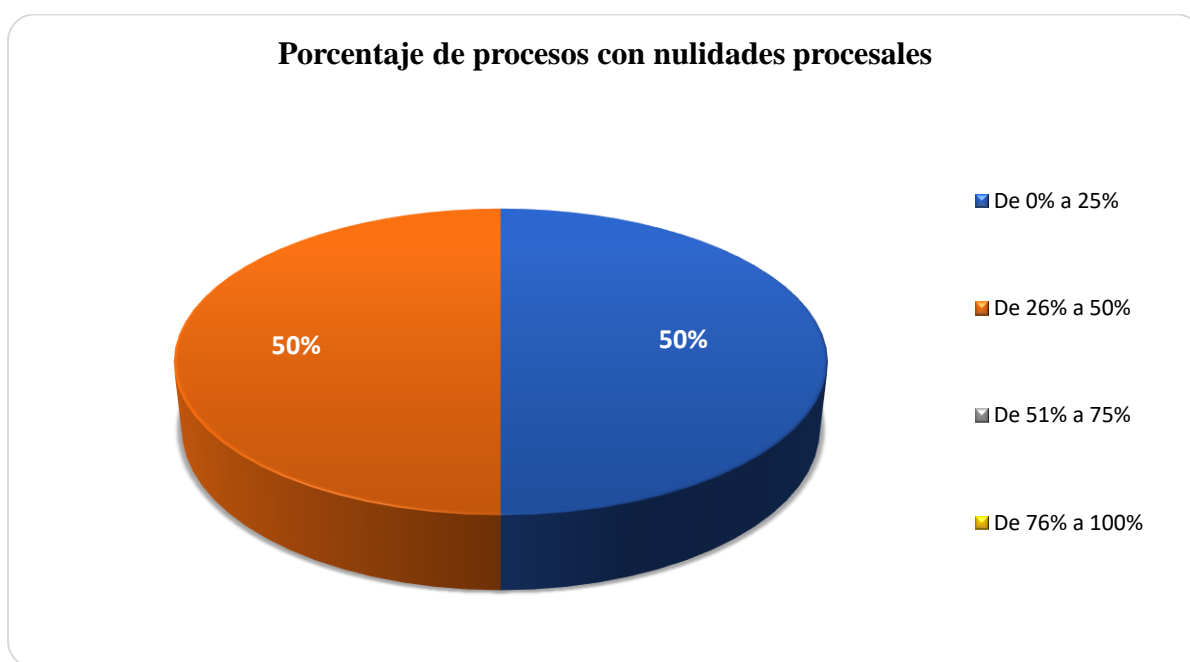
Según la figura 5, el 100% de los magistrados (04 jueces) respondieron categóricamente haber amparado el 25% del total de nulidades formuladas hasta antes de la emisión de la sentencia. Es decir, que, en los procesos de alimentos, hasta antes de la emisión de la sentencia, la formulación de nulidades es relativamente baja. Esto se debe, a que, por su parte, los demandados muchas veces suelen solicitar nulidades pese a haber sido notificados en el domicilio de su documento de identidad, sin embargo, afirman radicar en un domicilio distinto (por trabajo, nueva pareja etc.) y solicitan ser emplazados nuevamente en este otro domicilio lo cual evidentemente no resulta amparable.



Fuente propia

*Figura 5.* Amparo de las nulidades procesales por magistrados.

Según la figura 6, el 50% de los magistrados respondieron que en el total de procesos de alimentos que conocen se han interpuesto nulidades en los procesos de alimentos en etapa de ejecución en hasta un 25%. En tanto, que 50% de los magistrados respondió que en el total de proceso de alimentos que conocen se han interpuesto nulidades en los procesos de alimentos en etapa de ejecución en un hasta un 50%. Es decir que al menos en la mitad de estos procesos se han formulado de nulidades procesales. Esto se debe principalmente a que estando ya en la etapa de ejecución, se realización las liquidaciones de pensiones devengadas, lo cual va a propiciar que se produzca un requerimiento de dicho monto resultante al demandado. Lo que éste va a buscar finalmente, a través de la nulidad procesal, es atacar esa liquidación o cuestionar la notificación afirmando que el requerimiento de pago se ha realizado en un domicilio distinto al suyo.



Fuente propia

*Figura 6.* Porcentaje de procesos con nulidades procesales.

Según la figura 7, el 100% de los magistrados respondieron categóricamente han amparado el 25% del total de nulidades formuladas hasta después de la emisión de la sentencia. Es decir, que en los procesos de alimentos en etapa de ejecución el nivel de amparo de las nulidades formuladas es baja. Esto se debe también a que las nulidades en la etapa de ejecución de sentencia son eminentemente dilatorias, puesto que solo buscan entorpecer el procedimiento que se sigue para que éste pueda ser denunciado por el delito de Omisión a la asistencia familiar.

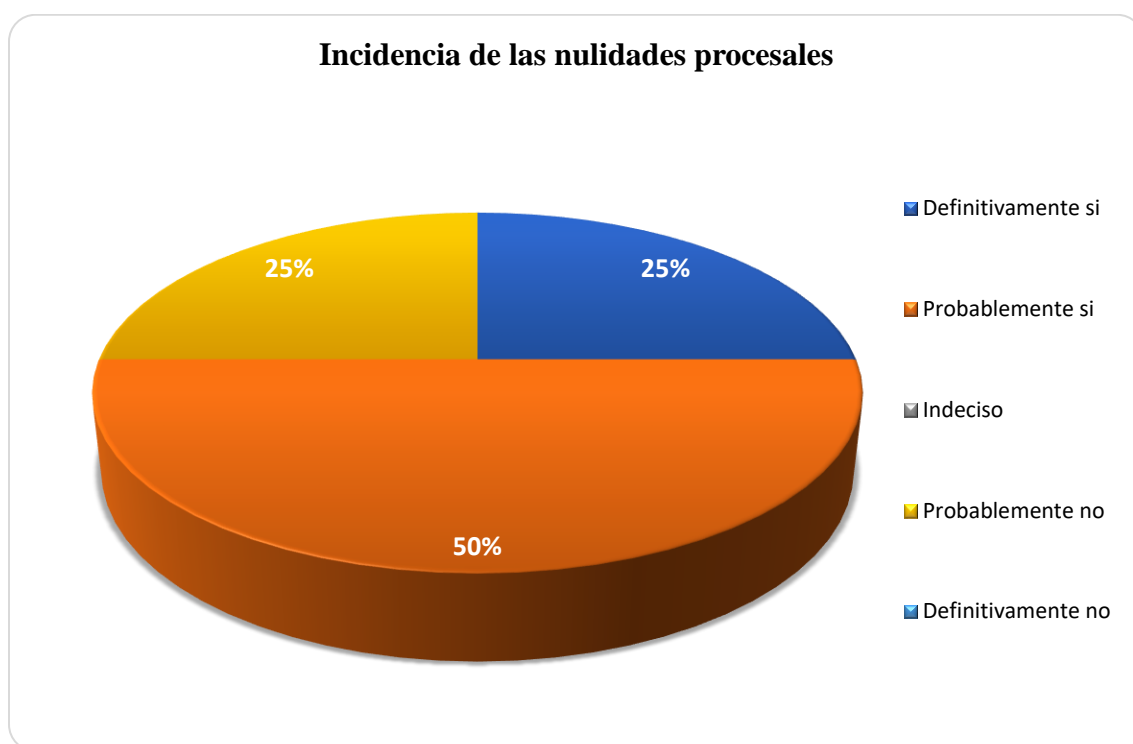


Fuente propia

*Figura 7.* Amparo a las nulidades formuladas.



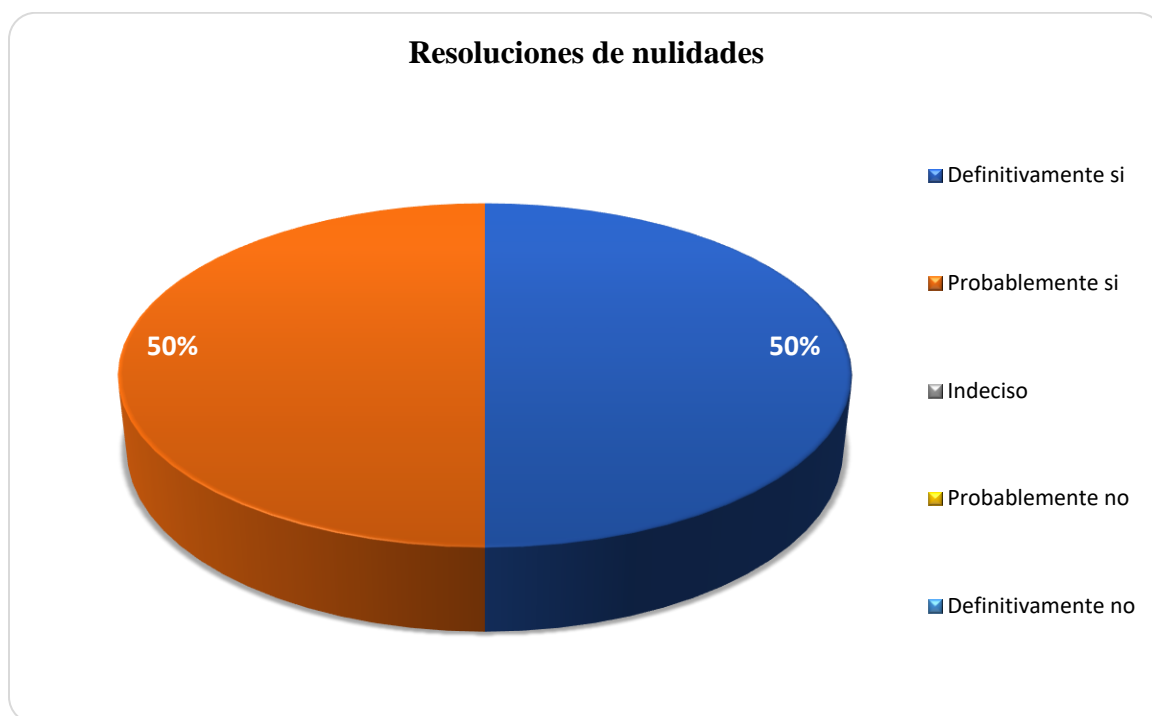
Según la figura 8, el 50 % de los magistrados respondieron que probablemente sí incide en la demora de la tramitación de los procesos de alimentos la interposición de nulidades procesales. El 25% de los magistrados respondió que definitivamente sí y el 25% de los magistrados respondió que probablemente no. Es decir, existe un ALTO NIVEL de probabilidad de que efectivamente las nulidades incidan en la demora de la tramitación de los procesos de alimentos.



Fuente propia

*Figura 8.* Incidencia de las nulidades procesales en la tramitación.

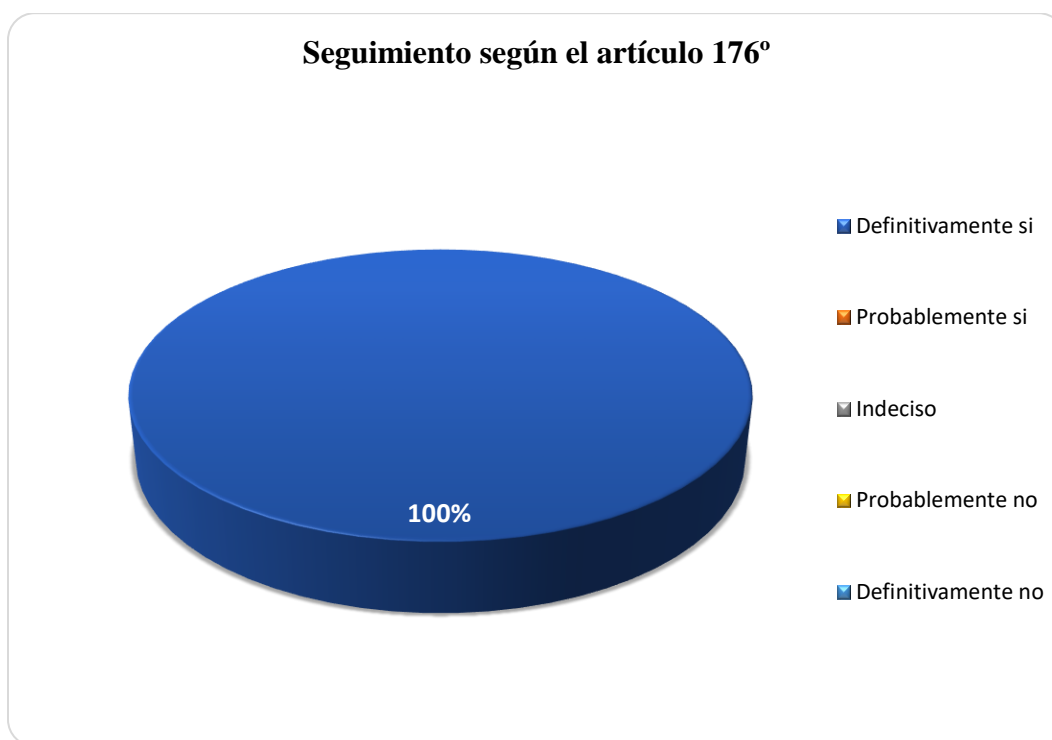
Según la figura 9, el 50 % de los magistrados respondieron que probablemente sí han resuelto de plano la formulación de nulidades; en tanto que el 50 % de los magistrados respondieron que definitivamente sí han resuelto de plano la formulación de nulidades. Es decir, existe un alto nivel de resoluciones que resuelven de plano las nulidades formuladas.



Fuente propia

*Figura 9.* Resoluciones de nulidades procesales de plano.

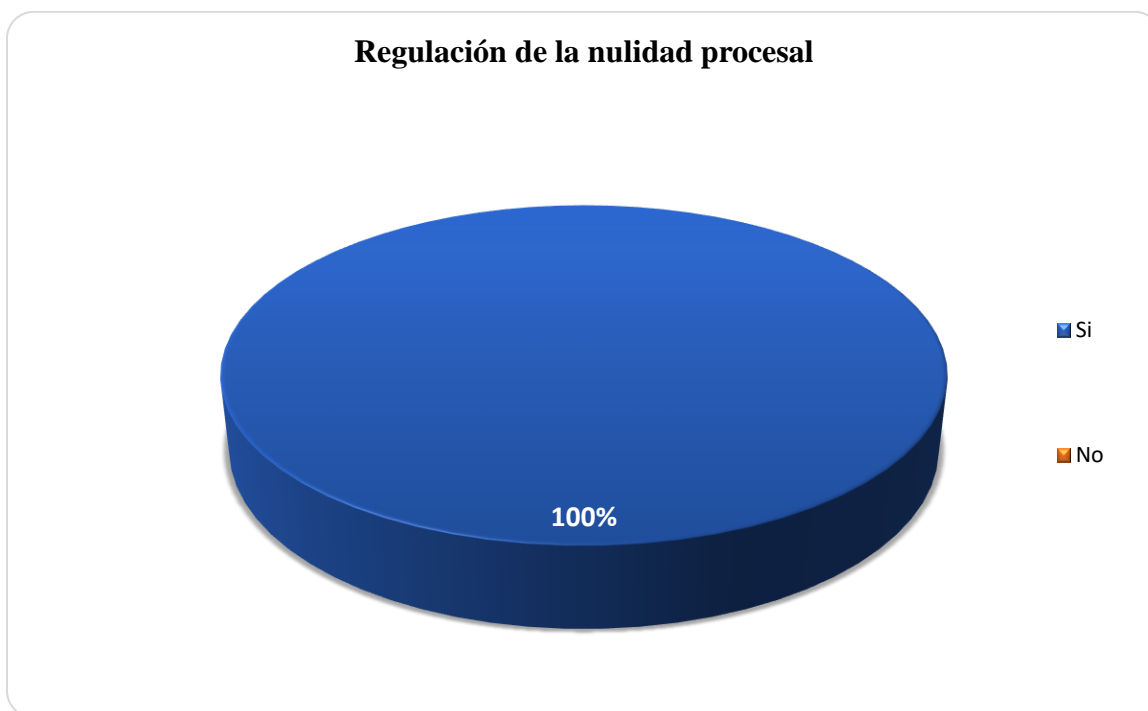
Según la figura 10, sobre el seguimiento según el artículo 176° del Código Procesal Civil; el 100 % de los magistrados respondieron que sí siguen el trámite establecido en el artículo 176° del Código Procesal Civil. Es decir, que los jueces en la totalidad de nulidades formuladas siguen dicho procedimiento.



Fuente propia

*Figura 10.* Trámite según el artículo 176° del Código Procesal Civil.

Según la figura 11, respecto a la regulación de la nulidad procesal; el 100 % de los magistrados respondieron que consideran adecuada la regulación del instituto de la nulidad procesal en nuestro ordenamiento procesal civil. Es decir, que el total de los jueces evaluados consideran adecuada la actual regulación sobre la nulidad procesal.

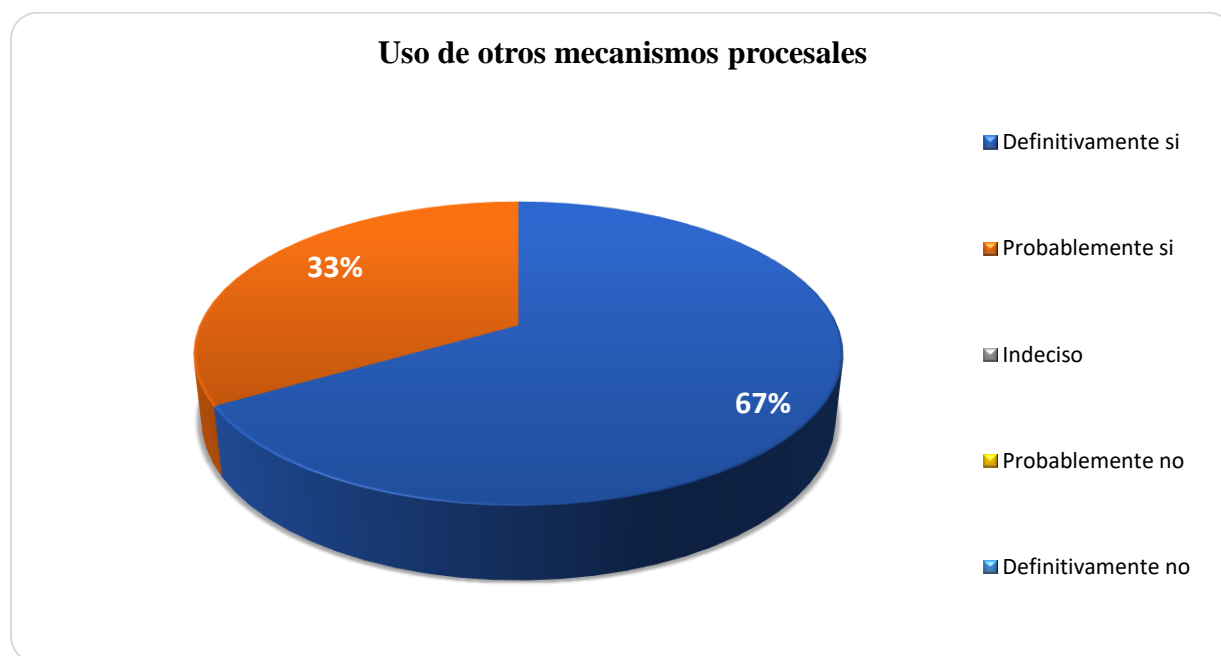


Fuente propia

*Figura 11.* Regulación de la nulidad procesal según el Código Procesal Civil.

### Resultado del cuestionario dirigido hacia profesionales que ejercen la abogacía.

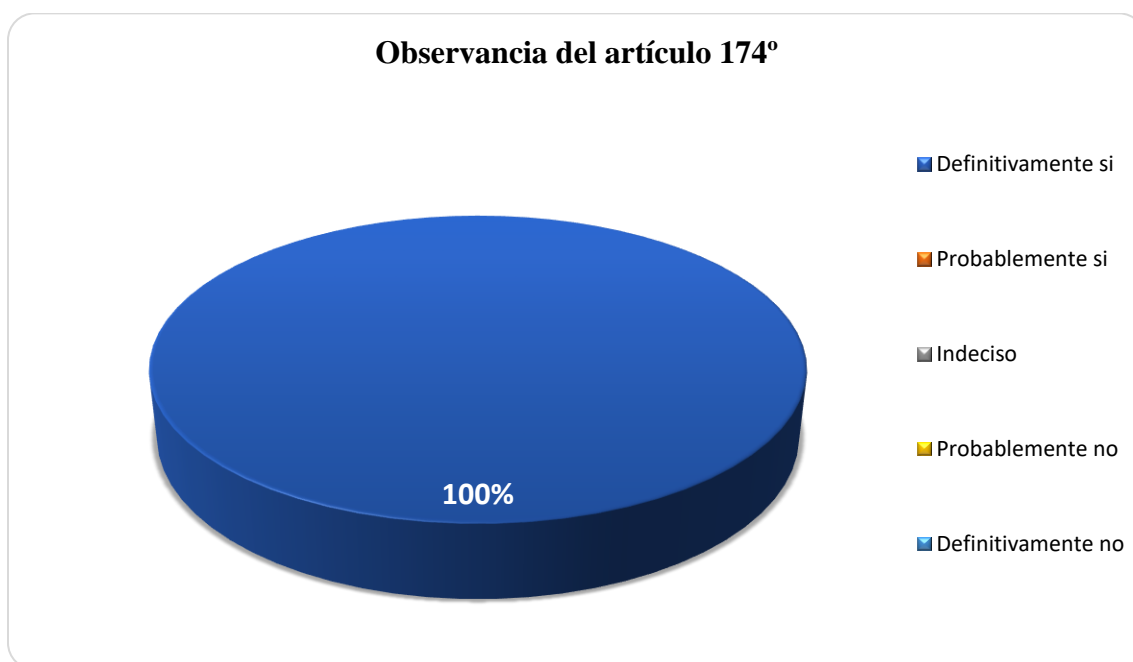
Según la figura 12, respecto al uso de otros mecanismos procesales; se obtuvo que el 67 % de los abogados respondieron que definitivamente sí acuden a otros mecanismos procesales antes de formular nulidad en tanto que el 33% respondieron que probablemente sí. Es decir, que existe un consenso en los abogados que resolvieron en cuestionario respecto de que recurren a otros mecanismos antes que a la nulidad procesal.



Fuente propia

*Figura 12.* Uso de mecanismos procesales antes de la nulidad.

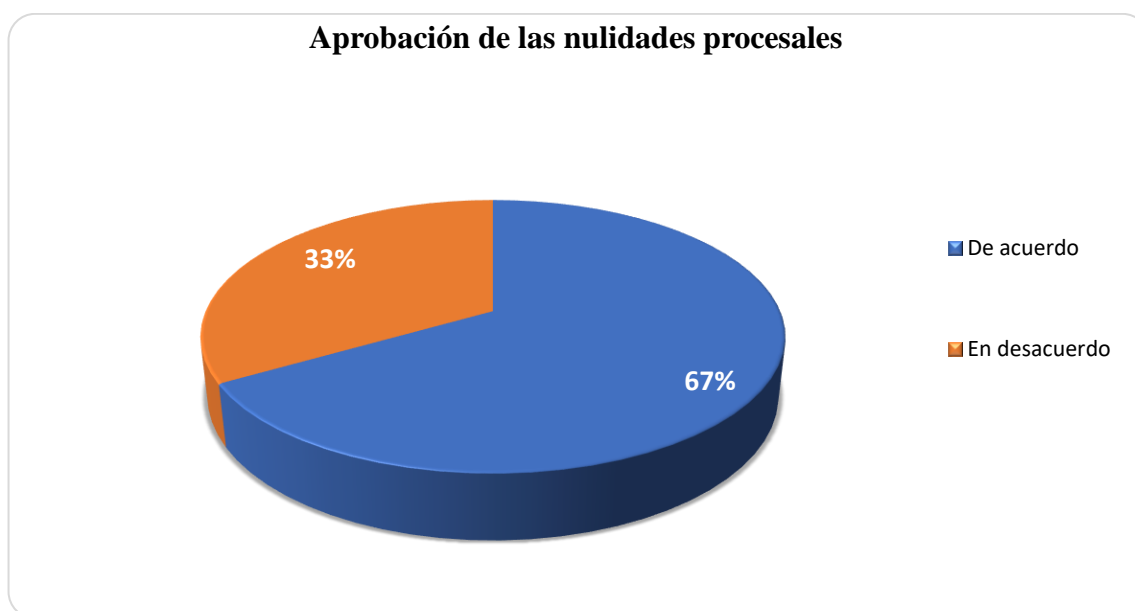
Según la figura 13, respecto a la observancia del artículo 174° del Código Procesal Civil; evidencia que el 100% de los abogados interrogados respondieron que definitivamente sí observan los requisitos establecidos en el artículo 174 del Código Procesal Civil. Es decir, que existe un adecuado conocimiento respecto de los requisitos exigidos por la norma procesal para la formulación de las nulidades procesales.



Fuente propia

*Figura 13.* Revisión del artículo 174° del Código Procesal Civil.

Según la figura 14, respecto a la aprobación de las nulidades procesales; se evidencia que el 67 % de los abogados respondieron estar de acuerdo con que los juzgados resuelvan las nulidades de plano, en tanto que el 33% respondieron estar en desacuerdo. Es decir, que existe un alto nivel de aceptación respecto de que las nulidades sean resueltas de plano.



Fuente propia

*Figura 14.* Acuerdo con las nulidades procesales.

### **Principales argumentos recibidos**

“Constituye un mecanismo que permite adecuar el trámite del proceso cuando esta se desvía o se equivocan”. Participante en la encuesta de opinión.

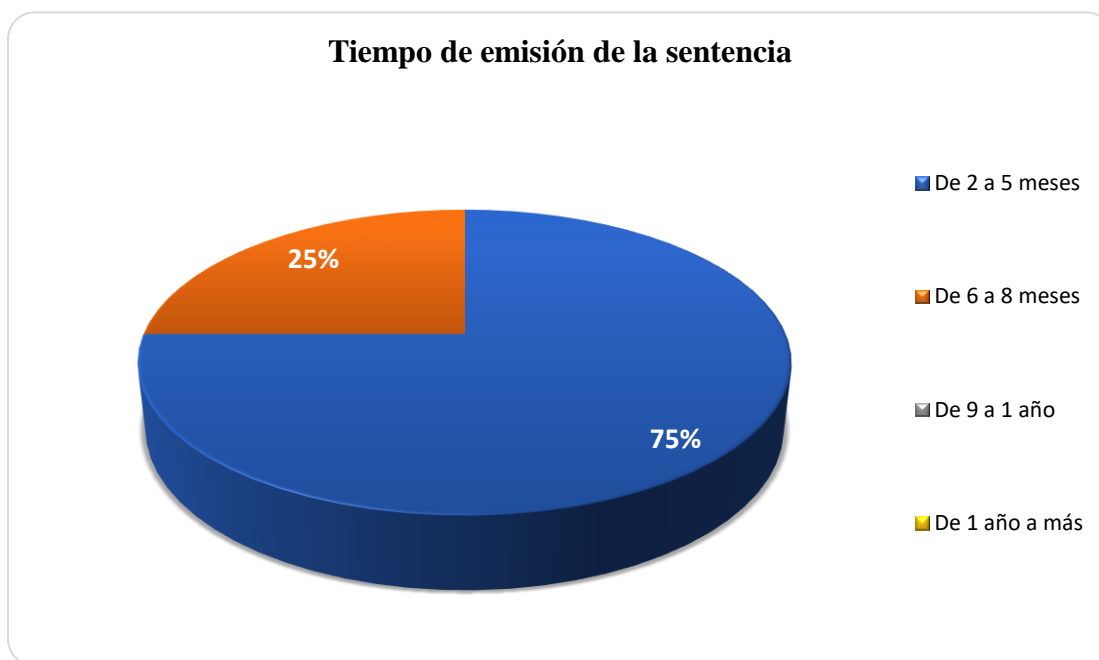
“Porque en aplicación de los principios se pueden resolver las nulidades”. Participante en la encuesta de opinión.

“Todo acto procesal que contravenga a la norma procesal imperativa o prohibitiva, carece de valor como tal”. Participante en la encuesta de opinión.

## Respecto de la variable de procesos de prestación de alimentos

### Resultado de interrogantes comunes a abogados y jueces

Según la figura 15, respecto al tiempo de la emisión de la sentencia, se evidencia que el 75 % de los interrogados respondieron que un proceso de alimentos dura entre 02 a 05 meses, en tanto que un 25% respondieron que dura entre 06 a 08 meses. Es decir, que existe un alto nivel de consenso respecto de que los procesos de alimentos duran menos de un año.

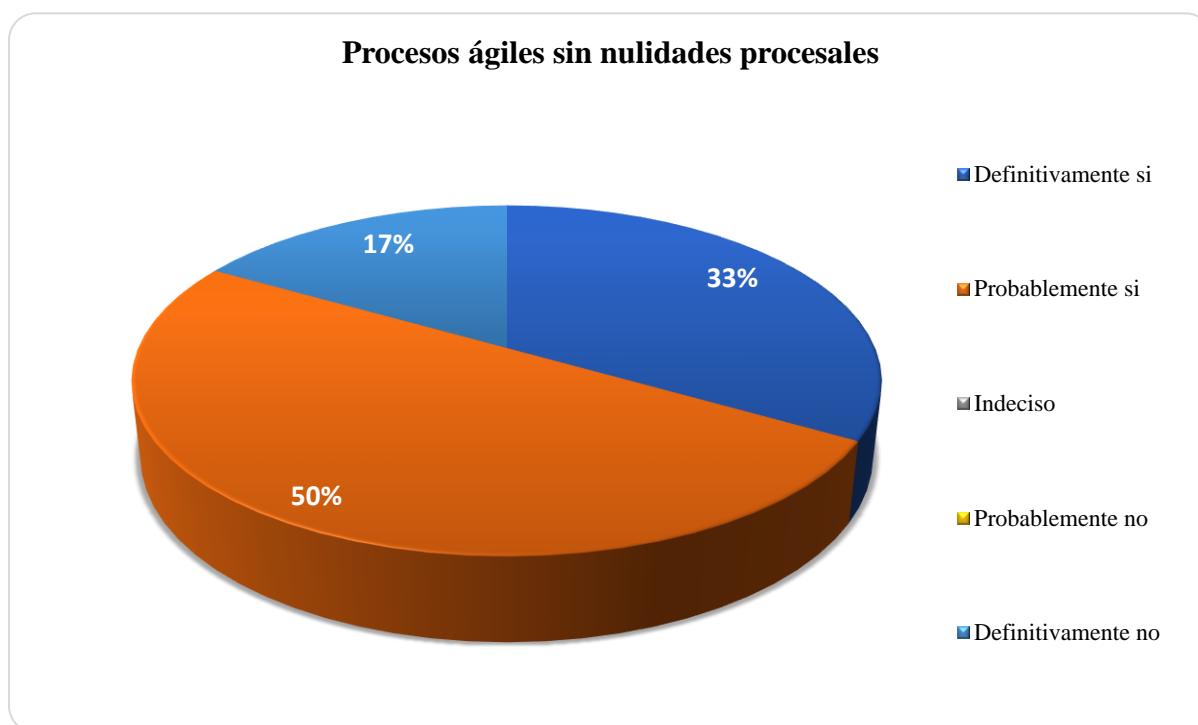


Fuente propia

*Figura 15.* Tiempo que conlleva emitir una sentencia.



Según la figura 16, respecto a los procesos ágiles sin nulidades procesales, se evidencia que el 50 % de los interrogados respondieron que un proceso de alimentos probablemente sí se resolvería en menos tiempo si no se formularan nulidades; un 33% respondieron que definitivamente sí duraría menos tiempo y un 17% respondieron que definitivamente no duraría menos tiempo. Es decir, que existe un alto nivel de consenso respecto de que los procesos de alimentos durarían menos tiempo de interponer nulidades procesales en su tramitación.



Fuente propia

*Figura 16.* Resolución en menor tiempo de los procesos de fijación de alimentos.

Según la tabla 2 se advierte que los montos que se fijan por pensión alimenticia, probablemente no sobrepasan los mil quinientos nuevos soles son bajos en el distrito judicial de Ayacucho. Los valores respondidos se encuentran entre los rangos de S/150 hasta S/. 1 500, encontrándose la mayor frecuencia de datos entre S/150 y S/. 450.

Tabla 2.

*Fijación del monto de pensión alimenticia.*

Rango laboral	Número de Respuestas
S/. 150 – S/.450	6
S/.451 – S/.1000	3
S/.1001 – S/.1500	1
S/.1500 – A más.	0
Total	10

Según la tabla 3 los procesos de alimentos culminan en un gran porcentaje con sentencian siendo bajo el porcentaje de procesos que culminan mediante actos de conciliación o transacción.

Tabla 3.

*Porcentaje que se resuelve mediante conciliación y sentencia*

Por conciliación o transacción	Número de Respuestas	Por emisión de sentencia	Número de Respuestas
0% - 25%	10	0% - 25%	0
26% - 50 %	0	26% - 50 %	0
51 % - 75%	0	51 % - 75%	2
75% - 100%	0	75% - 100%	8
Total	10	Total	10

## 5.2. Discusión

De acuerdo a la figura 3, los abogados tendrían un adecuado conocimiento de los principios de las nulidades procesales, sin embargo, ello no se condice con los resultados que arrojan las figuras 4,5,6 y 7, en donde se observa que todos los jueces interrogados (respecto de las nulidades deducidas antes de la sentencia y en la etapa de ejecución) han expresado unánimemente que únicamente han amparado hasta un 25% de las nulidades deducidas por los abogados. Ergo, de existir un adecuado conocimiento de los principios, estos deberían de ser amparados en un mayor número.

Respecto de la tramitación que se da a la formulación de las nulidades procesales (figuras 5, 6 y 7), si se tiene en cuenta lo analizado respecto de las posturas doctrinarias, las mismas que desarrollan ampliamente los aspectos teóricos, así como los principios de nulidad procesal, y lo analizadas en los expedientes revisados de los juzgados estudiados se advierte que, en primer lugar los jueces casi no hacen referencia a los principios que aplican al momento de resolver los pedidos de nulidad.

La invocación de dichos principios es importante, ya antes se resaltó que nuestro código respecto de la nulidad únicamente regula su trámite, improcedencia y la definición de sus principios; se debe entonces extraer del escrito de nulidad el sentido que oriente la invocación de uno de dichos principios y en base a éste emitir la resolución correspondiente.

Asimismo, de la figura 9 se tiene que los abogados interrogados refieren en su totalidad que en la formulación de nulidad observan los requisitos prescritos en el Artículo 174 del CPC; esto tampoco se condice con el resultado de las nulidades amparadas. Tampoco toman en cuenta que siendo evidente la nulidad, pudiendo ello desprenderse de lo que se ha actuado en el mismo

proceso, ya no es necesario correr traslado de la misma a la otra parte sino más bien emitir una decisión de plano; también se ha observado que pese a haber advertido la conducta dilatoria de los demandados, éstos no son objeto de amonestación o de imposición de sanción alguna. De ahí que la inobservancia (tanto de quienes formulan nulidad como de quienes son los encargados de resolverlas) de los principios estudiados, explican la indebida tramitación que se le da a las nulidades procesales.

De acuerdo a la figura 2 se tiene que el principio mayormente aplicado viene a ser el principio de trascendencia; y esto se puede corroborar con los expedientes analizados puesto que el análisis del perjuicio que pueda acarrear determinado acto procesal, bien puede ser denunciado a través de una nulidad, o de ser una nulidad insalvable, puede incluso el juzgado declarar la nulidad del acto afectado con nulidad de oficio.

Efectivamente, este principio es el más importante, incluso por sobre el Principio de legalidad, principio que dicho sea de paso no ha sido estudiado. Esto último se debe a que los Códigos Procesales en materia Civil actuales, aparte de prescribir una serie de dispositivos legales que pueden ser afectos de nulidad (nulidad taxativa), prescriben también otro dispositivo que deja abierta la posibilidad de que los actos procesales que han alcanzado su finalidad pese a algún defecto formal son válidos y surte sus efectos.

De la figura 8 se advierte que los abogados interrogados en su mayoría han respondido que acuden a otro mecanismo procesal antes de recurrir a las alegaciones de nulidad. En realidad, esto es muy poco probable de ocurrir, ya que si bien, dentro de los procesos de alimentos, se pueden hacer uso de otros mecanismos procesales para cuestionar determinado acto procesal, estos son muy limitados dentro del trámite de los procesos de fijación de alimentos.

## CONCLUSIONES

En esta tesis se investigó cómo incide la indebida tramitación de las nulidades procesales en los procesos de alimentos; y al respecto, teniéndose en cuenta la doctrina revisada, los expedientes analizados y el cuestionario desarrollado por jueces y abogados, se advierte que no se está dando un tratamiento adecuado a las formulaciones de las nulidades, y esto se puede notar desde el escrito mismo que contiene la nulidad y pasa también por el mismo órgano jurisdiccional que debe resolverla; de esto puede concluirse pues, que de existir un adecuado conocimiento de los principios de nulidad procesal por ambos operadores jurídicos, ello coadyuvaría a que los procesos de alimentos en este distrito judicial no conlleven tanto tiempo en su tramitación, ya antes de la emisión de la sentencia o en su etapa de ejecución.

En esta tesis se investigó cómo influye, que la inobservancia de los principios procesales (Trascendencia, Convalidación y Protección) también se debe a que los abogados no conocen doctrinariamente el contenido de dichos principios; si bien los jueces han expresado en el cuestionario que sí conocen la nulidad y sus principios, se ha acreditado con sus mismas respuestas a otras preguntas que dicha afirmación no resulta cierta ya que el porcentaje de las nulidades que son amparadas es el más bajo.

A través de la presente investigación se ha acreditado que efectivamente una de las causas de la demora de la tramitación de las nulidades procesales es también el mal uso que puede darse a este instituto procesal, no solo desde la formulación sino también en su tramitación. En ese sentido se ha acreditado también que los juzgados de paz letrado al momento de emitir la resolución que decide sobre las nulidades formuladas en los procesos de alimentos, no hacen uso de los mecanismos procesales que concede la norma procesal para evitar este mal uso, es decir que no

aplican aquellos dispositivos que facultan a los jueces a imponer sanciones por las conductas dilatorias de las partes, y menos aún efectúan la recomendación en caso de reiteración.

En esta tesis se investigó también que en los procesos de alimentos si bien existe una baja incidencia de formulación de nulidades en los procesos de alimentos que se encuentran en trámite (antes de la sentencia) su incidencia es mayor en la etapa de ejecución, y es precisamente en esta etapa donde la figura alimentaria de naturaleza civil, se transforma en una figura penal (Art. 149 del Código Penal) ante la negativa del obligado alimentario de acudir con la pensión alimentaria a favor del alimentista, es a esto que se deba esta mayor incidencia. Y no en pocos casos, esperan a que se practique la liquidación, se apruebe y se requiera el pago para recién estando a punto de remitir los partes al Ministerio Público para que proceda conforma a sus atribuciones, para recién alegar una nulidad que ante la acreditación del perjuicio debe ser amparada.

## RECOMENDACIONES

Dado que se ha podido notar el poco manejo y conocimiento que se tiene de la nulidad procesal, de sus principios y de su tramitación en general por parte de los abogados y de quienes emiten actos procesales a raíz de su formulación. De modo que para efectos de evitar perjudicar el trámite o ejecución del proceso (que al final redundaría en perjuicio del alimentista) se debe brindar capacitaciones tanto a nivel del colegio de abogados (no recuerdo alguna vez que se haya efectuado capacitación alguna sobre este tema), y a su vez capacitar a los secretarios judiciales respecto de cómo se debe proceder ante la formulación de nulidad.

Los abogados deben preocuparse por efectuar una buena redacción de las nulidades procesales, tanto para fundamentar los hechos que encuadran el perjuicio como para invocar las normas y principios pertinentes al momento de su planteamiento. Deben en la medida de lo posible adecuar su actuación a los deberes de probidad lealtad y buena fe, teniendo en cuenta que de por medio se encuentra el interés superior del menor alimentista.

Si se acredita que existe una conducta dilatoria al momento de formularse una nulidad (sin adjuntar los aranceles correspondientes pese a ser demandados, el no señalamiento de un domicilio real o procesal, sin firma de abogado, etc.: pese a que dichos requisitos son inherentes a todo escrito), que se fundamente hechos irrelevantes o innecesarios pero no jurídicos, y que además dicha conducta sea reiterativa dentro del mismo proceso; el juez debería agotar el procedimiento para arribar a una sanción pecuniaria, exhortando, recomendando e imponiendo la multa correspondiente.

Finalmente, cabe recomendar, a los abogados y operadores jurisdiccionales, que se tenga en cuenta siempre el interés superior de los menores alimentistas o de aquellos que en cuyo favor se ha ordenado el deber de prestarlas; toda vez que, al tratarse de un derecho impostergable, la sola demora en la tramitación del proceso genera un perjuicio irreparable, de ahí que se deba fundamentalmente buscar conocer bien, y luego aplicar correctamente la nulidad y los principios que la sustentan.



## APORTES TEÓRICOS DEL AUTOR

El artículo 170° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de Argentina fija un plazo para efectos de la interposición de nulidades: 05 días; sin embargo, nuestro Código Procesal Civil, sin hacer referencia a un plazo expreso únicamente prescribe que su oportunidad: la primera oportunidad que tiene el afectado para formular la nulidad. Creemos que la fijación de un plazo expreso podría conllevar a evitar que éstas se formulen pese a que, después de haberse apersonado y peticionado otros actos procesales, formulen nulidad procesal alegando una supuesta primera oportunidad.

Por otro lado, también debería de existir una norma expresa que faculte a los jueces a resolver las nulidades de plano, cuando éstas puedan resultar evidentes y se sustenten en aspectos que puedan desprenderse de lo actuado en el mismo expediente, o que los medios aportados por quien las formula reviste convicción de verdad respecto de la afectación, el perjuicio y el agravio producido.

Siendo el sistema de nulidad procesal un aspecto normativo -específicamente procesal normativo en materia civil- es evidente que la postura filosófica usada para el desarrollo del presente trabajo es el Positivismo. Debe resaltarse sin embargo que la clásica visión del positivismo de Kelsen, para quien: “La norma jurídica es coactiva. Su validez es formal, depende de su aprobación por órgano competente y siguiendo el procedimiento previamente establecido” (Cárdenas, J. 2005, p.57); y que, para establecer una “ciencia autónoma del Derecho hay que separar todo lo que pertenece a otras ciencias, sean conductas valores, conductas, etcétera, que resultan más propios de la moral, la religión, la sociología o la política (...) la Teoría pura del

Derecho consistirá en su esencia normativa”: “la norma jurídica válida y el sistema eficaz que regulan efectivamente las conductas de los sujetos y la sociedad en su conjunto” (Rubio, M. 2007. p.57) , ha sido revisado por Hart (Herbert Lionel Adolphus Hart, ó H. L. A. Hart) a quien se le atribuye el positivismo jurídico de hoy, para quien no es posible que se pueda resumir le derecho en la coacción y que en los casos dudosos o no previstos en el Derecho positivo, el juez puede crear Derecho usando los Principios generales del Derecho (fundamentos de la seguridad jurídica); esto a diferencia de Kelsen, quien rechaza la posibilidad de una seguridad jurídica plena y denota los peligros de que un Tribunal Constitucional interprete valores produciendo normas generales.

**Texto original:**

**Oportunidad, trámite y de oficio. -**

Artículo 176.- “El pedido de nulidad se formula en la primera oportunidad que el perjudicado tuviera para hacerlo, antes de la sentencia. Sentenciado el proceso en primera instancia, sólo puede ser alegada expresamente en el escrito sustentatorio del recurso de apelación. En el primer caso, el Juez resolverá previo traslado por tres días; en el segundo, la Sala Civil resolverá oyendo a la otra parte en auto de especial pronunciamiento o al momento de absolver el grado”.

Las nulidades por vicios ocurridos en segunda instancia, serán “formuladas en la primera oportunidad que tuviera el interesado para hacerlo, debiendo la Sala resolverlas de plano u oyendo a la otra parte” (Zavaleta, 2013).

Los Jueces sólo declararán de oficio las nulidades insubsanables, mediante resolución motivada, reponiendo el proceso al estado que corresponda.

**Aporte del investigador:****Oportunidad, trámite y de oficio. -**

Artículo 176.- “El pedido de nulidad se formula en la primera oportunidad o dentro de los cinco días de que el perjudicado tuviera conocimiento del acto, hasta antes de la sentencia. Sentenciado el proceso en primera instancia, sólo puede ser alegada expresamente en el escrito sustentatorio del recurso de apelación. En el primer caso, el Juez resolverá previo traslado por tres días; en el segundo, la Sala Civil resolverá oyendo a la otra parte en auto de especial pronunciamiento o al momento de absolver el grado”.

Las nulidades por vicios ocurridos en segunda instancia, serán formuladas en la primera oportunidad que tuviera el interesado para hacerlo, debiendo la Sala resolverlas de plano u oyendo a la otra parte. Los Jueces sólo declararán de oficio las nulidades insubsanables, mediante resolución motivada, reponiendo el proceso al estado que corresponda.

**Nulidad dilatoria**

Artículo 176-A.- Cuando el pedido de nulidad sea manifiestamente improcedente o cuyos fundamentos resulten evidentemente dilatorios éste será resuelta de plano, en cuyo caso se impondrá una multa.

## REFERENCIA

- Academia.(2008) *La doctrina del derecho natural y el positivismo jurídico*. Revista sobre enseñanza del Derecho. Año 6, número 12, ISSN 1667-4154, pp 183-198.
- Abad, S. (1992) *Nulidad de los Actos Procesales*. Revista Themis. Edición 21. pp. 7-15.
- Aguilar. (2013). *Derecho de Familia*. Lima: Ediciones Legales E.I.R.L.
- Atlantic International Universitu (AIU) (s.f.). Recuperado el 02 de octubre de 2017, de <https://cursos.aiu.edu/Filosofia%20del%20Derecho/PDF/Tema%203.pdf>
- Alsina, H. (2006). *las nulidades enel proceso civil, concepto y función de las fromas procesales*. Lima: Ara Editores.
- Beraún, M.; Mantari, M. (2002). *Visión tridimensional del debido proceso: definición e historia*. Recuperado el 3 de marzo de 2015 desde [www.justiciaviva.org.pe/jvnn/05/art/visiontridi.doc](http://www.justiciaviva.org.pe/jvnn/05/art/visiontridi.doc)
- Bermudez, M. (2012). *Derecho Procesal de Familia*. Editorial San Marcos. Lima.
- Campana, M. (2002). *EL delito de omisión a la asistencia familiar*. Lima: Talleres Gráficos Inca Garcilazo de la Vega.
- Canales, C. (2013). *Criterios en al determinación de la pensión de alimentos en la jurisprudencia*. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- Cárdenas, J. (2005) *La argumentación como Derecho*. Universidad Nacional Autónoma de México. 1ra edición. México.
- Carrión, J. (2014). *Codigo Procesal Civil Comentado*. Editorial Ediciones Jurídicas. Lima.
- Carrión, L. J. (2000). *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Ediora Jurídica Grijley.Lima.

Castro, M. G. (2011). *Una nueva tesis sobre la naturaleza jurídica de las nulidades procesales*. Arequipa: Universidad Católica de Santa María de Arequipa. Recuperado el 4 de marzo de 2015 desde <http://es.slideshare.net/Millercastro/naturaleza-juridica-de-las-nulidades-procesales>

Corte Suprema de Justicia 2013. Cas. Nro. 1066-2013-Lima.

Cavani, B. R. (2012). Nulidad y Forma en el Proceso Civil. Perspectiva Histórica de la Funcion de la Nulidad Porcesal en su Camino hacia el Modelo de la Finalidad. *Derecho & Sociedad*. P. 215-2036.

Código Civil – Código Procesal Civil. Juristas Editores E.I.R.L., Lima.

Diez Picazo, L. (2005) *Sistema de derechos fundamentales*. 2da Edición. Editorial: S.L. Civitas Ediciones.

Hernandez, J. M. (1995). *La nueva regulación de la nulidad procesal*. Barcelona: Forum.

J. Couture, E. (1958). *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: De Palma.

Ledesma Narvaez, M. (2016). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.

Legis.pe. (15 de 02 de 2016). *Legis.pe*. Recuperado el 10 de 09 de 2017, de <http://legis.pe/tc-se-pronuncia-a-favor-de-la-posibilidad-de-declarar-la-nulidad-de-sus-sentencias/>

Monroy Galvez, J. (1996). *Introducción al Proceso Civil. Tomo I*. Editorial Temis. Bogotá.

Monroy, G. J. (1992). La Postulación del proceso en el Código Procesal Civil. *Themis* , 33-42.

Monroy, G. J. (1996). *Los principios Procesales en el CPC de 1992*. . Lima: La Ley. Informativo Legal.

Obando, V. (2011) *El proceso civil y el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva*. ARA Editores. Lima.

Ore, A. (2016). Recuperado el 02 de octubre de 2017, de [http://www.incipp.org.pe/media/uploads/documentos/cuestion\\_previa.pdf](http://www.incipp.org.pe/media/uploads/documentos/cuestion_previa.pdf).

Pavlovich G. d. (2009 ). Concepciones del sistema jurídico. *Justicia Juris*. P.9-17.

Pincheira, M. (2007). *Duda Legal*. Recuperado el 16 de setiembre de 2017, de <https://dudalegal.cl/derecho-alimentos-responsabilidad-penal.html>

Rubio, M. (2007) *El Sistema Jurídico: Introducción al Derecho*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 9na Edición. Lima.

Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia (1999). Cas. Nro. 1054-1999-Lima.

Sánchez, H. & Reyes. C. (1996) *Metodología y Diseño en la Investigación Científica*. Editorial Mantaro. Lima.

Serra M. (1998). Nulidad Procesal. *Revista Peruana de Derecho Procesal*. P.561.

Tello, N. (2016) *Nulidad de Actos Procesales en los procesos civiles de conocimiento en el distrito judicial de Lima: 2007-2008*. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Facultad de Derecho y Ciencia Política. Unidad de Posgrado, Lima.

Tribunal Constitucional (2005). *EL debido proceso*.Exp. Nro. 7289-2005-AA7TC.

Tribunal Constitucional (2005). Exp. 7289-2005-AA-TC.

Vidal, F. (2012) *Manual Introductorio de Derecho Civil Peruano. 2da Edición*. Editorial IDEMSA. Lima.

Zavaleta, R. (2003). *Laberinto de las Nulidades Procesales*. Cajamarca. Revista Jurídica Cajamarca. Recuperado el 25 de febrero de 2015 desde <http://orbita.starmedia.com/-zavaletalaw/revista/>

**ANEXO**

Anexo I. Matriz de Consistencia

PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS	METODOLOGÍA	
<p>PG: ¿Cuál es la incidencia de la indebida tramitación de nulidades procesales en los procesos de prestación de alimentos tramitados en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga durante los años 2015-2016?</p> <p>PE1: ¿Cómo influye la inobservancia del principio de trascendencia en la indebida tramitación de nulidades procesales?</p> <p>PE 2: ¿Cómo incide la inaplicación del principio de convalidación en la indebida tramitación de nulidades procesales?</p> <p>PE 3: ¿Cómo afecta el incumplimiento del principio de protección en la indebida tramitación de nulidades procesales?</p>	<p>OG: Verificar cómo interviene la inobservancia de los principios de trascendencia, de convalidación y de protección explican la indebida tramitación de nulidades procesales en los procesos de prestación de alimentos tramitados en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga durante los años 2015-2016.</p> <p>OE1: Estudiar cómo influye la inobservancia del principio de trascendencia en la indebida tramitación de nulidades procesales.</p> <p>OE2: Analizar cómo incide la inaplicación del principio de convalidación en la indebida tramitación de nulidades procesales</p> <p>OE3: Investigar cómo afecta el incumplimiento del principio de protección en la indebida tramitación de nulidades procesales</p>	<p>HG: La inobservancia de los principios de trascendencia, de convalidación y de protección explican la indebida tramitación de nulidades procesales en los procesos de prestación de alimentos tramitados en el Tercer y Sexto Juzgado de Paz Letrado de Huamanga durante los años 2015-2016.</p> <p>HO1: La inobservancia del principio de trascendencia explica la indebida tramitación de nulidades procesales</p> <p>HO2: La inaplicación del principio de convalidación es la causa de la indebida tramitación de nulidades procesales.</p> <p>HO3: El incumplimiento del principio de protección es la razón de la indebida tramitación de nulidades procesales.</p>	<p>VARIABLE</p> <p>Nulidades procesales en los procesos de prestación de alimentos.</p> <p>DIMENSIONES</p> <p>Principio de trascendencia</p> <p>Principio de convalidación</p> <p>Principio de protección</p> <p>Nulidades procesales</p> <p>Prestación de alimentos</p>	<p><b>Tipo de Investigación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Básica.</li> </ul> <p><b>Nivel de Investigación</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Exploratorio y descriptivo.</li> </ul> <p><b>Método</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Hipotético deductivo.</li> <li>- Analítico sintético.</li> <li>- Abstracción y concreción.</li> <li>- Estadístico.</li> </ul> <p><b>Técnicas de Recolección de Información</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Revisión de teóricas</li> <li>- Revisión de expedientes.</li> <li>- Técnica de encuesta.</li> </ul> <p><b>Instrumentos:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Fichas bibliográficas.</li> <li>- Registro de expedientes.</li> <li>- Cuestionario de encuestas.</li> </ul> <p><b>Fuentes Bibliográficas</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Normas.</li> </ul>



## Anexo 2. Encuesta de opinión

### ENCUESTA DE OPINIÓN

Estimado Sr. Juez / Sr. Abogado.

La presente encuesta pretende recabar su opinión acerca de la aplicación de los principios de nulidad procesal, los mecanismos procesales para formular la nulidad, así como las referidas a los procesos de prestación de alimentos.

De antemano agradezco su participación.

#### **PRINCIPIOS**

**Interrogante 1.** ¿Usted en ejercicio de la judicatura, ya sea actuando como *a quo* o *ad quem*, al momento de resolver la formulación de nulidades procesales ha aplicado alguno los principios establecidos?

- a) Definitivamente si.
- b) Probablemente si
- c) Indeciso
- d) Probablemente no
- e) Definitivamente no.

**Interrogante 2** ¿Usted en el ejercicio de la judicatura, ¿cuál de los citados principios considera haber aplicado y amparado en mayor número, al momento de resolver las nulidades procesales formulada?

- a) Principio de trascendencia.
- b) Principio de convalidación
- c) Principio de protección

**Interrogante 3** ¿Usted en el ejercicio de la judicatura, teniendo en cuenta los procesos donde se formularon nulidades, considera que los abogados defensores tienen un adecuado conocimiento de los principios citados?

- a) Definitivamente si
- b) Probablemente si
- c) Indeciso
- d) Probablemente no
- e) Definitivamente no

#### **NULIDAD PROCESAL**

**Interrogante 4** ¿Usted en el ejercicio de la judicatura, en qué porcentaje de los procesos de alimentos considera que se interponen nulidades procesales?

- a) De 0% a 25%
- b) De 26% a 50%
- c) De 51% a 75%
- d) De 76% a 100%

**Interrogante 5** ¿De estas nulidades formuladas, qué porcentaje usted considera haber amparado?

- a) De 0% a 25%.
- b) De 26% a 50%.
- c) De 51% a 75%.
- d) De 76% a 100%.

**Interrogante 6.** Usted cree que la interposición de las nulidades procesales incide directamente en la demora de la tramitación (antes de la sentencia) y ejecución de los procesos.

- a) Definitivamente sí.
- b) Probablemente sí.
- c) Indeciso.
- d) Probablemente no.
- e) Definitivamente no.

**Interrogante 7** ¿Usted en el ejercicio de la judicatura y atendiendo a la naturaleza y fundamentos de la nulidad formulada, ha resuelto nulidades de plano?

- a) Definitivamente sí.
- b) Probablemente sí.
- c) Indeciso.
- d) Probablemente no.
- e) Definitivamente no.

**Interrogante 8** ¿Usted en el ejercicio de la judicatura, ante la formulación de una nulidad procesal, necesariamente sigue el trámite indicado en el artículo 176° del Código Procesal Civil?

- a) Definitivamente sí.
- b) Probablemente sí.

- c) Indeciso.
- d) Probablemente no.
- e) Definitivamente no.

**Interrogante 9** ¿Usted considera adecuado la regulación del instituto de nulidad procesal que recoge el Código Procesal Civil?

- A) Sí.
- B) No.

**Interrogante 10** ¿Usted como abogado defensor, usa otros mecanismos procesales antes de formular la nulidad?

- a) Definitivamente sí.
- b) Probablemente sí.
- c) Indeciso.
- d) Probablemente no.
- e) Definitivamente no.

**Interrogante 11** ¿Usted como abogado defensor al redactar un escrito formulando nulidad, observa los requisitos establecidos en el artículo 174º del Código Procesal Civil?

- a) Definitivamente sí.
- b) Probablemente sí.
- c) Indeciso.
- d) Probablemente no.
- e) Definitivamente no.

**Interrogante 12** ¿Si el juzgado resuelve de plano la nulidad formulada, usted como abogado defensor considera correcto el trámite que le dio el juzgado correspondiente a la nulidad formulada?

- a) De acuerdo. ¿Por qué?
- b) En desacuerdo. ¿Por qué?

#### **PROCESOS DE PRESTACION DE ALIMENTOS**

**Interrogante 13** ¿Cuánto tiempo considera usted que, normalmente, conlleva el trámite de un proceso de fijación de alimentos desde que interpone la demanda hasta la emisión de la sentencia?

- a) De 2 a 5 meses.
- b) De 6 a 8 meses.
- c) De 9 meses de 1 año.
- d) De 1 año a más.

**Interrogante N° 14** ¿Dentro de los casos sobre fijación de prestación de alimentos que usted ha llevado, en qué rango de edad (respecto de la parte demandada) considera que se encuentra el mayor número de demandas de este tipo?

- a) De 16 a 20 años.
- b) De 21 a 25 años.
- c) De 26 a 30 años.
- d) De 31 a 40 años.
- e) De 41 a más años.

**Interrogante 16** ¿Considera usted que un proceso de fijación de alimentos se resuelve en menos tiempo si dentro de este no se formulan nulidades procesales?

- a) Definitivamente sí.
- b) Probablemente sí.
- c) Indeciso.
- d) Probablemente no.
- e) Definitivamente no.

**Interrogante 17** ¿Dentro de los procesos de fijación de alimentos que usted ha conocido en su despacho, ¿cuál ha sido el monto más alto y el más bajo que ha fijado como monto de pensión alimenticia?

- a) De S/.150 a S/.4 50
- b) De S/. 451 a S/. 1000
- c) De S/.1001 – S/.1500
- d) De S/. 1501 a más.

**Interrogante 18** ¿Del universo de procesos de fijación de alimentos que se han tramitado en su despacho, qué porcentaje considera se resuelven mediante conciliación o transacción y qué porcentaje mediante la emisión de la sentencia correspondiente?

- a) Por conciliación o transacción
- b) Por emisión de sentencia.

### Anexo 3. Matriz de validación del instrumento



#### MATRIZ DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN

##### I. DATOS GENERALES

- 1.1 APELLIDOS Y NOMBRES DEL EXPERTO: Valero Palomino Fiorella Rocío
- 1.2 GRADO ACADÉMICO Y/O TÍTULO: Abogada - Maestra en Gestión Pública
- 1.3 CARGO E INSTITUCIÓN DONDE LABORA: Docente ULADECH- UNUSCH
- 1.4 NOMBRE DEL PROYECTO DE INSVESTIGACIÓN: Procesos de prestación de alimentos. Un estudio de la indebida tramitación de nulidades procesales.
- 1.5 NOMBRE DEL INSTRUMENTO: Encuesta de opinión
- 1.6 AUTOR DEL INSTRUMENTO: Alex Omar Solís Castro
- 1.7 PARA OBTENER EL GRADO /TÍTULO DE: Maestro en Derecho, mención en Derecho Civil y Comercial

##### II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN

INDICADORES DE EVALUACIÓN	CRITERIOS	EXCELENTE (5)	BUENA (4)	REGULAR (3)	INSUFICIENTE (2)	MALA (1)
1. CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje apropiado	5				
2. OBJETIVIDAD	Está expresado en lo observado, bajo metodología científica		4			
3. ACTUALIDAD	Adecuado al avance de la ciencia y la tecnología			3		
4. ORGANIZACION	Existe una organización lógica	5				
5. SUFICIENCIA	Comprende los aspectos en cantidad y calidad		4			
6. INTENCIONALIDAD	Adecuado para valorar los aspectos de las variables a estudiar	5				
7. COHERENCIA	Entre los problemas, objetivos e hipótesis		4			
8. CONSISTENCIA	Basado en aspectos teóricos y científicos			3		
9. CONVENIENCIA	Adecuado para resolver el problema		4			
10. METODOLOGÍA	Cumple con los procedimientos adecuados para alcanzar los objetivos	5				
TOTAL PARCIAL			42			

##### PUNTUACIÓN:

- |                                     |                                   |
|-------------------------------------|-----------------------------------|
| <input type="checkbox"/>            | De 10 a 20: No válido, reformular |
| <input type="checkbox"/>            | De 21 a 30: No válido, modificar  |
| <input type="checkbox"/>            | De 31 a 40: Válido, mejorar       |
| <input checked="" type="checkbox"/> | De 41 a 50: válido, aplicar       |

##### OBSERVACIONES:

Ayacucho, 10 de octubre del 20 18

  
 Mg. Fiorella Rocío Valero Palomino  
 ABOGADA  
 C.A.L. N° 63363

*Anexo 4. Artículos 243 al 250 del Nuevo Código de Proceso Civil de Brasil*

**NUEVO CÓDIGO DE PROCESO CIVIL – BRASIL**

Aprobado mediante Ley 13 105

16 de marzo de 2015

**CAPÍTULO V  
DAS NULIDADES**

Art. 243.- Cuando la ley prescribe determinada forma, bajo pena de nulidad, la decretación de ésta no puede ser requerida por la parte que le causó.

Art. 244.- Cuando la ley prescribe determinada forma, sin sanción de nulidad, el juez considerará válido el acto si, realizado de otro modo, le alcanza la finalidad.

Art. 245.- La nulidad de los actos debe ser alegada en la primera oportunidad en que cabe a la parte hablar en los autos, bajo pena de preclusión.

Párrafo Único.- No se aplica esta disposición a las nulidades que el juez deba decretar de oficio, ni prevalece la preclusión, probando la parte legítima impedimento.

Art. 246.- Es nulo el proceso, cuando el Ministerio Público no sea intimado a acompañar el hecho en que deba intervenir.

Párrafo único - Si el proceso ha corrido, sin conocimiento del Ministerio Público, el juez lo anulará a partir del momento en que el órgano debió haber sido intimado. .

Art. 247.- Las citas y las citaciones serán nulas, cuando sean hechas sin observancia de las prescripciones legales.

Art. 248.- Anulado el acto, se consideran de ningún efecto todos los subsiguientes, que dependen de él; sin embargo, la nulidad de una parte del acto no perjudicará a las demás, que sean independientes.

Art. 249.- El juez, al pronunciar la nulidad, declarará que actos son alcanzados, ordenando las providencias necesarias, a fin de que sean repetidos, o rectificadas

§ 1º -El acto no se repetirá ni se le suplirá la falta cuando no perjudique la parte.

§ 2º -Cuando pueda decidir el mérito a favor de la parte a quien aproveche la declaración de la nulidad, el juez no la pronunciará ni mandará repetir el acto, o suplirle la falta.

Art. 250.- El error de forma del proceso acarrea únicamente la anulación de los actos que no puedan ser aprovechados, debiendo practicarse los que sean necesarios, a fin de observar, en la medida de lo posible, las prescripciones legales.

Párrafo único.- Se dará el aprovechamiento de los actos practicados, siempre que no resulte perjuicio a la defensa.

*Anexo 5. Artículos 169 al 174 del Código Procesal y Comercial de Argentina.*

**CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN DE ARGENTINA**

Aprobado mediante la Ley 17.454

01 de febrero de 1968

**CAPITULO X.**

**NULIDAD DE LOS ACTOS PROCESALES (artículos 169 al 174)**

**TRASCENDENCIA DE LA NULIDAD.**

**ARTÍCULO 169.-** 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.

**SUBSANACION.-**

**ARTÍCULO 170.-** La nulidad no podrá ser declarada cuando el acto haya sido consentido, aunque fuere tácitamente, por la parte interesada en la declaración.

Se entenderá que media consentimiento tácito cuando no se promoviere incidente de nulidad dentro de los CINCO (5) días subsiguientes al conocimiento del acto.

**INADMISIBILIDAD.**

**ARTÍCULO 171.-** La parte que hubiere dado lugar a la nulidad, no podrá pedir la invalidez del acto realizado.

**INICIATIVA PARA LA DECLARACION. REQUISITOS.**

**ARTÍCULO 172.-** La nulidad podrá ser declarada a petición de parte o de oficio, siempre que el acto viciado no estuviere consentido. 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. Si la nulidad fuere manifiesta no se requerirá sustanciación.

**RECHAZO "IN LIMINE".**

**ARTÍCULO 173.-** Se desestimarán sin más trámite el pedido de nulidad si no se hubiesen cumplido los requisitos establecidos en el segundo párrafo del artículo anterior o cuando fuere manifiestamente improcedente.

**EFFECTOS.**

**ARTÍCULO 174.-** La nulidad de un acto no importará la de los anteriores ni la de los sucesivos que sean independientes de dicho acto. La nulidad de una parte del acto no afectará a las demás partes que sean independientes de aquella.

*Anexo 6. Artículos 140 al 147 del Nuevo Código de Proceso Civil de Colombia.*

**CIVILES – COLOMBIA**

Decretos números 1400 y 2019 DE 1970

(agosto 6 y Octubre 26)

**CAPÍTULO II**

Nulidades procesales

**Art. 140.-** Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. núm. 80. Causales de nulidad. El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando corresponda a distinta jurisdicción.
  2. Cuando el juez carece de competencia.
  3. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.
  4. Cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde.
  5. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si en estos casos se reanuda antes de la oportunidad debida.
  6. Cuando se omiten los términos u oportunidades para pedir o practicar pruebas o para formular alegatos de conclusión.
  7. Cuando es indebida la representación de las partes. Tratándose de apoderados judiciales esta causal sólo se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso.
  8. Cuando no se practica en legal forma la notificación al demandado o a su representante, o al apoderado de aquél o de éste, según el caso, del auto que admite la demanda o del mandamiento ejecutivo, o su corrección o adición.
  9. Cuando no se practica en legal forma la notificación a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas de deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público en los casos de ley.
- Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta de la que admite la demanda, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que la parte a quien se dejó de notificar haya actuado sin proponerla.

Parágrafo. - Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por medio de los recursos que este Código establece.

**Art. 141.-** Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 81. Nulidades en procesos de ejecución y en los que haya remate de bienes. En los procesos de ejecución y en los que haya remate de bienes, son también causales de nulidad:

1. Librar ejecución después de la muerte del deudor, sin que se haya cumplido el trámite prescrito por el artículo 1434 del Código Civil. Los títulos ejecutivos serán notificados a los herederos como se dispone en los artículos 315 a 320.
2. La falta de las formalidades prescritas para hacer el remate de bienes, siempre que se alegue antes de proferirse el auto que lo aprueba. Esta nulidad sólo afectará el remate y se aplica a todos los procesos en que haya remate de bienes.

**Art. 142.-** Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 82. Oportunidad y trámite. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a ésta si ocurrieron en ella.

La nulidad por no interrupción del proceso en caso de enfermedad grave, deberá alegarse dentro de los cinco días siguientes al en que haya cesado la incapacidad.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, podrá también alegarse durante la diligencia de que tratan los artículos 337 a 339, o como excepción en el proceso que se adelante para la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión si no se alegó por la parte en las anteriores oportunidades. La declaración de nulidad sólo beneficiará a quien la haya invocado, salvo cuando exista litisconsorcio necesario.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo donde ocurran, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores, o por causa legal.

La solicitud se resolverá previo traslado por tres días a las otras partes, cuando el juez considere que no es necesario la práctica de alguna prueba que le haya sido solicitada y no decreta otra de oficio; en caso contrario se tramitará incidente. La nulidad originaria en la sentencia que ponga fin al proceso, contra la cual no proceda recurso, podrá alegarse también en la oportunidad y forma consagradas en el inciso 3.

**Art. 143.-** Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 83. Requisitos para alegar la nulidad. No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien no la alegó como excepción previa, habiendo tenido oportunidad para hacerlo.

La parte que alegue una nulidad deberá expresar su interés para proponerla, la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y no podrá promover nuevo incidente de nulidad sino por hechos de ocurrencia posterior.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, sólo podrá alegarse por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo, en hechos que pudieron alegarse en excepciones previas u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de nulidad, o que se proponga después de saneada.

No podrá alegar la causal de falta de competencia por factores distintos del funcional, quien habiendo sido citado legalmente al proceso no la hubiere invocado mediante excepciones previas.

Tampoco podrá alegar las nulidades previstas en los numerales 5. a 9. del artículo 140, quien haya actuado en el proceso después de ocurrida la respectiva causal sin proponerla.

Cuando se declare la nulidad por falta de competencia, se procederá como dispone el penúltimo inciso del artículo siguiente.

**Art. 144.-** Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 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.

No podrán sanearse las nulidades de que tratan las nulidades 3 y 4 del artículo 140, salvo el evento previsto en el numeral 6 anterior, ni la proveniente de falta de jurisdicción o de competencia funcional.

**Art. 145.-** Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 85. Declaración oficiosa de la nulidad. En cualquier estado del proceso antes de dictar sentencia, el juez deberá declarar de oficio las nulidades insaneables que observe. Si la nulidad fuere saneable ordenará ponerla en conocimiento de la parte afectada por auto que se le notificará como se indica en los numerales 1. y 2. del artículo 320. Si dentro de los tres días siguientes al de notificación dicha parte no alega la nulidad, ésta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario, el juez la declarará.

**Art. 146.-** Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 86. Efectos de la nulidad declarada. La nulidad sólo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por éste. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto a quienes tuvieron oportunidad de contradecirla.

El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse, y condenará en costa a la parte que dio lugar a ella.

**Art. 147.-** Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 87. Apelaciones. El auto que decreta la nulidad de todo el proceso, o de una parte del mismo sin la cual no fuere posible adelantar el trámite de la instancia, será apelable en el efecto suspensivo. El que decreta la nulidad de una parte del proceso que no impida la continuación del trámite de la instancia, lo será en el efecto diferido.