

# UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO

ESCUELA DE POSTGRADO

SECCIÓN DE POSTGRADO DE DERECHO



“LA EXCEPCION DE OSCURIDAD O AMBIGÜEDAD EN EL MODO  
DE PROPONER LA DEMANDA Y LA VULNERACION DEL  
DERECHO DE DEFENSA DEL DEMANDADO EN EL PROCESO  
CIVIL”

TESIS PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN  
DERECHO CON MENCIÓN DERECHO CIVIL EMPRESARIAL

AUTOR:

Br. RUBEN ALFREDO CRUZ VEGAS

ASESOR:

Dr. OLEGARIO DAVID FLORIAN VIGO

Trujillo, Agosto del 2016

## **DEDICATORIA**

*A mi "Papá viejo" que aunque hoy se encuentre en la eternidad jamás olvidaré que él fue uno de los más importantes pilares en mi vida y responsable que hoy yo pueda estar aquí y ahora.*

*A mi querida "mamy vicki" quien con todo el amor del mundo aún hoy continúa a mi lado, lo que me llena de satisfacción y felicidad.*

*A mis padres, Ruben y Rosa, por su indesmayable labor para conmigo y mis hermanos.*

*A Guillermo Alexander, Victoria Raquel, Sara Milagros, Guillermo Ruben, Roy, Fabrizzio, Sara, Bayron y mi querido Martin; mis amados hermanos.*

*A mi esposa Claudia Correa y mi amado Sebastián, por todas las veces que no puede estar con ellos y que dediqué en la realización de este trabajo. Esta va por ustedes!*

*A mis tíos preferidos Rogger Cruz y Candy Vegas. Los quiero mucho.*

## **AGRADECIMIENTO**

*A Dios, en primer lugar, por permitirme el grandioso don de la vida.*

*Al Dr. David Florián Vigo porque pese a su capacidad y premura de tiempo siempre estuvo llano a colaborar con mi persona.*

## RESUMEN

Nuestro tema de estudio se centra en la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, incidiendo en que su actual regulación vulnera frontalmente el derecho de defensa del demandado.

Durante el desarrollo de la presente investigación, hemos determinado que el demandado se encuentra en un estado de indefensión y de desventaja frente al demandante cuando este último ha presentado una demanda oscura o ambigua y el primero deduce una excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, por ello y a efectos de sintetizar nuestra problemática, hemos elaborado el siguiente enunciado: ¿De qué manera el trámite actual de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda vulnera el derecho de defensa del demandado en el proceso civil? En función a ello, luego de haber realizado el estudio respectivo, consideramos que el trámite actual establecido por nuestro código procesal civil vigente para regular la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda impide que el demandado ejerza un adecuado derecho de defensa toda cuenta que la estructura procedimental de dicho trámite lo pone en un estado de desventaja y desigualdad frente al demandante.

Ahora bien, para los efectos de llevar a cabo la presente investigación, hemos aplicado los métodos analítico, hermenéutico, inductivo, deductivo, dogmático, los cuales nos han permitido tener una mejor comprensión de la problemática abordada. Asimismo, se ha procedido a aplicar una encuesta a algunos docentes universitarios de la especialidad de Derecho Procesal Civil así como de Teoría General del Proceso.

Finalmente, luego de los resultados que han sido obtenidos en las entrevistas aplicadas, se determinó que la relación tal y como en la actualidad se encuentra regulada la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda pone en un estado de indefensión muy grave y peligroso al demandado.

## ABSTRACT

Our topic of study focuses on the exception of obscurity or ambiguity in the way of submitting the application, stressing that its current policy frontally violates the right of defense of the defendant.

During the course of this investigation, we have determined that the defendant is in a state of helplessness and disadvantage to the applicant when the latter presented an unintelligible or ambiguous demand and the first follows a plea of obscurity or ambiguity mode submitting the application, why and in order to synthesize our problems, we have prepared the following statement: how does the current process the exception of obscurity or ambiguity in the way of submitting the application violates the right of defense of the defendant in the process civil? On such a basis, after making the respective study, we believe that the current procedure established by our current civil procedure code to regulate the exception of obscurity or ambiguity in the way of submitting the application prevents the defendant exercised an adequate right of defense all that the procedural structure of this process puts you in a state of disadvantage and inequality against the plaintiff.

However, for the purposes of carrying out this investigation, we applied the analytical, hermeneutical, inductive, deductive, dogmatic methods, which have allowed us to have a better understanding of the problems addressed. Also, it has proceeded to implement a survey of some university teachers specializing in Civil Procedural Law and General Theory of Process.

Finally, after the results have been obtained in the interviews applied, it was determined that the relationship as it is now regulated except obscurity or ambiguity in the way of submitting the application put in a state of helplessness very serious and dangerous to the defendant.

# ÍNDICE

Capítulo I.....	10
INTRODUCCIÓN.....	10
1.- INTRODUCCIÓN.....	11
2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA .....	12
2.1.- Realidad Problemática.....	12
2.2.- Antecedentes .....	14
2.3.- Formulación del Problema .....	14
2.4.- Justificación.....	14
3.- Objetivos .....	15
3.1.- Objetivo Generales .....	15
3.2.- Objetivos Específicos.....	15
4.- Hipótesis.....	16
5.- Tipo de Investigación .....	16
6.- Diseño de investigación.....	16
7.- Métodos.....	17
7.1.- Método Hermenéutico – interpretativo.....	17
7.2.- Método Analítico .....	17
7.3.- Método Inductivo-Deductivo .....	17
7.4.- Método Comparativo.....	17
7.5.- Método Dogmático .....	17
8.- Técnica:.....	17
8.1. Entrevista: .....	17
9. Instrumento .....	18
9.1. Encuesta: .....	18
10. Población y Muestra.....	18
10.1. Población: .....	18
10.2. Muestra: .....	18
Capitulo II.....	19
MARCO TEORICO.....	19
SUB CAPÍTULO I. INSTITUCIONES JURIDICAS SOBRE LAS QUE SE ESTRUCTURAN LAS EXCEPCIONES PROCESALES .....	<b>¡Error! Marcador no definido.</b>
1. Parte Procesal.....	21
2. Diferencias entre sujeto y parte Procesal .....	23
1.1 Sujetos procesales.....	23

2.2 Partes procesales .....	24
3. Derecho de Acción .....	24
3.1.- <i>Las condiciones de la Acción</i> .....	25
3.1.1 Legitimidad para obrar .....	25
3.1.2 Intereses para obrar: .....	25
3.1.3 Voluntad de la ley: .....	25
3.2.- Los Presupuestos Procesales .....	26
3.2.1 Competencia: .....	26
3.2.2 Capacidad procesal: .....	26
3.3.3 Requisitos de la demanda: .....	26
4. Derechos de contradicción .....	26
4.1 Objeto del derecho de contradicción .....	27
4.2 Finalidad del derecho de contradicción .....	27
4.3 Sujetos del derecho de contradicción .....	27
4.4 Derechos que emanan de la contradicción .....	28
SUB CAPITULO II .....	29
LAS EXCEPCIONES PROCESALES .....	29
1. Definición .....	30
2. Naturaleza jurídica .....	31
3. Efectos y tipos de excepciones .....	31
3.1 Excepciones que Suspenden el Proceso .....	31
3.2 Excepciones que Anulan el Proceso .....	32
4. Trámite establecido para las excepciones en nuestro código procesal civil .....	33
5. Las excepciones reguladas por el código Procesal Civil .....	34
5.1 Excepción de incompetencia .....	34
5.2 Excepción de incapacidad del demandante o su representante .....	35
5.4 Excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda ....	36
5.5 Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa .....	38
5.6 Excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante o demandado ....	40
5.7 Excepción de litispendencia .....	42
5.8 Excepción de cosa juzgada .....	43
5.9 Excepción de desistimiento de la pretensión .....	45
5.10 Excepción de conclusión del proceso por conciliación o transacción .....	46
5.11 Excepción de caducidad .....	47
5.13 Excepción de prescripción .....	49

5.14 Excepción de convenio arbitral.....	50
SUB CAPITULO III .....	52
EL DERECHO DE DEFENSA Y SU RELACIÓN CON EL DEBIDO PROCESO .....	52
1. El Principio-Derecho del Debido Proceso.....	53
2. El debido proceso en la legislación comparada .....	54
2.1 En el derecho Argentino .....	54
2.2 En el Derecho Chileno .....	54
2.3 En el Derecho Español .....	55
3. El Debido Proceso en los tratados internacionales.....	56
4. Sub principios que integran el macro principio al Debido Proceso .....	58
4.1 Derecho al Juez predeterminado por ley .....	58
4.2 Derecho a un Juez imparcial.....	59
4.3 Legalidad de las sentencias judiciales .....	59
4.4 Derecho a la asistencia de un abogado.....	59
4.5 Derecho a usar la propia lengua y a ser auxiliado por un intérprete .....	61
5. El derecho de Defensa en la historia de nuestras Constituciones .....	62
5.1 Influencia de la Constitución Española de Cádiz de 1812 .....	62
5.2 Constitución Política de 1823 .....	62
5.3 Constitución Política de 1826 .....	63
5.4 Constitución de 1828.....	63
5.6 Constitución de 1839.....	64
5.7 Constitución de 1856.....	64
5.8 Constituciones de 1860 y 1867 .....	64
5.9 Constitución de 1920.....	64
5.10 Constitución de 1933 .....	64
5.11 Constitución de 1979 .....	65
5.12 Constitución de 1993 .....	66
6. El Derecho de Defensa como pilar fundamental del Derecho al Debido Proceso ....	66
7. Características que presenta el derecho de defensa.....	68
SUB CAPITULO IV.....	69
LA REGULACIÓN LEGISLATIVA DE LAS EXCEPCIONES PROCESALES EN EL DERECHO COMPARADO.....	69
1.- EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION ARGENTINA	70
CAPITULO III - EXCEPCIONES PREVIAS.....	70
1.1 FORMA DE DEDUCIRLAS. PLAZO Y EFECTOS .....	70



1.2 EXCEPCIONES ADMISIBLES .....	70
1.3 ARRAIGO.....	71
1.4 REQUISITO DE ADMISION.....	71
1.5 PLANTEAMIENTO DE LAS EXCEPCIONES Y TRASLADO.....	72
1.6 AUDIENCIA DE PRUEBA .....	72
1.7 EFECTOS DE LA RESOLUCION QUE DESESTIMA LA EXCEPCION DE INCOMPETENCIA .....	72
1.8 RESOLUCION Y RECURSOS .....	73
1.9 EFECTOS DE LA ADMISION DE LAS EXCEPCIONES.....	73
1.10 EFECTOS DEL RECHAZO DE LAS EXCEPCIONES O DE LA SUBSANACION DE LOS DEFECTOS .....	74
2.- EN EI CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE COLOMBIA .....	74
3.- EN EI CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE ECUADOR .....	78
4.- EN EI CODIGO PROCESAL CIVIL DE BOLIVIA .....	79
5.- EN EI CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE CHILE.....	81
6.- EN EI CODIGO PROCESAL CIVIL DE VENEZUELA .....	83
Capítulo III .....	87
RESULTADOS Y ANÁLISIS DE RESULTADOS .....	87
Capitulo IV .....	101
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	102
CONCLUSIONES.....	102
RECOMENDACIONES.....	103
BIBLIOGRAFÍA .....	105

# Capítulo I

## INTRODUCCIÓN

## INTRODUCCIÓN

### 1.- INTRODUCCIÓN

La excepción es un instituto procesal al cual la doctrina le ha destinado mucho tiempo y se ha escrito bastante, y no obstante ello, no hay consenso sobre su naturaleza jurídica y sobre su clasificación. Todas las posiciones que los procesalistas adoptaron sobre este instituto son objetables y como decía un profesor nuestro, hay criterios para todos los gustos.

Asimismo el legislador peruano, al estructurar el actual Código Procesal Civil y señalar las únicas excepciones que se pueden hacer valer en los procesos civiles, las concibe a las excepciones: “como mecanismos o instrumentos saneadores del proceso para evitar litigios inútiles”, “como medios de defensa que cuestionan el aspecto formal o el aspecto de fondo del proceso”, y “como un instituto que puede dar lugar a la terminación del proceso sin llegar a la sentencia”.

Sin embargo y pese a lo antes referido, cabe resaltar que ni las excepciones ni ningún otro medio de defensa diseñado por nuestro ordenamiento jurídico puede ni debe, en su afán proteccionista o pre cauterio, colisionar con los demás otros derechos diseñados y enraizados en nuestro sistema de Derecho, por ello es que en el presente trabajo mostramos una realidad palpable en la que se presenta muy a menudo puesto que, teniendo en cuenta la forma como están reguladas las excepciones y en especial la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, el demandado tendrá que verse obligado a contestar una demanda que no entiende y si esto es así ¿cómo se va a defender correctamente?.

La problemática descrita obedece al trámite general que nuestro código adjetivo regula par todas las excepciones procesales, sin hacer distingo alguno; situación

que muchas veces, como lo que sucede con la excepción en estricto que venimos mencionando, afecta gravemente su derecho de defensa.

El derecho a la defensa ha sido entendido como el derecho de una persona, física o jurídica, o de algún colectivo a defenderse ante un tribunal de justicia de los cargos que se imputan con plenas garantías de igualdad e independencia. Se trata de un derecho que se da en todos los órdenes jurisdiccionales, y se aplica en todas y cada una de las fases del proceso. Así mismo, se impone a los tribunales de justicia el deber de evitar desequilibrios en la posición procesal de ambas partes e impedir que las limitaciones de alguna de las partes puedan desembocar en una situación de indefensión.

Finalmente y en virtud a lo que hasta aquí se viene señalando debemos manifestar que ningún derecho se debe erigir en desmedro y perjuicio absoluto de otro, por lo que ponemos sobre el tapete el presente tema.

## 2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

### 2.1.- Realidad Problemática

El derecho procesal civil vehículo insustituible para hacer valer un sinnúmero de derechos que por nuestra misma calidad de personas nos pertenecen, derechos que no hacen sino coadyuvar a mantener un orden social jurídico.

No obstante lo dicho líneas arriba, es preciso mencionar que el derecho procesal civil está también dotado de principios y derechos propios y autónomos que, al mismo tiempo, que el conjunto de nuestros derechos sustantivos no hacen otra cosa que protegernos y brindarnos seguridad jurídica.

Principio trascendental del derecho procesal civil es el derecho de Acción, el que es definido como aquel poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, consistente en la facultad de acudir ante los órganos de jurisdicción, exponiendo sus pretensiones y formulando la petición que afirma como correspondiente a su derecho vulnerado.

Sin embargo el derecho de acción como todo derecho en nuestro ordenamiento jurídico no es absoluto, pues en contraposición a tal derecho tenemos al derecho de contradicción como un principio jurídico fundamental del proceso judicial moderno y que faculta a toda persona a repeler legítima y jurídicamente todo aquel argumento o posición manifestado por el demandante, convirtiéndonos pues este derecho principio en demandados. Permitiendo defendernos de las posiciones de la otra parte dentro de un proceso judicial.

Así pues cabe resaltar que el derecho de contradicción en nuestro ordenamiento jurídico no está solamente limitado a la contestación de la demanda, pues existen diversos mecanismos procesales que le permiten al demandado repeler esa fuerza llamada acción del demandante, materializándose así el derecho de defensa. Uno de aquellos mecanismos procesales son las excepciones las que permiten también repeler o hasta destruir la pretensión misma; y, es precisamente sobre una de las excepciones que data el presente trabajo.

Nuestro trabajo estudia, en particular, a la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y más precisamente el trámite establecido para esta excepción, cuestionándolo fuertemente: pues tal y como está regulado en nuestro código procesal civil se está generando un grave perjuicio al derecho de defensa del demandado, toda cuenta que nuestra legislación establece, que antes de contestar la demanda el demandado puede excepcionar, por lo que; aun cuando estemos en un proceso de conocimiento; en la práctica judicial mientras esta excepción es calificada por el juez y sigue todo el trámite prescrito por nuestro código procesal civil, al demandado se le habrá vencido el plazo para contestar la demanda, razón por la cual tendrá irremediablemente que contestarla tal y como la encuentra (oscura o ambigua), ya que mientras espera el plazo para que dicha excepción, como lo mencionamos anteriormente, se resuelva ya habrá vencido indefectiblemente el plazo para contestar la demanda por lo que tendrá que verse obligado a contestar una demanda que no entiende y si esto

es así ¿cómo se va a defenderse correctamente?; por lo que mientras el juez se pronuncia por la excepción hasta ese entonces el demandado ya contestó una demanda a ciegas, puesto que ya venció el plazo para contestar; es decir que va a contestar algo que no entiende, oscuro, ambiguo. Lo que afectaría gravemente su derecho de defensa.

## **2.2.- Antecedentes**

Habiendo revisado en las principales bibliotecas locales y algunas de la ciudad de Trujillo, podemos concluir que no existen trabajos de investigación, sean Tesis de Maestría y Doctorado sobre el tema materia de investigación, sin embargo el tema en análisis se encuentra disperso en lo más especializado de la Doctrina, por lo que nuestro trabajo se orientará a seleccionar y sistematizar los principales aportes en la materia.

## **2.3.- Formulación del Problema**

¿De qué manera el trámite actual de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda vulnera el derecho de defensa del demandado en el proceso civil?

## **2.4.- Justificación**

Consideramos de absoluta relevancia nuestro tema puesto que nos permite incidir en una problemática que poco abordada por la doctrina, pero que sin embargo es bastante común dentro de la práctica judicial, esta práctica judicial que se ha vuelto monótona y casi inerte frente a la situación que estudiamos, tanto por parte de los jueces como de los abogados, lo que se traduce en un perjuicio para los justiciables.

En cuanto a la utilidad, se pretende beneficiar de forma directa a los eventuales demandados que se vean inmersos en la problemática planteada, para que así puedan contar con mayores garantías que hagan posible una mejor y más eficaz protección de su derecho de defensa. Por otro lado se pretende beneficiar de forma indirecta tanto a los terceros como a los operadores del derecho, para que

cuando se les presente este tipo de situaciones, puedan contar con los fundamentos y argumentos jurídicos necesarios para resolver este tipo de casos. En cuanto a la viabilidad, pretendemos que en un futuro se tenga en cuenta los criterios que han sido de sustento tanto en la doctrina como en la legislación comparada, para la elaboración de este trabajo, por lo cual se ha propuesto una modificación de los artículos pertinentes de nuestro código procesal civil.

En cuanto a la justificación teórica, el presente trabajo está orientado a generar reflexión y debate académico sobre el conocimiento existente de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y el derecho de defensa del demandado a efecto de evitar futuras vulneraciones de este último. En cuanto a la justificación práctica, el presente trabajo permitirá que, a nivel casuístico, la persona afectada con una demanda oscura o ambigua cuente con herramientas jurídicas que permitan cautelar su derecho de defensa.

Asimismo, permitirá a los Magistrados contar con un adecuado sustento legal y doctrinario que le permita realizar más adecuadamente su función de “director de orquesta” dentro del proceso civil, esto último a efectos de no permitir la vulneración del derecho de defensa del demandado con la interposición de una demanda oscura o ambigua.

Por último y en cuanto a la justificación académica, consideramos que el presente trabajo generará una serie de reflexiones en los estudiantes de Derecho a nivel de pregrado y post grado, pues, fortalecerán sus conocimientos y generará en ellos un criterio que permita identificar la problemática que presenta el actual trámite de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda regulado por nuestro código procesal civil.

### 3.- Objetivos

#### 3.1.- Objetivo Generales

Determinar de qué manera el trámite actual de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda vulnera el derecho de defensa del demandado en el proceso civil.

#### 3.2.- Objetivos Específicos

- Dar a conocer las consecuencias que trae el actual trámite que regula la excepción de oscuridad o ambigüedad en la forma de proponer la demanda en nuestro código procesal civil vigente.
- Dar a conocer las consecuencias que implica la violación del derecho de defensa del demandado dentro de un proceso judicial.
- Dar a conocer la regulación de excepción de oscuridad o ambigüedad en la forma de proponer la demanda en el derecho comparado.
- Proponer una modificación al tratamiento legislativo de la excepción de oscuridad o ambigüedad en la forma de proponer la demanda en nuestro país.

#### 4.- Hipótesis

El trámite actual de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda vulnera el derecho de defensa del demandado toda vez que en muchos casos este se ve forzado a contestar la demanda pese a ser ambigua u oscura ya que los plazos del proceso principal no se suspenden sino hasta que dicha excepción se haya declarado fundada por resolución firme; del mismo modo, una vez que el demandante subsane los defectos denunciados a través de esta excepción el juez no corre el traslado de dicho escrito subsanatorio al demandado, lo que supone una frontal vulneración al principio de contradicción.

#### 5.- Tipo de Investigación

La investigación es no experimental, ya que no existe manipulación activa de alguna variable y en los que solo se observa los fenómenos en su ambiente natural para después analizarlos.

#### 6.- Diseño de investigación

El diseño de la investigación es descriptivo, en razón que para la realización de la investigación, el investigador busca y recoge la información relacionada con el objeto de estudio.



## 7.- Métodos

### 7.1.- Método Hermenéutico – interpretativo

Método que nos servirá para desentrañar el verdadero sentido de las normas.

### 7.2.- Método Analítico

Que permite analizar toda la información que se ha obtenido de la legislación y doctrina en lo referente a la problemática ocasionada por el actual trámite de la excepción de oscuridad o ambigüedad en la forma de proponer la demanda en los procesos civiles.

### 7.3.- Método Inductivo-Deductivo

Nos permitirá a partir de la información teórica obtenida (general), poder arribar a un conclusiones (particular); del mismo modo a través de las encuestas (particular) también nos ha permitido que podamos extraer ideas macro (general).

### 7.4.- Método Comparativo

Mediante el cual se compara la realidad actual con el tratamiento legislativo, a fin de determinar si resulta necesario modificar los artículos pertinentes del Código Procesal Civil que regula la excepción de oscuridad o ambigüedad en la forma de proponer la demanda.

### 7.5.- Método Dogmático

Mediante el cual se comprenden los institutos jurídicos de la excepción de oscuridad o ambigüedad en la forma de proponer la demanda, el derecho de defensa y el proceso sumarísimo; a fin de hacer posible la explicación de la problemática planteada.

## 8.- Técnica:

### 8.1. Entrevista:

Hemos optado por recurrir a esta técnica, ya que coadyuva a obtener información de forma oral y personalizada sobre acontecimientos vividos y aspectos subjetivos de los informantes en relación a la situación en estudio. Esta técnica se aplicará a docentes de derecho procesal civil de las universidades de nuestra ciudad

## 9. Instrumento

### 9.1. Encuesta:

Hemos optado por recurrir a este instrumento, ya que permite formular al entrevistado una serie de interrogantes con el propósito de obtener información en relación al tema abordado en el presente trabajo de investigación.

## 10. Población y Muestra

### 10.1. Población:

Para nuestra investigación, consideramos que la población está compuesta por los docentes universitarios de las facultades de derecho de la Universidad Privada Antenor Orrego, Cesar Vallejo, Nacional de Trujillo, Universidad Privada de Trujillo y la Universidad Privada del norte nuestra ciudad; pues, son dichos estudiosos del derecho que, debido al conocimiento dogmático y práctico del tema cuentan con mayor conocimiento sobre el particular.

### 10.2. Muestra:

Compuesta por dos docentes de cada una de las universidades que componen mi población.

## Capitulo II

# MARCO TEÓRICO

**SUB CAPITULO I  
INSTITUCIONES JURÍDICAS SOBRE LAS  
QUE SE ESTRUCTURAN LAS EXCPCIONES  
PROCESALES**

## 1. Parte Procesal

A lo largo de la historia del derecho procesal el término “parte” ha tenido múltiples y variadas acepciones. No es este el espacio indicado para realizar a profundidad un barrido bibliográfico que dé cuenta del discurrir histórico del tema; para quien tenga interés en ello, se recomiendan las obras de los maestros Hernando Devis Echandía (1) y Adolfo Alvarado Velloso (2). En efecto, cuando el derecho procesal comenzaba a dar sus primeros pasos, el concepto de parte se ligaba fuertemente a lo que por tal se entendía en el derecho civil, específicamente se hablaba de partes del contrato. En este sentido, para el proceso, partes eran aquellos que a su vez también lo eran en la relación material litigiosa, valga decir, en el contrato. Aún hoy en día y sobre todo en la cotidianidad, el concepto procesal de partes se sigue relacionando al concepto obligacional de las mismas. Nada más errado que ello, ya que por ejemplo imaginemos que Ricardo le pide prestado dinero a Carlos y el primero de ellos, pese a haber llegado la fecha de vencimiento, nunca cumplió su obligación de pagar, por lo que Carlos inicia un proceso civil en contra del padre de Ricardo en la creencia de que este sí tenía la posibilidad de honrar la deuda de su hijo. Sin embargo, en términos exclusivamente procesales la relación jurídica se ha configurado, y consecuentemente hay partes. Lo dicho nos lleva a aseverar que no siempre existe plena coincidencia entre los sujetos que litigan (partes procesales) y los sujetos de la relación cuya existencia se afirma en el proceso (partes materiales).

El error en la anterior definición de parte y en muchas otras que se la han dado, radica en que no se dimensiona el contexto en el cual se va a emplear este vocablo, es decir, el proceso. Antes de entrar en detalle a examinar este aspecto, es menester ocuparnos primeramente del significado etimológico de la expresión “parte”, pues ello sin duda nos despejará aún más la cuestión. Parte viene del latín *partis* que quiere decir “porción de un todo”. El maestro CARNELUTTI, valiéndose de esta

---

1 DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Nociones generales de derecho procesal civil*. Bogotá, Temis, 2009. pág.78.

2 ALVARADO VELLOSO, Adolfo. *Introducción al estudio del derecho procesal, segunda parte*. Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2000. pág.86.

noción, nos dice que «parte es el resultado de una división: el prius de una parte es un todo que se divide. La noción de parte está, por tanto, vinculada a la discordia, que a su vez es presupuesto psicológico del proceso; no habría ni litigios ni delitos si los hombres no se dividiesen.

Los litigantes son partes porque están divididos; si viviesen en paz formarían una unidad». Esta apreciación es compartida por el gran procesalista JAIME GUASP (3), quien nos proporciona quizás la definición más precisa del término parte. En este orden de ideas, y en sentido estrictamente procesal, «parte es quien pretende y frente a quien se pretende, o, más ampliamente, quien reclama y frente a quien se reclama la satisfacción de una pretensión» (4). Claro, si el proceso se entiende como aquel espacio destinado a la satisfacción de pretensiones por parte del órgano jurisdiccional, es necesario que alguien formule una pretensión en contra de otra persona. Así las cosas, resulta indispensable tener claro que el concepto de parte es meramente formal, para identificar quién ostenta tal calidad, hay que analizar y desglosar la pretensión, quien sea frente a ella sujeto activo y sujeto pasivo, es parte en un proceso.

En estricto sentido el concepto procesal de parte es inclasificable, sin embargo, para fines didácticos y académicos, la doctrina, atendiendo a diversos criterios, ha clasificado las partes de la siguiente manera:(5):

- Según su composición: existen partes simples y plurales, estando las primeras integradas por un solo sujeto y las segundas por dos o más.
- Según su situación: encontramos partes principales y accesorias, teniendo en cuenta la independencia y autonomía con que actúen en el proceso. Mientras las principales como su nombre lo sugiere, no están subordinadas a ninguna otra; las accesorias por el contrario, se encuentran ligadas a una parte principal. Esta clasificación también nos permite distinguir que las partes principales son aquellas que sostienen una posición personal,

---

3.- GUASP, Jaime. El Derecho Procesal en Nuestro Derecho Positivo. Bogotá, Temis, 2009. Pág. 725.

4.- ALVARADO VELLOSO, Adolfo. Óp. cit. Pág. 369.

5.- GUASP, Jaime. Óp. cit. Pág. 743.

propia e independiente en el proceso mientras las partes accesorias se limitan a intervenir sin pretensión distinta a la reclamada por una de las principales (es el caso de los terceros coadyuvantes o intervención adhesiva).

- Según el momento en que comparecen al proceso: encontramos que existen partes originales y partes intervinientes o sobrevinientes. Las primeras figuran como partes en un proceso desde su iniciación, las segundas comparecen a éste con posterioridad a dicha iniciación (es el caso de ciertos terceros que entran a ser partes).
- Según su estadía en el proceso: se advierte la presencia de partes permanentes o aquellas que lo son durante todo el curso del proceso (demandante y demandado) y partes transitorias o incidentales o aquellas que intervienen con fines precisos para una determinada actuación procesal, que una vez se agota, se extingue su calidad de parte (es el caso que surge en ciertos trámites de incidentes procesales, como aquel por vía del cual un tercero pide el levantamiento de un embargo que pesa en contra de un bien suyo y no de propiedad del demandado).

## 2. Diferencias entre sujeto y parte Procesal

Sujetos procesales. Son todos aquellos Sujetos de Derecho que pueden participar en una relación procesal, ya sea como parte esencial o accesoria. (6)

Es decir son sujetos procesales:

- las partes (actor y demandado),
- el juez,
- los auxiliares,
- los peritos,
- los interventores,

---

6.- GUASP, Jaime. Óp. cit. Pág. 253.

- los martilleros,
- los fiscales.

## 2.2 Partes procesales

Podemos decir que son aquellos sujetos de Derecho que concurren a la substanciación de un proceso contencioso; una de las partes, llamada actor, pretende, en nombre propio la actuación de la norma legal y, la otra parte, llamada demandado, es al cual se le exige el cumplimiento de una determinada prestación que puede ser esta de dar, hacer o no hacer.

En resumen partes son, solo:

1. el actor y
2. el demandado.

Este concepto es una consecuencia del Principio de Contradicción o Estructura bilateral del proceso.

## 3. Derecho de Acción

Es correcto afirmar que el Derecho de Acción tiene un contenido estrictamente procesal, por el cual un determinado sujeto de Derecho plantea un reclamo a la autoridad jurisdiccional y esta, una vez que toma conocimiento de tal petición, se encuentra obligada a iniciar un proceso judicial, el cual estará ajustado a la ley y al respeto de los derechos fundamentales que forman parte de un debido proceso. (7)

Ese acto de pedir, de excitar la actividad jurisdiccional del Estado (en palabras de Fairén Guillén), tiene un carácter autónomo(diferente al derecho material discutido y con requisitos y elementos propios otorgado por la ciencia procesal), abstracto(en el sentido que no se necesita tener la razón ni el derecho para ejercerlo, pues basta con que el Estado le garantice el acceso irrestricto y si no cuenta con suficiente fundamentes se obtendrá una sentencia desfavorable), subjetivo(pues lo tiene todo individuo por el hecho

---

7.- ECHANDÍA, Deivis. Op. Cit. Pág. 132.



de serlo, pues estamos ante un derecho fundamental, y por ello mismo irrenunciable), público(pues se dirige contra el Estado, como sujeto pasivo, el mismo que está obligado a otorgarle tutela), procesal(pues tiene como finalidad la protección jurisdiccional).

Adicionalmente, debemos destacar que existen determinados casos en los cuales, la persona no puede ejercer ella misma la acción, como en los supuestos de los menores de edad, mayores incapaces, etc., pero no significa que el ejercer la acción padezca alguna limitación y además se trataría, en todo caso, de problemas relacionados con la “capacidad para ser parte” o la “capacidad procesal”, pero siempre manteniendo incólume el derecho de acción, por lo demás, previsto en los artículos 8y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948); artículo 810 de la Convención Americana de Derechos Humanos (1969); artículo XVIII11de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948) y; el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En tal sentido, podemos concluir que la Acción es un derecho humano, de carácter fundamental.

### *3.1.- Las condiciones de la Acción.*

Son aquellos elementos que resultan necesarios para emitir pronunciamiento sobre el mérito del proceso; estos son:

**3.1.1 Legitimidad para obrar:** Es, en palabras sencillas, el traslado perfecto e idéntico de los sujetos de derecho que participaron en la relación jurídica sustantiva y los sujetos de derecho que participan en la relación procesal. No obstante esta aproximación conceptual, existe otro tipo de legitimidad para obrar que se llama legitimidad para obrar extraordinaria; en esta, la posición habilitante para participar en un proceso civil proviene de la ley.

**3.1.2 Intereses para obrar:** necesidad impostergable, por parte del justiciable, de acudir al órgano jurisdiccional

**3.1.3 Voluntad de la ley:** Tiene que ver con que el caso que ventilamos ante los tribunales tenga relevancia para el mundo del Derecho

### 3.2.- Los Presupuestos Procesales.

Por su parte, estos son aquellos requisitos necesarios para poder estar ante una relación jurídica procesal válida, es decir libre de vicios o patologías; estas a su vez son:

**3.2.1 Competencia:** poder de administrar justicia en determina rama del derecho, según sus clases: territorial, cuantía, funcional y material

**3.2.2 Capacidad procesal:** Poder intervenir personalmente en el proceso

**3.3.3 Requisitos de la demanda:** cumplimiento estricto de lo que pide la norma procesal civil para su presentación.

#### 4. Derechos de contradicción

Si hacemos un parangón con el derecho de Acción, podríamos decir que el derecho de contradicción es ese mismo pero en negativo; es decir, otorgada al demandado.

El derecho de contradicción es aquel que pertenece a todo sujeto, bien sea persona natural o jurídica, por el simple hecho de ser accionado o demandado, o bien por el hecho de ser imputado o sindicado por la comisión de un hecho punible, mediante el cual, se defiende de las pretensiones o imputaciones (excepción). Este derecho es una emanación del derecho constitucional de la defensa que debe reinar en todo proceso legal.

Así pues, el contradictorio, es esencialmente la manifestación técnica en el proceso de la garantía constitucional de la defensa. (8)

De esta manera, el derecho de contradicción al igual que el derecho de acción, se fundamenta en un interés general, dado que no mira en específico la defensa del demandado o imputado, sino el interés público del respeto a los principios constitucionales de no poder ser juzgado sin antes ser oído, sin darle los medios adecuados para su defensa, en el plano de igualdad de

---

8.- CAROCCA PEREZ. A. Garantía Constitucional de la defensa procesal. Editorial JM. Barcelona, 1998. Pág. 313.

oportunidades y derechos, y el que niega el derecho de hacer justicia por su propia mano.

Si nos apoyamos en el maestro Deivis Echandía (9), podemos decir que el derecho de contradicción es aquel derecho de obtener una decisión justa del litigio que se le plantea al demandado o acerca de la imputación que se le sigue al procesado, mediante la sentencia que debe dictarse en ese proceso, luego de tener la oportunidad de ser oído en igualdad de circunstancias, para defenderse, alegar, probar e interponer recursos que la ley consagre.

#### **4.1 Objeto del derecho de contradicción**

En cuanto al objeto de este derecho de contradicción, encontramos que el mismo no es perseguir una tutela concreta mediante una sentencia favorable al demandado o imputado (excepción), sino la tutela abstracta por una sentencia justa y legal, cualquiera que sea, y la oportunidad de ser oído en el proceso para el ejercicio del derecho a la defensa en igualdad de condiciones, facultades y cargas (acción en sentido negativo).

#### **4.2 Finalidad del derecho de contradicción**

En cuanto al fin, persigue por una parte la satisfacción del interés público en la buena justicia; y por la otra, la tutela del derecho constitucional de la defensa y libertad individual.

Por ello, con absoluta razón Montero Aroca señala que la existencia del contradictorio se frustraría si la propia ley señalara desigualdad entre las mismas partes. (10)

#### **4.3 Sujetos del derecho de contradicción**

Así como en la acción el sujeto es el actor (sujeto activo) y el Estado (sujeto pasivo); en la pretensión, el sujeto activo es el actor y el pasivo el

---

9.- ECHANDÍA, Deivis. Op. Cit. Pág. 78.

10.- MONTERO AROCA, Juan. Introducción al derecho procesal. Editorial Tecno. Madrid. 1976. Pág. 245.

demandado; en el derecho de contradicción, el sujeto activo será el demandado o el sujeto pasivo el Estado.

#### **4.4 Derechos que emanan de la contradicción**

Del derecho de contradicción, dimanen ciertos derechos que ostenta el demandado, es decir, puede asumir con respecto a la pretensión del accionante varias posiciones que pueden concretarse en las siguientes:

**Pasiva:** El demandado se limita a recibir la citación, " notificación o intimación y espera el resultado del proceso sin tomar ninguna defensa.

**Oposición:** Aquella que ejerce el demandado con el objeto de dejar sin efecto la pretensión del accionante, y puede tomar la forma de objeción u excepción. En la primera, el demandado se limita a contradecir las pretensiones en que se fundamenta la demanda del accionante; en tanto que en la segunda, es decir, en la excepción, como se verá más adelante, el demandado invoca otros hechos distintos en los que se fundamenta la pretensión del accionante, para fundamentar su , defensa.

**Allanamiento:** Se produce cuando el demandado conviene o acepta toda la pretensión del accionante, tanto en los hechos como en el derecho invocado.

**SUB CAPITULO II**  
**LAS EXCPCIONES PROCESALES**

## 1. Definición

En el derecho civil encontramos la exceptio conmitori y la exceptio procuratoria que eran introducidas antes que la intentio, y después de esta, en derecho penal. Ambas eran pactos que establecían las partes procesales antes del vencimiento de la obligación. Estas tres instituciones han dado paso a la creación de la excepción.

"La finalidad que busca la excepción es garantizar la libertad". La excepción es una institución constitucional. ¿Porque razón? Porque la excepción le permite defender su libertad al ciudadano y porque cuando alguien acciona un pretensión a través de una demanda contra otro ciudadano le están coartando la libertad. Y esta es un derecho máximo consagrado en la CPE y por el Derecho Constitucional. (11)

Por eso la excepción siempre va estar junto a la acción como un medio eficaz para lograr que el demandado esté en igualdad de condiciones al actor.

A continuación pasamos a citar algunas de las definiciones que sobre este tema se han ensayado en palabras de grandes juristas:

- ❖ **Couture, E.:**" La excepción es un poder jurídico del que se halla investido el demandado que lo habilita para oponerse a la acción".
- ❖ **Carnelutti, F.:**" Afirmación de hechos tendientes a destruir la razón de la pretensión del actor"
- ❖ **Chiovenda, G.:**" Oposición de algún hecho, impeditivo o negativo, que excluye los efectos jurídicos y niega el fundamento de la pretensión".
- ❖ **Bescovi. E.:** "La excepción es la contra acción".
- ❖ **Couture** señala que la palabra excepción tiene tres sentidos :

---

11.- Su precedente está en las leyes inglesas del s. XIII que establecieron los principios de igualdad a los sujetos ante la ley, del debido proceso y el de ser juzgados por sus iguales.

La excepción es acción del demandado y es similar a la defensa, esta última entendida como conjunto de actos legítimos tendientes a proteger el derecho.

Genéricamente excepción es toda defensa impugnatoria de la prosperidad de la demanda o de la sustanciación del proceso. (12)

## 2. Naturaleza jurídica

La mayoría señalan que cuando buscamos la esencia de la excepción debemos recurrir a la naturaleza de la acción.

Inicialmente la excepción era un derecho independiente (derecho romano) posteriormente se lo considera un derecho concreto (el derecho corresponde al demandado) luego se lo considera un derecho abstracto (derecho de todos los ciudadanos) y finalmente se lo considera un poder jurídico (potestad de todos ciudadano para acudir al órgano jurisdiccional, en este caso de la excepción, para contra demandar).

## 3. Efectos y tipos de excepciones

Ejecutoriado y/o consentido que sea el auto que declara fundada alguna de las excepciones enumeradas en el 446 del C.P.C., el cuaderno de excepciones se agrega al principal.

Los efectos que producen las excepciones cuando son declaradas fundadas por el Juez, podemos agruparlos en dos: unas que suspenden el proceso y eventualmente anulan lo actuado y dan por concluido el proceso; y otras, anulan lo actuado y dan por concluido el proceso.

### 3.1 Excepciones que Suspenden el Proceso

Las siguientes excepciones suspenden el proceso y eventualmente pueden dar lugar a la declaración de la nulidad de lo actuado y la conclusión del proceso. (13)

---

12.- FERRERO. A. Derecho Procesal Civil: Excepciones. 3° Edición. Editoial Ausonía. Lima. 1980.pp 64-65.

13.- TARAMONA HERNÁNDEZ, José Rubén, "Manual de Derecho Procesal Civil", Tomo II, Editorial Huallaga, Lima – Perú, 1999, Págs. 158 – 197.

a) Si el Juez declara fundada la excepción de incapacidad del demandante o de su representante, suspenderá el proceso hasta que el actor incapaz comparezca legalmente asistido o representado dentro del plazo que se fijará en el auto resolutivo.

b) Si el Juez declara fundada la excepción de representación defectuosa o insuficiente del demandante, suspenderá el proceso hasta que se subsane el defecto o la insuficiencia de representación del actor dentro del plazo que se fijará en el auto resolutivo.

c) Si el Juez declara fundada la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, suspenderá el proceso hasta que el demandante subsane los defectos señalados en el auto resolutivo y dentro del plazo que en él se fije.

d) Si el Juez declara fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado, suspenderá el proceso hasta que el demandante establezca la relación jurídica procesal válida entre las personas que el auto resolutivo ordene y dentro del plazo que éste fije.

En estos cuatro casos, vencidos los plazos señalados en el auto resolutivo, sin que se haya cumplido con lo ordenado, el Juez declarará la nulidad de lo actuado y concluido el proceso, dictando una nueva resolución. Estas excepciones se denominan en doctrina, dilatorias.

### **3.2 Excepciones que Anulan el Proceso**

Las siguientes excepciones anulan lo actuado y dan por concluido el proceso, debiendo el Juez dictar la resolución correspondiente : la de incompetencia, la de representación defectuosa o insuficiente del demandado, la falta de agotamiento de la vía administrativa, la falta de legitimidad para obrar del demandante, la de litispendencia, la cosa juzgada, la de desistimiento de la pretensión, la de conclusión del proceso por conciliación, la de caducidad, la de prescripción extintiva y la de convenio arbitral.

Estas excepciones son las que en doctrina se denominan perentorias.



4. Trámite establecido para las excepciones en nuestro código procesal civil.

Las excepciones se plantean simultáneamente en un mismo escrito dentro del plazo previsto en cada procedimiento. Así, en el proceso de conocimiento, el plazo máximo para interponer las excepciones, es de 10 días, contados desde la notificación de la demanda o la reconvención. En el proceso abreviado el plazo máximo para interponer las excepciones es de 5 días; contados desde la notificación o con la reconvención. En el proceso sumarísimo, las excepciones se proponen en el mismo escrito de contestación de la demanda (Art. 552 C.P.C.)

Las excepciones se sustancian en forma conjunta, en cuaderno separado y sin suspender la tramitación del principal, excepto en el proceso sumarísimo. Su tramitación es autónoma y sus efectos tienen influencia en el cuaderno principal. (Art. 447 C.C.).

De la excepción deducida se corre traslado a la parte contraria por el plazo de cada tipo de proceso señala. En el proceso de conocimiento es de 10 días; en el abreviado es de 5 días; y en el sumarísimo se absuelve en la audiencia central.

Absuelto el traslado de la excepción o transcurrido el plazo para hacerlo, sin que se haya absuelto el trámite, el Juez tiene dos alternativas:

a) Mediante decisión debidamente motivada e inimpugnable, puede prescindir de los medios probatorios pendiente de actuación, declarando infundada la excepción y saneado el proceso, lo que significa que la relación procesal existente en el proceso es válida y no es posible recurrir a la nulidad de lo actuado con posterioridad.

b) De lo contrario, fija día y hora para la audiencia de saneamiento, la que será inaplazable. En esta audiencia se actuarán los medios probatorios ofrecidos y necesarios, a criterio del Juez, para resolver la excepción.

El Juez puede resolver la excepción al final de la audiencia de saneamiento, luego de escuchar los informes orales de los Abogados, si fueran solicitados. Puede también reservar la decisión por un plazo que no excederá de 5 días, contado desde la conclusión de la audiencia.

Si declara infundada la excepción deducida, declara además saneado el proceso. De lo contrario, si su decisión es de declarar fundada la excepción, puede suspender el proceso o anular el mismo, dependiendo del tipo de excepción de que se trate de lo cual trataremos al estudiar los efectos de las excepciones.

Las excepciones se resuelven en un solo auto. Si entre ellas figura la de incompetencia, litispendencia o convenio arbitral y el Juez declara fundada una de ellas, se abstendrá de resolver las demás.

Pero si es concedida apelación contra el auto, el superior revocará la resolución, ordenará que el inferior se pronuncie sobre las excepciones restantes. El auto que declara fundada una excepción es apelable con efecto suspensivo. La resolución que declara infundada la excepción es inimpugnable. (14)

#### 5. Las excepciones reguladas por el código Procesal Civil

**5.1 Excepción de incompetencia:** La excepción de incompetencia es el instituto procesal que denuncia vicios en la competencia del Juez. Se propone cuando se demanda ante un Juez que no es el determinado para conocer el proceso, en razón del territorio, de la materia, del grado y la cuantía.

Esta Excepción puede ser declarada de oficio por el Juez al calificar la demanda, a tenor de lo que dispone el inc. 4 del Art. 427 del C.P.C., que dispone la improcedencia de la demanda cuando el Juez carezca de competencia.

También puede ser declarada de oficio en cualquier estado y grado del proceso, conforme lo dispone el primer párrafo del Art. 35 del C. P. C., por las irregularidades que afecten la competencia absoluta, atendiendo a su importancia y al hecho de que sus reglas son de orden público.

Para otros autores, esta excepción tiene que ver con uno de los presupuestos procesales, de los que nos hemos ocupado anteriormente, que es la competencia del Juez. Un "Proceso" que se

---

14 TARAMONA HERNÁNDEZ, José Rubén. Óp. cit. Págs. 137 – 138.

sigue ante el Juez incompetente no tiene ninguna eficacia jurídica. Uno de los medios procesales para cuestionar la intervención de un Juez incompetente es deduciendo la excepción de incompetencia (Art. 446-1 CPC). Como ya lo hemos estudiado al tratar de la competencia, debemos remarcar que hay criterios para fijar la competencia, absolutos, como la materia, el grado, la cuantía, etc., y existe el criterio territorial que fija la competencia relativa. Por consiguiente, tratándose de competencia por razón de territorio, es posible que se produzca lo que se denomina la prórroga de la competencia, es decir, aquel mecanismo procesal que hace competente a un Juez que, por razón de territorio, no debía conocer el asunto.

La prórroga puede ser expresa y tácita. Es expresa por ejemplo, cuando el litigante se dirige a un Juez sometiéndose manifiestamente, en tanto que es tácita cuando el demandado contesta la demanda sin cuestionar la competencia del Juez, no obstante haber sido notificado ante el Juez incompetente por razón de territorio. La excepción en comentario es viable cualquiera que sea el criterio para fijar la competencia. Para que la relación procesal que se produce en el proceso sea válida es ineludible que el Juez que interviene en él sea competente para conocer el asunto en controversia.

## **5.2 Excepción de incapacidad del demandante o su representante**

Esta excepción igualmente tiene que ver con otro de los presupuestos procesales, que es la capacidad procesal. Un proceso que se sigue con la intervención de un demandante que carece de capacidad procesal no tiene ninguna eficacia jurídica. Para que el proceso tenga validez y eficacia jurídica, el actor si interviene personalmente, debe tener capacidad procesal, es decir, debe tener capacidad para actuar en el proceso física y personalmente, pues, si no lo tiene, debe intervenir, por él, su representante legal (15).

---

15.- CABANELLAS Guillermo, Diccionario Jurídico, 1986, Tomo III, Pág. 598.

Las personas jurídicas no tienen capacidad procesal, por tratarse de entes ideales. Igualmente si debe intervenir en el proceso una persona que invoca a ser representante de otra, ya sea natural o jurídica esa persona debe tener capacidad procesal, es decir, debe tener capacidad para intervenir física y personalmente en el proceso. Por la persona natural incapaz y por la persona jurídica debe intervenir en el proceso una persona natural que tenga capacidad procesal, que es la facultad de actuar en el proceso directamente. El medio procesal para cuestionar la intervención de una persona que carece de capacidad procesal es la excepción de incapacidad, ya sea del demandante o de su representante legal (Art. 446-2 CPC). Para que la relación procesal sea válida, quien interpone la demanda debe ser una persona natural con capacidad procesal, es decir, debe tener la capacidad de intervenir procesalmente en el proceso, que normalmente se adquiere a los dieciocho años de edad. Una excepción a esta regla la encontramos en el Código cuando señala que en el proceso de alimentos puede ejercer la representación procesal el padre o la madre del menor alimentista aunque ellos mismos sean menores (Art. 561-2 CPC). En este caso no opera la excepción de estudio.

#### **5.4 Excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda**

Este medio de defensa es una innovación que trae el nuevo Código Procesal Civil, aun cuando tiene sus antecedentes, en nuestro ordenamiento procesal, en la Ley de Enjuiciamiento en Materia Civil de 1852. No se refiere al fondo de la pretensión procesal, sino sólo es procedente cuando por su forma la demanda no se ajusta a los requisitos y a las solemnidades que la ley señala y de los cuales ya nos hemos ocupado (Art. 446-4 CPC).

Esta excepción será procedente cuando, por ejemplo, se proponen pretensiones procesales incompatibles, cuando no se fijan con precisión las pretensiones procesales, cuando en una demanda de

indemnización no se estiman los daños y perjuicios, cuando no existe conexión lógica ente los hechos expuestos y la o las pretensiones procesales propuestas, etc. Sin embargo, consideramos que con las facultades que tiene el Juez para declarar la inadmisibilidad o la improcedencia de la demanda, en muchos casos, antes de darle el trámite correspondiente, es difícil que se produzcan situaciones para que sea viable la excepción en estudio. Finalmente, esta excepción, debe ser de puro derecho, es decir, por su naturaleza, no debe someterse a prueba; pues, incluso, se darán casos en los que al contestarse el traslado de la excepción, el demandado supere la oscuridad o la ambigüedad de la demanda propuesta.

En conclusión esta excepción se propone cuando en la demanda se plantea en forma oscura o confusa las pretensiones del actor, lo cual le impide al demandado un efectivo ejercicio de su derecho de defensa; es decir, que no se puede establecer con precisión quién o qué se demanda y para qué se demanda.

Cabanellas, lo define a esta excepción como : “ La dilatoria fundada en no reunir la demanda los requisitos de forma impuestos por la ley, o por pretender algo contrario al orden público; como solicitar el divorcio vincular en una nación que no lo admite. A más de los presupuestos procesales de fondo y forma que por omisión u otra circunstancia permitan al demandado excepcionar frente a la demanda, y al demandante ante la reconvención, surgen algunos otros motivos para poder alegar esta excepción, surgen algunos otros motivos para poder alegar esta excepción de carácter fiscal o administrativa; como no haber utilizado, cuando ello sea imperativo, el papel sellado correspondiente o no haberse atendido a los renglones y otros formulismos; si bien esto suele determinar, más que una excepción, el rechazamiento “ in limini litis”de los escritos, con fórmulas como la de pídase en forma y se proveerá”(16).

Por otro lado esta excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, no se dirige a la comprobación de los hechos afirmados en ella, sino a exigir que los hechos, su fundamentación y el petitorio sean expuestos en forma clara, en términos que no sean oscuros, imprecisos o contradictorios.

Asimismo Ferrero precisa que esta excepción: "... procedería sino se designa Juez, si falta el nombre del demandante, sino se fija con precisión lo que se pide o si la exposición de los hechos es oscura o insuficiente, habiéndose omitido circunstancias que se consideran indispensables". Sin embargo, el mismo autor, también afirma "... Si falta los fundamentos de derecho o no se indican los textos legales a que a él se refieran, no procederá la excepción, a pesar de ser estos requisitos de toda demanda - La razón es que por el principio del derecho romano "juria novit curia", las partes aportan los hechos y el Juez el derecho..." (17)

Finalmente lo que cuestiona esta excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, son los aspectos relativos a una mejor comprensión por parte del Juez y del demandado; es decir, que tiene como finalidad estrecha la fijación correcta de los hechos expuestos en la demanda y del petitorio, siendo, por tanto, una excepción dilatoria.

### **5.5 Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa**

Esta excepción como tal es una novedad que trae el nuevo Código Procesal Civil, como un medio de defensa que puede hacer uso el demandado.

En la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1963, derogada ya, se establecía que los Jueces no debían admitir la impugnación de resoluciones administrativas de carácter particular, sino después de agotados los recursos jerárquicos expresamente pre-establecidos y a instancia de parte interesada (Art. 11 LOPJ 1963). Este precepto es

---

17 FERRERO, Augusto, "Derecho Procesal Civil - Excepciones", Tercera Edición, 1980, Pág. 132 – 133.

un antecedente de la nueva excepción. En efecto, en los casos de impugnación de alguna resolución administrativa, previamente deben agotarse los recursos previstos en la vía administrativa para acudir a la acción civil y generar un proceso civil (Art. 446 - 5 CPC).

Si reflexionamos sobre el fundamento de ésta excepción, podríamos llegar a la conclusión que, en el fondo, ésta, es una modalidad de la excepción de incompetencia; pues válidamente podemos sostener que un Juez no sería competente para conocer de una demanda sobre impugnación de una resolución administrativa si previamente el actor no ha agotado los recursos impugnatorios previstos en la vía administrativa. Por ello esta excepción es un tema de discusión. Un requisito de admisibilidad de la demanda, tratándose de las acciones contencioso – administrativas, es el agotamiento de la vía administrativa (Art. 541 - 2 CPC).

Para que la relación procesal se genere válidamente, es menester que la resolución administrativa impugnada sea el resultado del agotamiento de los recursos correspondientes.

En otras palabras esta excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, se opone cuando se inicia un proceso civil sin haberse agotado previamente el procedimiento administrativo correspondiente.

Por otro lado, esta excepción puede ser planteada no solamente en los procesos de impugnación de acto o resolución administrativa, sino en cualquier otro proceso que requiera un procedimiento administrativo previo; pues dicha excepción se funda en la omisión de un requisito procesal, (agotamiento de la vía administrativa).(18)

Se trata de una excepción procesal y no sustantiva, por tanto es una excepción dilatoria.

Carrión Lugo señala que “...quien no ha agotado los recursos impugnatorios en la vía administrativa, ya sea porque no los interpuso o porque se le fue el plazo para interponerlos, en el supuesto que

---

18 CARRIÓN LUGO, Jorge, “Análisis del Código Procesal Civil”, Tomo I, 1994, Pág. 343 – 344.

impugnara judicialmente en la vía del proceso contencioso – administrativo la resolución respectiva, la excepción en estudio es viable”; pues si no se agotan los recursos administrativos, se estaría obviando el procedimiento para acudir directamente al órgano jurisdiccional, lo cual no es dable.

Finalmente cabe destacar que el agotamiento de la vía administrativa es un requisito de admisibilidad de la demanda contenciosa - administrativa conforme lo precisa el inc. 2 del Art. 541 del C. P. C., pues para que se admita a trámite la demanda se debe haber interpuesto los recursos jerárquicos del caso en el proceso administrativo. En caso contrario el Juez declarará inadmisibile la demanda, concediéndole plazo al accionante que no puede exceder de 10 días para que acredite el agotamiento de la vía administrativa, y de no cumplirse con el mandato en el plazo concedido se rechazará la demanda, disponiéndose su archivamiento.

#### **5.6 Excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante o demandado**

En principio debemos anotar que esta excepción, como tal, es una novedad que trae el Código, el mismo que no la define ni da una idea de lo que constituye este medio de saneamiento del proceso. Cabe sí precisar que legitimidad para obrar siempre se ha analizado en los procesos, pues por ello es que nos damos con muchas sentencias que declaran improcedente la demanda cuando la relación jurídica material o sustantiva no se ha trasladado exactamente a la relación jurídico – procesal.

Lo que ahora el Código ha hecho es concebirla como una excepción, dándole nombre propio. Con esta excepción lo que se procura es que exista identificación entre la persona del actor con la persona a cuyo favor está la ley sustantiva (legitimación activa) y entre la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley sustantiva (legitimación pasiva). Es que la relación jurídica material debe trasladarse a la relación jurídico – procesal).



Ticona Postigo sostiene que : “ ... cuando el demandado deduce la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante o del demandado lo que está haciendo es afirmar o que el demandante no es el titular de la pretensión que está intentando o que, en todo caso, no es el único que debería hacerlo sino en compañía de otro u otros, o que él (el demandado) no debería ser el emplazado dado que la pretensión intentada en su contra le es absolutamente ajena o, en todo caso, que no es el único que debería haber sido demandado”(19) Esta excepción es de carácter procesal y dilatoria.

Por su parte Monroy Gálvez sostiene que: “La legitimidad para obrar consiste precisamente en que las personas que tienen su lugar respectivo en la relación jurídica sustantiva, sean exactamente las mismas que ocupan su lugar respectivo en la relación jurídica procesal. Si él o los titulares en la relación jurídica sustantiva no son los mismos en la relación jurídica procesal, no hay legitimidad para obrar. Exactamente lo mismo ocurrirá, por ejemplo, si los titulares de la primera relación son tres, y sólo forma parte de la relación procesal uno...” “Su incorporación como excepción tiene por fin evitar la prosecución de un proceso en el que la relación jurídica procesal es extraña a la relación sustantiva que le sirve de instrumento. Así mismo, permite que el Juez obste la prosecución de un proceso que no comprende a los realmente afectados y comprometidos en su decisión, por ser titulares de la relación sustantiva...” (20)

Por ejemplo, si dos personas fuesen las acreedoras, las dos tienen que interponer la demanda. Si sólo una de ellas interpusiera la demanda, sin alegar ni ostentar representación de la otra, esa persona demandante no tiene legitimidad para obrar, no tiene legitimidad para acudir al Poder Judicial, demandando el cumplimiento de la obligación. En igual sentido, si una persona demandara a otra la entrega de un inmueble arrendado a él y también a un tercero, es decir, los arrendatarios son dos, y sin embargo se

---

19 TICONA POSTIGO, Víctor “Código Procesal Civil”, Tomo I, 1998, Pág. 576.

20 MONROY GÁLVEZ, Juan “Temas del Proceso Civil”, 1987, Pág. 183.

demanda sólo a uno de ellos. En este caso estamos también frente a la falta de legitimidad para obrar respecto a la parte demandada. Para que la relación jurídica - procesal sea válida, en el primer caso, los dos acreedores deben demandar y, en el segundo caso, debe demandarse a los dos arrendatarios. Es que la relación contractual sustantiva debe tener correspondencia con la relación procesal.

Finalmente, conforme al Código, la falta de legitimidad para obrar puede ser del demandante como del demandado (Art. 446 – 6 CPC). No debemos confundir la falta de legitimidad para obrar con la defectuosa o insuficiente representación o personería. Si falta la correspondencia entre la relación material y la relación procesal, esto es, si falta la legitimidad de obrar del demandante o del demandado, no hay relación jurídico – procesal válida.

### **5.7 Excepción de litispendencia**

El antecedente más cercano de la excepción de litispendencia lo encontramos en el Art. 313 del Código de Procedimientos Civiles de 1912, en donde estuvo contemplada como excepción de pleito pendiente.

La excepción de litispendencia es el instrumento procesal cuya finalidad es denunciar la existencia de dos procesos en trámite que siguen las mismas partes sobre la misma pretensión, a efecto de conseguir que el proceso iniciado posterior al primero se extinga dándolo por concluido.

Esta excepción procede cuando se inicia un proceso idéntico a otro, que se encuentra en curso, es decir cuando las partes o de quienes se deriven sus derechos, el petitorio y el interés para obrar sean los mismos.

En conclusión, para la procedencia de esta excepción deben cumplirse tres elementos:

- a) Identidad de las partes en los dos procesos en trámite;
- b) Identidad del petitorio o petitorios en ambos procesos en curso;
- c) Identidad del interés para obrar en ambos procesos.

Ferrero, refiriéndose al primer elemento, señala: "... no puede existir identidad de partes cuando el carácter de actor y demandado se hallan invertidos en ambos juicios. Cuando se habla de identidad de partes, se requiere que el demandante y el demandado en el primer proceso sean respectivamente el demandante y el demandado en el segundo, pero jamás a la inversa ..." (21)

Monroy Gálvez, refiriéndose al segundo elemento, precisa, que hay identidad del petitorio u objeto de la pretensión: "... cuando entre dos o más relaciones jurídicas procesales, la materia concreta e individualizada discutida en el proceso es la misma en una y otra relación..." (22)

Alejandro Vicente Torres afirma que: "... para que se produzca la litispendencia, basta una demanda anterior y otra posterior, siempre que ambas tengan el mismo objeto e iguales partes..." (23)

## **5.8 Excepción de cosa juzgada**

La excepción de Cosa Juzgada tuvo su origen en el Derecho Romano. En el Código de Procedimiento Civiles de 1912 estuvo regulada esta excepción en los Art. 312 y 317.

Esta excepción cuenta con respaldo constitucional, por cuanto en la Constitución de 1993 se precisaba en el Art. 139 inc. 13, que es un principio y un derecho constitucional: "la prohibición de revivir procesos fenecidos".

Ferrero sostiene que: "... La cosa Juzgada es la excepción que se deduce en un proceso, en virtud de existir una sentencia judicial que haya culminado un proceso anteriormente sobre la misma acción, por la misma cosa y entre las mismas personas..." (24)

Ticona Postigo sostiene que "... esta excepción lo que permite al demandado es denunciar que el interés para obrar del demandante

---

21 FERRERO, Augusto, "Derecho Procesal Civil", Tercera Edición, 1980, Pág. 188.

22 MONROY GÁLVEZ, Juan, "Temas de Proceso Civil", 1987, Pág. 148

23 TORRES, Vicente Alejandro, citado por HERRERA NAVARRO, Santiago, "Excepciones y Defensas Previas en el Proceso Civil", Editorial Marsol, Lima – Perú, 1999, Pág. 155.

24 FERRERO, Augusto, "Derecho Procesal Civil - Excepciones", 1980, Pág. 157.

ya no existe, dado que lo hizo valer en el anterior proceso, en donde quedó totalmente agotado al haberse expedido un pronunciamiento definitivo sobre el fondo de la controversia” (25)

Monroy Gálvez, precisa que: “... a través de ella se denuncia la falta de interés para obrar en el exceptuado. En efecto, el interés para obrar – de naturaleza plenamente procesal – caracterizado por ser inminente, actual e irremplazable extrajudicialmente, ha sido agotado por el actor en otro proceso. Por tanto, ya no existe en aquel en que se deduce la excepción...” (26)

Ferrero indica que: “... no hay base más sólida para la existencia de esta excepción, que el peligro de las sentencias contradictorias. El fundamento de la excepción de Cosa Juzgada, como el de la transacción, desistimiento y litispendencia, es la seguridad jurídica...”(27)

La excepción de Cosa Juzgada procede cuando se inicia un proceso idéntico a otro, que ha ya sido resuelto y se encuentra con sentencia o laudo firme; siendo indispensable para que sea amparada que se cumplan tres presupuestos:

- a) Que sean las mismas partes;
- b) Que sea por la misma acción u objeto; y
- c) Que exista sentencia o laudo firme.

Los efectos de esta excepción son:

- 1) Si se declara infundada la excepción de cosa Juzgada se declarará saneado el proceso, es decir, la existencia de una relación jurídica procesal válida.
- 2) Si se declara fundada la excepción de Cosa Juzgada, una vez consentido y/o ejecutoriado el auto resolutorio, se agregará el cuaderno de excepciones al principal, produciéndose como efecto la anulación de lo actuado y la conclusión del proceso.

---

25 TICONA POSTIGO, Víctor, “Código Procesal Civil”, 1996, Tomo I, Pág. 577

26 MONROY GÁLVEZ, Juan, “Temas de Proceso Civil”, 1987, Pág. 163

27 Augusto Ferrero “Derecho Procesal Civil”, Tercera Edición, 1980, Pág. 158.

## 5.9 Excepción de desistimiento de la pretensión

Esta excepción se encontraba contemplada en el Código de Procedimientos Civiles de 1912 con el nombre de excepción de pleito acabado.

Monroy Gálvez, refiriéndose a esta excepción precisa que: "... resulta procedente cuando se pide al órgano jurisdiccional amparo a una pretensión que ya fue peticionada en un anterior proceso en donde el accionante se desistió de la pretensión procesal concreta o derecho material que tal proceso contenía". (28).

Ticona Postigo precisa que con la excepción de desistimiento de la pretensión "... el demandado manifiesta al Juez que el demandante – antes del actual proceso -, inició otro en el que decidió renunciar definitivamente a continuar haciendo uso del órgano jurisdiccional contra el mismo demandado y sobre la misma pretensión. Por esta razón, atendiendo a una declaración expresa de renunciabilidad definitiva de su pretensión, el demandante – en opinión del excepcionante – no puede iniciar otra demanda contra él, precisamente porque ya no tiene interés para obrar, ya lo agotó en el anterior proceso en el cual se desistió de su pretensión".(29)

Los efectos de ésta excepción son:

- 1) Si se declara infundada la excepción de desistimiento de la pretensión se declarará saneado el proceso, es decir la existencia de una relación jurídica procesal válida.
- 2) Si se declara fundada la excepción de desistimiento de la pretensión, una vez consentido y/o ejecutoriado el auto resolutivo, se agregará el cuaderno de excepciones al principal, produciéndose como efecto la anulación de lo actuado y la conclusión del proceso, sin declaración sobre el fondo.

---

28 MONROY GÁLVEZ, Juan, "Temas de Proceso Civil", 1987, Pág. 163.

29 TICONA POSTIGO, Víctor, "Análisis y Comentarios al Código Procesal Civil", Tomo I, 1996, Pág. 577.

## **5.10 Excepción de conclusión del proceso por conciliación o transacción**

La conciliación y transacción son formas de autocomposición que tiene el mismo efecto: dar por terminado el proceso.

La conciliación realizada con las formalidades de la ley, y aprobada por el Juez, tiene los mismos efectos de una sentencia con autoridad de cosa juzgada. (Art. 238 del C.P.C); asimismo la transacción judicial realizada con las formalidades de ley, aprobada por el Juez, también tiene la calidad de una sentencia con autoridad de cosa Juzgada, en aplicación del Art. 337 del C.P.C.

El demandado puede hacer valer las excepciones de conclusiones del proceso por conciliación o transacción de acuerdo a las circunstancias, si se ha producido conciliación o transacción que puso fin a un proceso anterior por las mismas pretensiones y las mismas partes.

La transacción constituye uno de los modos de extinguir las obligaciones, y se define como un acto jurídico bilateral, por el cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas.

La transacción extingue los derechos y obligaciones a que las partes hubiesen renunciado y tiene para con ellas la autoridad de cosa juzgada.

Si bien la transacción es una figura jurídica sustancial, minuciosamente reglamentada en el Código Civil, respecto a formas, capacidad, objeto, efectos y nulidad, cuando se refiere a derechos litigiosos, las modalidades propias que adquiere hacen necesaria su previsión en los códigos procesales, en cuanto formas, validez y efectos. Así dispone, que: “las partes podrán hacer valer la transacción del derecho en litigio, con la presentación del convenio o suscripción del acta ante el Juez.

Por otro lado existen semejanzas entre estas dos formas de concluir el proceso: pues las dos ponen término al proceso con declaración sobre el fondo del litigio, en las dos el apoderado requiere autorización especial para celebrarlas; en las dos sólo es posible su aprobación si versa sobre derechos renunciables o disponibles; la conciliación y transacción, que ponen fin al proceso, adquieren la autoridad de cosa Juzgada.

Igualmente entre ambas instituciones existen diferencias fundamentales, como las siguientes : la conciliación siempre se da dentro del proceso, en tanto que la transacción puede ser judicial o extrajudicial; la conciliación es un trámite obligatorio en el proceso, en la conciliación el Juez tiene activa participación, proponiendo la fórmula de arreglo “ que su prudente arbitrio le aconseje”, en tanto que la transacción la intervención del Juez no es activa, ya que son las partes que por su propia decisión la inician y la celebran; en la conciliación, por ser una figura amplia, puede producirse renunciaciones o concesiones unilaterales o bilaterales sobre diversidad de derechos renunciables o disponibles, permitidos por la ley, en tanto que la transacción sólo versa sobre derechos patrimoniales e importa concesiones recíprocas. Cabe agregar que en el proceso ejecutivo es posible la conciliación como parte de su trámite si se ha producido contradicción.

Para un mejor estudio de esta excepción la sub dividiremos en excepción de conclusión del proceso por conciliación y excepción de conclusión del proceso por transacción

### **5.11 Excepción de caducidad**

Desde el punto de vista jurídico la caducidad importa extinción, terminación, por falta de uso, por vencimiento del plazo fijado en la ley; así podemos citar algunos ejemplos de caducidad : La acción basada en las causales de adulterio, atentado contra la vida del cónyuge, etc., previstas como causales para la separación de cuerpos y divorcio, caduca a los seis meses de conocida la causa

por el ofendido y, en todo caso a los cinco años de producida ( Art. 339 del C. P. C); es decir se está refiriendo a la pretensión procesal que persiga la disolución del vínculo matrimonial. La acción de anulabilidad de un testamento por defecto de forma caduca a los dos años, contados desde la fecha en que el heredero tuvo conocimiento del mismo (Art.812 C.C.), es decir, se está refiriendo a la aspiración procesal de invalidar el testamento.

La caducidad está referida a derechos temporales que sirven de sustento en determinadas pretensiones procesales, por lo que para que prospere esta excepción deben cumplirse dos presupuestos:

- a. Que la pretensión tenga plazo fijado en la ley para accionar;
- b. Que se ejercite la acción después de haberse vencido el plazo.

Al haberse incorporado la caducidad como excepción en el Código Procesal Civil, se le reconoce como un verdadero instituto procesal. Finalmente Ticona Postigo, afirma que: “Si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha devenido en caduco, entonces la pretensión en estricto no tiene fundamento jurídico por lo que ya no puede ser intentada. Esta situación es tan categórica para el proceso que el nuevo código le concede al Juez el derecho de declarar la caducidad y la consecuente improcedencia de la demanda, si aparece del solo examen de ésta al momento de su calificación inicial. Asimismo, el demandado que considere que el efecto letal del tiempo ha destruido el derecho que sustenta la pretensión dirigida en su contra, puede pedir la declaración de caducidad en sede de excepción”. (30)

En conclusión, la excepción de caducidad procede cuando se ha interpuesto una demanda fuera del plazo legal, por cuanto los plazos de caducidad son fijados por ley.

Esta excepción puede ser declarada de oficio por el Juez al calificar la demanda, a tenor de lo que dispone el inc. 3 del Art. 427 del C.P.C.

---

30 TICONA POSTIGO, Víctor, “Análisis y Comentarios del Código Procesal Civil”, Tomo I, 1996, Pág. 578.



que dispone la improcedencia de la demanda cuando el Juez advierta la caducidad del derecho.

Los efectos de esta excepción son:

1) Si se declara infundada la excepción de caducidad, se declarará saneado el proceso, es decir, la existencia de una relación jurídica procesal válida.

2) Si se declara fundada la excepción de caducidad, una vez consentido y/o ejecutoriado el auto resolutivo, el cuaderno de excepciones se agregará al principal, produciéndose como efecto la nulidad de lo actuado y la conclusión del proceso, sin declaración sobre el fondo.

### **5.13 Excepción de prescripción**

La prescripción extintiva es una institución jurídica sustentada en el transcurso del tiempo, mediante la cual se extingue la acción pero no el derecho, conforme lo dispone el Art. 1989 del C. C.

Coviello precisa que “Son requisitos de la prescripción extintiva:

1. La existencia de un derecho que podía ejercitarse;
2. La falta de ejercicio o la inercia de parte del titular; y
3. El transcurso del tiempo señalado por la ley, y que varía según diversos casos”. (31)

Monroy Gálvez precisa que “... el fundamento jurídico de la prescripción extintiva es la sanción al titular de un derecho material, por no haberlo reclamado judicialmente en el plazo que la ley dispone específicamente para tal derecho, por lo expuesto, nos parece que la prescripción extintiva no ataca el derecho de acción genérico y; en estricto tampoco el derecho material, sino a la pretensión procesal respecto de ese derecho material”

Monroy Gálvez define la excepción de prescripción extintiva como “... un medio de defensa destinado a extinguir el ejercicio específico del derecho de acción respecto de una pretensión procesal

---

31 COVIELLO, Nicolás, citado por HERRERA NAVARRO, Santiago, “Excepciones y Defensas Previas en el Proceso Civil”, Editorial Marsol, Lima – Perú, 1999, Pág. 262.

determinada, por haber sido interpuesto fuera del plazo previsto por la norma positiva para dicha pretensión”.

La prescripción extintiva no puede ser declarada de oficio por el Juez, no puede en consecuencia fundar el fallo en la prescripción, si es que no ha sido invocada.

En resumen, la excepción de prescripción extintiva procede cuando se pretende repeler una pretensión por el transcurso del tiempo, es decir que el autor conserva su derecho como una obligación natural, pero que por el tiempo transcurrido no puede interponer su acción.

Los efectos de esta excepción son:

1) Si se declara infundada ésta excepción, se declarará saneado el proceso, es decir la existencia de una relación jurídica procesal válida.

2) Si se declara fundada esta misma excepción, una vez consentido y/o ejecutoriado el auto resolutorio, el cuaderno de excepciones se agregará al principal, produciéndose como efecto la nulidad de lo actuado y la conclusión del proceso, sin declaración sobre el fondo.

#### **5.14 Excepción de convenio arbitral**

La excepción de convenio arbitral, no estuvo contemplada en el Código de Procedimientos Civiles de 1912; es el Código Procesal Civil vigente que se incluye, como excepción en el inc. 13 de Art. 446, en el 2do párrafo del Art. 448, el cual precisa que: “... para la excepción de convenio arbitral únicamente se admite como medio probatorio el documento que acredita su existencia”.

Si la materia ya estuviera sometida al conocimiento de los árbitros, el Juez deberá amparar la excepción de convenio arbitral. Si la materia todavía no está sometida al conocimiento de los árbitros, el Juez también deberá amparar la excepción de convenio arbitral, salvo que la materia sea manifiestamente no arbitrable de conformidad con el Art. 1 de la Ley General de Arbitraje. Encontrándose en trámite la excepción de convenio arbitral, las

actuaciones arbitrales podrán iniciarse o proseguirse e inclusive dictarse el laudo. (32)

Por otro lado, el convenio arbitral es un acto jurídico solemne porque para su validez debe revestir la forma escrita prevista por la ley, entendiéndose que es escrito cuando esté consignado en un documento firmado por las partes, o cuando exista un intercambio de cartas, cables, télex, donde se deje constancia documental del acuerdo o cuando exista un intercambio de escritos, de demanda y contestación en los que la existencia de un convenio arbitral sea afirmada por una parte y la otra parte no manifiesta su negativa.

---

32.- COVIELLO, Nicolás. Óp. Cit. Pág. 742.

**SUB CAPITULO III**  
**EL DERECHO DE DEFENSA Y SU RELACIÓN**  
**CON EL DEBIDO PROCESO**

## 1. El Principio-Derecho del Debido Proceso

El debido proceso es un derecho fundamental. Se materializa en aquellas garantías mínimas e ineludibles que permiten el resultado justo, equitativo e imparcial en un proceso, lo que se conoce como la tutela jurisdiccional efectiva. Por ejemplo, ser escuchado, tener un abogado, ofrecer pruebas, un juez predeterminado, una sentencia motivada y oportuna, la doble instancia. No caben los procesos indebidos o procesos no debidos, estos son descalificados por la ley.

Es un reconocimiento al derecho a la igualdad que tienen las partes y el órgano jurisdiccional de utilizar la ley para su defensa y para el correcto juzgamiento. Ni uno más ni otro menos. Su finalidad es lograr el máximo respeto de los derechos fundamentales de la persona que afronta un proceso. A través de él, se logra la plena satisfacción de los intereses individuales de las partes y permite una adecuada justicia social. Como derecho, el debido proceso no admite excepciones y corresponde a todo tipo de causas, sean públicas o privadas. (33)

Toda persona tiene el derecho de defensa. Una facultad de accionar por la custodia de sus intereses. Un proceso, independiente de toda su formalidad y parafernalia, no puede ser un engaño, ni una comedia. Debe desarrollarse como un legítimo instrumento a favor del ciudadano que lo único que aspira de quien administra justicia es alcanzar la paz social.

---

33.- HERRERA NAVARRO, Santiago, "Excepciones y Defensas Previas en el Proceso Civil", Editorial Marsol, Lima – Perú, 1999, Pág. 589.

## 2. El debido proceso en la legislación comparada

### 2.1 En el derecho Argentino

La Constitución nacional establece en su artículo 18 los principios fundamentales del derecho al debido proceso:

Art. 18.- Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrito de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice. (34)

### 2.2 En el Derecho Chileno

La Constitución Chilena establece en el artículo 19 N° 3 que se garantiza a toda persona La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos. Este numeral desarrolla luego una serie de garantías relativas a este derecho, que son:

- Derecho a la defensa jurídica y a la intervención del juez (incisos 2° y 3°).
- Juez natural y anterior al hecho, y prohibición de comisiones especiales (inciso 4°)

---

34.- MONROY GÁLVEZ, Juan. Óp. cit. Pág. 532.

- Legalidad del proceso (inciso 5°)
- No presunción de derecho de la responsabilidad penal (inciso 6°)
- En materia penal, ley previa y expresa (incisos 7° y 8°)

El derecho está tutelado por distintas acciones constitucionales. Ante el Tribunal Constitucional se puede solicitar, por los órganos colegisladores, la anulación de proyectos de ley, tratados internacionales, decretos del Presidente y autos de los tribunales superiores.

También ante el Tribunal Constitucional, las partes de un proceso pueden solicitar que se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de un precepto que vulnere alguno de los aspectos del debido proceso. Además, el artículo 20 de la Constitución permite el ejercicio recurso de protección contra actos u omisiones ilegales o arbitrarias que vulneren la garantía de prohibición de comisiones especiales.(35)

### 2.3 En el Derecho Español

El derecho a un **debido proceso** se trata de una garantía constitucional consagrada por el art. 24.2 Constitución española, aplicable a todos los órdenes jurisdiccionales, tanto a los ordinarios como a los militares o a los sancionadores. Los antecedentes más remotos del proceso están en la Carta Magna, otorgada por Juan Sin Tierra en 1215, en la que se establecía el derecho a un juicio legal por los pares, conforme a la ley de la tierra. Pero la formación del debido proceso se sustentó fundamentalmente en los textos ilustrados; la Declaración de Derechos de Virginia (1776), Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789), etc.

En España, la Constitución de 1812 se hizo eco de todos estos antecedentes, y a raíz de ella, todos los textos constitucionales posteriores han ido recogiendo la regulación del debido proceso. La Constitución Española de 1978 en su art. 24.2, cuya eficacia vincula tanto

---

35.- MONROY GÁLVEZ, Juan. Óp. cit. Pág. 545.

a poderes públicos como a ciudadanos, y puede ser alegado directamente ante los tribunales, sin necesidad de desarrollo legislativo. Las garantías que contiene el art. 24.2 se reflejan en otros preceptos constitucionales: el art. 117, 118, etc., incluso alcanzan una dimensión supraestatal, pues este derecho ha sido reconocido en diversos tratados internacionales suscritos por España; Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), etc. Estos tratados deben entenderse como parte integrante del ordenamiento jurídico interno, a tenor de lo dispuesto por el art. 10 de la Constitución.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha sido muy amplia (36). El contenido del derecho al debido proceso ha sido relacionado con otros derechos (37); a la defensa (38), a no declarar contra sí mismo, a la tutela judicial efectiva, etc. Sin embargo, toda norma procesal debe tener en cuenta a la hora de regular el debido proceso una doble dimensión:

- Orgánica, vinculada a la potestad jurisdiccional. Desde el punto de vista orgánico, la principal garantía a la que se refiere es la del juez ordinario predeterminado por la ley.
- Procesal, ligada al desarrollo de la actividad o función jurisdiccional. Desde el punto de vista procesal, la principal garantía es la del derecho de defensa en sentido amplio que ha configurado el Tribunal Constitucional, como interdicción de la indefensión. Esta garantía procesal es el centro de todas las demás.

### 3. El Debido Proceso en los tratados internacionales

En los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, se consagra los requisitos que debe reunir el Debido Proceso, es así que en el Arto.10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos dispone que “toda persona tiene Derecho en condiciones de plena igualdad a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial para

---

36.- EXP. N.º 03891-2011-PA/TC. LIMA. Fundamentos 12 al 15.

37.- EXP. N.º 03433-2013-PA/TC. LIMA. Fundamento tercero.

38.- EXP. N.º 02738-2014-PHC/TC. ICA. . Fundamentos 6 al 8.



la determinación de sus Derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia Penal”

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, señala en su Arto XXVI, Titulado “Derecho al Proceso Regular”, “Toda persona acusada de delito tiene el derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por Tribunales anteriores establecidos de acuerdo con leyes preexistentes”. (39)

El Pacto de San José Costa Rica, también consagra el Debido Proceso, cuando establece en su Artículo 8, Apartado 1, “que toda persona tiene Derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un Juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustentación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus Derechos y obligación de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

El Art. 14 apartado 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos disponen, “toda persona tendrá derecho hacer oída públicamente con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o por la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil”.

Para los Derechos Humanos, Debido proceso es entonces un requerimiento básico y si recordamos la historia del desarrollo de los derechos fundamentales comprendemos que la acusación y juzgamiento en lo penal, era un instrumento para el poder absoluto, porque daba a lo que es simple persecución, el marco y respetabilidad de lo jurídico y permitían sin problemas aplicar los más fuertes mecanismos de represión

---

39.- COVIELLO, Nicolás, citado por HERRERA NAVARRO, Santiago. Óp. Cit. Pág. 785.

incluyendo la muerte es por esto que las garantías procesales revisten una particular importancia para los derechos humanos.

Cada uno de los Artos antes mencionados contienen garantías que tienen como común denominador el procurar la existencia, no solo de un proceso legal, sino también de un proceso justo que permita al Estado el ejercicio del poder penal y al imputado la oportunidad de defenderse. Del conjunto de estos artículos se derivan los requisitos esenciales del debido proceso que según Enrique Edwards (40), pueden sistematizarse en cinco categorías: a) Juez Natural, b) Derecho a ser oído, c) Duración razonable del proceso, d) Publicidad del proceso y e) Prohibición del doble Juzgamiento; de cada uno de ellos hablaremos más adelante.

#### 4. Sub principios que integran el macro principio al Debido Proceso

No existe un catálogo estricto o limitativo de garantías que se consideren como pertenecientes al debido proceso. Sin embargo, en general, pueden considerarse las siguientes como las más importantes:

##### **4.1 Derecho al Juez predeterminado por ley**

El contenido esencial del derecho señala la prohibición de establecer un órgano jurisdiccional ad hoc para el enjuiciamiento de un determinado tema, lo que la doctrina denomina "tribunales de excepción". Como consecuencias adicionales se establece el requisito que todos los órganos jurisdiccionales sean creados y constituidos por ley, la que los inviste de jurisdicción y competencia. Esta constitución debe ser anterior al hecho que motiva el proceso y debe contar con los requisitos mínimos que garanticen su autonomía e independencia. (41)

---

40.- EDWARDS, Enrique. Garantías constitucionales en materia penal. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. 1996. P. 127.

41.- COVIELLO, Nicolás, citado por HERRERA NAVARRO, Santiago. Óp. Cit. Pág. 796.

Este derecho va de mano con lo que es la predictibilidad que debe garantizar un sistema jurídico ya que los particulares deben estar en la concreta posibilidad saber y conocer cuáles son las leyes que los rigen y cuáles los organismos jurisdiccionales que juzgaran los hechos y conductas sin que esa determinación quede sujeta a la arbitrariedad de algún otro órgano estatal.

#### **4.2 Derecho a un Juez imparcial**

No puede haber debido proceso si el juez es tendencioso. El juez debe ser equidistante respecto de las partes. Lo que se concreta en la llamada "bilateralidad de la audiencia". Para evitar estas situaciones hay varios mecanismos jurídicos:

- La mayor parte de las legislaciones contemplan la posibilidad de recusar al juez que no aparezca dotado de la suficiente imparcialidad, por estar relacionado de alguna manera (vínculo de parentesco, afinidad, amistad, negocios, etc.) con la parte contraria en juicio.
- Una de las garantías básicas en el estado de derecho, es que el tribunal se encuentre establecido con anterioridad a los hechos que motivan el juicio y, además, atienda genéricamente una clase particular de casos y no sea, por tanto, un tribunal ad hoc creado especialmente para resolver una situación jurídica puntual.

#### **4.3 Legalidad de las sentencias judiciales**

En el área civil, la sentencia judicial debe ceñirse a lo pedido por las partes en el proceso, lo que se concreta en la proscripción de la institución de la ultra petita. En el área penal, la sentencia judicial sólo puede establecer penas establecidas por la ley, por delitos también contemplados por la misma (42).

#### **4.4 Derecho a la asistencia de un abogado**

---

42.- COVIELLO, Nicolás, citado por HERRERA NAVARRO, Santiago. Óp. Cit. Pág. 786.

Toda persona tiene derecho a ser asesorado por un especialista que entienda de cuestiones jurídicas (generalmente un abogado). En el caso de que la persona no pueda procurarse defensa jurídica por sí misma, se contempla la institución del defensor o abogado de oficio, designado por el Estado, que le procura ayuda jurídica gratuita.

Con la finalidad de garantizar que cualquier particular inmerso en un proceso judicial pueda contar con las mejores formas de defender su derecho (y de estar realmente informado del verdadero alcance del mismo) es que se consolida dentro del derecho al debido proceso el derecho de toda persona a contar con el asesoramiento de un letrado (abogado), una persona versada en Derecho. De esa forma se busca garantizar el cumplimiento del principio de igualdad y el uso efectivo del derecho de contradicción (43).

Existen algunos sistemas jurídicos donde esta garantía es irrenunciable, debiendo los particulares contar siempre con la asesoría de un abogado. Sin embargo existen también sistemas jurídicos que liberalizaron el principio estableciendo la obligación sólo en determinadas materias (Derecho Penal). El derecho se consideraría vulnerado si a algún particular no se le permitiera asesorarse mediante un abogado aunque también se señala que se causaría una vulneración al mismo cuando la asesoría brindada (principalmente en el caso de abogados de oficio brindados por el estado) no ha sido la idónea. (44)

Dentro de este derecho, se podría identificar dos caracteres:

- El derecho a la defensa de carácter privado, concretado en el derecho de los particulares a ser representadas por profesionales libremente designados por ellas.

---

43.- TICONA POSTIGO, Víctor. Óp. Cit. Pág. 622.

44.- TORRES, Vicente Alejandro, citado por HERRERA NAVARRO, Santiago. Óp. Cit. Pág. 894.

- El derecho a la defensa de carácter público, o derecho del justiciable a que le sea proporcionado letrado de oficio cuando fuera necesario y se encontrase en uno de los supuestos que señala la ley respectiva.

#### **4.5 Derecho a usar la propia lengua y a ser auxiliado por un intérprete**

Basado en el reconocimiento al derecho fundamental de la identidad cultural, se señala que toda persona tiene el derecho de ser escuchada por un Tribunal mediante el uso de su propia lengua materna. Asimismo, en el caso de que una persona comparezca ante un tribunal cuya lengua oficial no es la natural, tiene el derecho a ser asistido por un intérprete calificado.

Este derecho adquiere peculiar significado en zonas geográficas donde la variedad lingüística es amplia (principalmente Europa donde es recogido por el Convenio Europeo de Derechos Humanos y por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Sin embargo, su contenido no sólo se entiende a nivel internacional sino incluso nacional en el caso de que dentro de un país exista más de una lengua oficial o la Constitución del mismo reconozca del derecho de las personas de usar su lengua materna. las reglas del Debido Proceso influyen y se aplican a las actuaciones y formalidades realizadas por aquellas personas que accionan activamente en justicia sea en calidad de demandantes, acusadores privados, querellantes etc., así también se aplican a los actos procesales de aquellos individuos que son sujetos a dicha acción, por ejemplo los justiciables, imputados o demandados. Por lo que las normas del Debido Proceso deben beneficiar igualmente a todas las partes en un Proceso Judicial, sean demandantes o fueren demandados o acusados.(45)

---

45.- TORRES, Vicente Alejandro, citado por HERRERA NAVARRO, Santiago. Óp. Cit. Pág. 898.

5. El derecho de Defensa en la historia de nuestras Constituciones Resulta pertinente citar a Juan Ugarte para hacer un breve recuento de cómo aparece el derecho de defensa a lo largo de nuestra historia constitucional:(46)

**5.1 Influencia de la Constitución Española de Cádiz de 1812:** El capítulo III de la referida Constitución, que alude a la Administración de Justicia en lo criminal, establece algunas normas que pueden considerarse como antecedentes del derecho de defensa: Artículo 287.- Ningún español podrá ser preso, sin que preceda información sumaria del hecho, por el que merezca según la ley ser castigado con pena corporal, y asimismo, un mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el acto mismo de la prisión. . Artículo 290.- El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez...para que reciba la declaración.... Artículo 300.- Dentro de las veinte y cuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión y el nombre de su acusador si lo hubiere. . Artículo 302.- El proceso de allí en adelante será público en el modo y forma en que determinen las leyes. . Artículo 303.- No se usará del tormento ni de los apremios.

**5.2 Constitución Política de 1823:** En este texto legal, encontramos referencias – aunque no claras y directas- del derecho de defensa, en dos partes: 1. Capítulo VIII, referido al Poder Judicial: Artículo 106.- Los códigos civil y criminal prefijarán las formas judiciales. Ninguna autoridad podrá abreviarlas, ni suspenderlas en caso alguno. . Artículo 107.- En las causas criminales el juzgamiento será público, el hecho reconocido y declarado por jurados y la ley aplicada por los Jueces. . Artículo 117.- Dentro de las 24 horas se le hará saber a todo individuo, la causa de su arresto, y cualquiera omisión en este punto se declara atentatoria de la libertad individual. 2. Capítulo V, referido a las Garantías Constitucionales: Artículo 193.- Sin embargo de estar consignados los derechos sociales e individuales de los peruanos en la organización de esta ley fundamental se declaran inviolables: (...) Inciso 9).- La igualdad ante la ley, ya premia, ya castigue.

---

46.- UGARTE DEL PINO, Juan Vicente. Historia de las Constituciones del Perú.

**5.3 Constitución Política de 1826:** En este texto, también se observa en dos partes, antecedentes del derecho de Defensa: 1) Capítulo V, referido a la Administración de Justicia: Artículo 117.- Ningún peruano puede ser preso sin precedente de la información del hecho, por el que merezca pena corporal, y un mandamiento escrito del juez ante quien ha de ser presentado.... Artículo 118.- Acto continuo, si fuera posible deberá dar su declaración sin juramento, no defiriéndose ésta en ningún caso por más tiempo que el de 48 horas. . Artículo 120.- En las causas criminales el juzgamiento será público: reconocido el hecho y declarado por Jurados (cuando se establezcan); y la ley aplicada por los jueces. . Artículo 121.- No se usará jamás el tormento, ni se exigirá confesión al reo. 2. Capítulo XI, referido a las Garantías: Artículo 142.- La libertad civil, la seguridad individual, la propiedad y la igualdad ante la ley, se garantizan a los ciudadanos por la Constitución.

**5.4 Constitución de 1828:** En el caso del presente texto legal, presentan antecedentes del derecho de Defensa, los siguientes Títulos: 1. Título VIII: De la Administración de Justicia. Artículo 123.- Las causas criminales se harán por Jurados. La institución de éstos se detallará por una ley. Entre tanto los jueces conocerán haciendo el juzgamiento público, y motivando sus sentencias. . Artículo 126.- Ningún Tribunal o Juez puede abreviar ni suspender en caso alguno las formas judiciales. . Artículo 127.- Ninguno puede ser preso sin precedente información del hecho...y sin mandamiento por escrito, del Juez competente...la declaración del preso por ningún caso puede diferirse más de 48 horas. . Artículo 129.- Quedan abolidos: 1. El juramento en toda declaración y confesión de causa criminal sobre hecho propio (...) 3.El tormento. 2. Título IX: Disposiciones Generales: Artículo 149.- La Constitución garantiza la libertad civil, la seguridad individual ante la ley.... Artículo 157.- Todos los peruanos son iguales ante la ley, ya premie, ya castigue.

**5.5 Constitución de 1834:** Adicionalmente a las disposiciones establecidas en los textos anteriores, la presente Constitución, contiene lo siguiente: Artículo 126.- Ningún ciudadano está obligado a dar testimonio contra sí mismo en causa criminal bajo su juramento u otro

apremio.... Artículo 150.- Ninguno puede ser condenado si no es juzgado legalmente.

**5.6 Constitución de 1839:** Contiene las mismas disposiciones que el anterior texto constitucional, en lo que a antecedentes del derecho de defensa se refiere.

**5.7 Constitución de 1856:** En este texto, se coloca el Título de las Garantías Individuales en cuarto lugar, omitiéndose el capítulo correspondiente a la Administración de Justicia. Lo referente al Poder Judicial, resulta siendo general y tratado sólo en 10 artículos. Dentro de las garantías Individuales, tenemos: Art. 18.- Nadie podrá ser arrestado sin mandato escrito de juez competente, o de la autoridad encargada del orden público... Artículo 31.- Las leyes protegen y obligan igualmente a todos...

**5.8 Constituciones de 1860 y 1867:** Contienen las mismas disposiciones que el texto de 1856.

**5.9 Constitución de 1920:** Contiene una disposición interesante y distinta a las citadas anteriormente, la establecida en el Capítulo destinado a las Garantías Individuales, que dice: Artículo 28.- Nadie puede defender o reclamar su derecho sino en la forma que establezca o autorice la ley. El derecho de petición puede ejercerse individual o colectivamente. Observamos que por primera vez, se hace alusión al término “defensa”.

**5.10 Constitución de 1933:** El texto de 1933, recoge, por primera vez, la disposición que contiene el principio de legalidad, en su artículo 57...”Nadie será condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no estén calificados en la ley de manera expresa e inequívoca como infracciones punibles, ni juzgado sino por los tribunales que las leyes establezcan. Carece de valor toda declaración obtenida por la violencia...” Resulta importante señalar que la alusión al término “defensa” que se establecía en el artículo 28 del texto de 1920, fue retirada del texto de 1933, quedando sólo la referencia a la forma de ejercer (individual o colectivamente) el derecho de petición.



**5.11 Constitución de 1979:** Es, a partir de la Constitución de 1979, cuando se coloca a la persona en un estadio especial y fundamental. Por ello, el Título I, Capítulo I, trata los derechos y deberes de la persona, capítulo que en su artículo 2, inciso 20, contiene disposiciones relativas al derecho de defensa como: Literal d) Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado por pena no prevista en la ley. Literal f) Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad. Literal g) Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del Juez o por las autoridades policiales en flagrante delito. En todo caso el detenido debe ser puesto, dentro de veinticuatro horas o en el término de la distancia, a disposición del Juzgado que corresponde. Se exceptúan los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas en los que las autoridades policiales pueden efectuar la detención preventiva de los presuntos implicados por un término no mayor de quince días naturales, con cargo de dar cuenta al Ministerio Público y al Juez, quien puede asumir jurisdicción antes de vencido el término. Literal h) Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse y ser asesorado con un defensor de su elección desde que es citado o detenido por la autoridad. Literal i) Nadie puede ser incomunicado sino en caso indispensable para el esclarecimiento de un delito y en la forma y el tiempo previsto por la ley. La autoridad está obligada a señalar sin dilación el lugar donde se halla la persona detenida, bajo responsabilidad. Literal j) Las declaraciones obtenidas por la violencia carecen de valor. Quien la emplea incurre en responsabilidad penal. Literal k) Nadie puede ser obligado a prestar juramento ni compelido a declarar o reconocer culpabilidad en causa penal contra si mismo, ni contra su cónyuge ni sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad. Por otro lado, el artículo 233, referido a las garantías de la administración de justicia, consagra, en su inciso 9) de manera clara y directa, el derecho de

defensa al señalar: Art. 233.- Son garantías de la administración de justicia: (...) Inciso 9).- La de no ser penado sin juicio ni privado del derecho de defensa en cualquier estado del proceso. El Estado provee la defensa gratuita a las personas de escasos recursos.

**5.12 Constitución de 1993:** Nuestro actual y vigente texto constitucional contiene, asimismo, las normas detalladas anteriormente, tanto en lo que a los derechos de las personas se refiere, consagrados en el artículo 2, inciso 24, como también en las garantías de la Administración de Justicia, en su artículo 139, inciso 14.

#### 6. El Derecho de Defensa como pilar fundamental del Derecho al Debido Proceso

El concepto del debido proceso está definido como el derecho fundamental de los justiciables, el cual no sólo permite acceder al proceso ejercitando su derecho de acción, sino también a usar los mecanismos procesales preestablecidos en la ley con el fin de defender su derecho durante el proceso y conseguir una resolución emitida con sujeción a la ley.(47)

En esa misma línea, el Debido Proceso es una garantía constitucional, por lo cual todo justiciable tiene derecho a la defensa, con pleno respeto de las normas procesales preestablecidas. (48)

El derecho de defensa como principio y garantía de la tutela jurisdiccional se sustenta en el principio de la igualdad procesal, el cual asegura a las partes que participan en el proceso a ser oídos y presentar pruebas. (49)

El derecho de defensa no solo tiene una dimensión judicial, sino que se extiende también a sede "administrativa" y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha sostenido, a "cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, el mismo que tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del

---

47.- Cas. N°318-2002-Lima, El Peruano, 01-07-2002. Pág. 8970.

48.- Cas. N°380-2000-Cusco, El Peruano, 31-07-2002. Pág. 9091.

49.- Cas. N° 1241-97-Lima, El Peruano, 21-11-1998. Pág. 2119.

artículo 8° de la Convención Americana (Exp. N° 2050-2002-AA/TC FJ 12).

Asimismo, la jurisprudencia constitucional ha declarado que la facultad administrativa disciplinaria “(...) está condicionada, en cuanto a su propia validez, al respeto de la Constitución, de los principios, constitucionales y, en particular, a la observancia de los derechos fundamentales (...),[debiendo] resaltarse la vinculatoriedad de la Administración en la prosecución de procedimientos administrativos disciplinarios, al irrestricto respeto del derecho al debido proceso y, en consecuencia, de los derechos fundamentales procesales y de los principios constitucionales (v.gr. legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad) que lo conforman” (Exp. N° 1003-1998-AA/TC, FJ 12). Así, el respeto al debido proceso no solamente se vincula con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un proceso judicial, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que se dirima en su seno. “De esta forma, el debido proceso no solo es un derecho de connotación procesal que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja que desborda el ámbito meramente jurisdiccional.” (Expediente N° 2521-2005-PCH/TC, FJ 5.).

Así pues, y siguiendo lo que se viene mencionando, el constitucionalista Enrique Bernal Ballesteros (50), señala que el derecho de defensa cuenta con tres características:

- a) Es un derecho constitucionalmente reconocido, cuyo desconocimiento invalida el proceso;
- b) Convergen en él una serie de principios procesales básicos: la inmediación, el derecho a un proceso justo y equilibrado, el derecho de asistencia profesionalizada y el derecho de no ser condenado en ausencia y;
- c) El beneficio de la gratuidad.

---

50.- BERNAL BALLESTEROS, Enrique. La constitución comentada de 1993. Pág. 656.

## 7. Características que presenta el derecho de defensa

Hasta este punto se vienen señalando muchas cosas acerca del derecho de defensa, por lo que resulta muy ilustrativo resaltar lo que Silvia Torres nos señala en un interesante artículo jurídico; ella nos dice que el derecho de defensa presenta las siguientes características:(51)

1. Es un derecho reconocido constitucionalmente;
2. Comprende una serie de derechos derivados o conexos como:
  - a) Conocer los fundamentos de la imputación;
  - b) Conocer los motivos de la detención (esto con la finalidad de que pueda ser defendido de manera eficaz, contando con todos los elementos de juicio);
  - c) El derecho de no ser condenado en ausencia;
  - d) Derecho a una justicia penal gratuita y, con ello, la garantía de la defensa de oficio para aquellas personas que no cuenten con los recursos suficientes para ejercer plenamente su derecho de defensa;
  - e) Derecho a impugnar las resoluciones judiciales que lo perjudiquen;
  - f) Derecho a valerse de su propio idioma;
  - g) Derecho a guardar silencio y a no ser obligado a declarar contra su voluntad (en este aspecto, entra a tallar, el tema de las torturas que, a todas luces, no pueden permitirse por tratarse de una vulneración flagrante a los derechos humanos) y;
  - h) En general, todo aquello que se respete y ajuste a un debido proceso, que permita que el derecho de defensa sea debidamente ejercitado.

---

51.- TORRES MORALES DE FERREYROS, SILVIA. El Derecho de Defensa ¿una garantía que se respeta? Disponible en [http://www.teleley.com/articulos/art-derecho\\_de\\_defensa.pdf](http://www.teleley.com/articulos/art-derecho_de_defensa.pdf) . Visitada el 30 de Enero del 2016.

SUB CAPITULO IV  
LA REGULACIÓN LEGISLATIVA DE LAS  
EXCEPCIONES PROCESALES EN EL  
DERECHO COMPARADO

## **1.- EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION ARGENTINA (52)**

### CAPITULO III - EXCEPCIONES PREVIAS

#### **1.1 FORMA DE DEDUCIRLAS. PLAZO Y EFECTOS**

Art. 346. - Las excepciones que se mencionan en el artículo siguiente se opondrán únicamente como de previo y especial pronunciamiento en un solo escrito juntamente con la contestación de demanda o la reconvención.

El rebelde sólo podrá oponer la prescripción con posterioridad siempre que justifique haber incurrido en rebeldía por causas que no hayan estado a su alcance superar.

En los casos en que la obligación de comparecer surgiere con posterioridad al plazo acordado al demandado o reconvertido para contestar, podrá oponerla en su primera presentación.

Si se dedujere como excepción, se resolverá como previa si la cuestión fuere de puro derecho.

La oposición de excepciones no suspende el plazo para contestar la demanda o la reconvención, en su caso, salvo si se tratare de las de falta de personería, defecto legal o arraigo.

#### **1.2 EXCEPCIONES ADMISIBLES**

Art. 347. - Sólo se admitirán como previas las siguientes excepciones:

1) Incompetencia.

---

52. Disponible en: <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/1500019999/16547/texact.htm#4>. Consultada el 08-02-15.

2) Falta de personería en el demandante, en el demandado o sus representantes, por carecer de incapacidad civil para estar en juicio o de representación suficiente.

3) Falta de legitimación para obrar en el actor o en el demandado, cuando fuere manifiesta, sin perjuicio, en caso de no concurrir esta última circunstancia, de que el juez la considere en la sentencia definitiva.

4) Litispendencia.

5) Defecto legal en el modo de proponer la demanda.

6) Cosa juzgada. Para que sea procedente esta excepción, el examen integral de las dos (2) contiendas debe demostrar que se trata del mismo asunto sometido a decisión judicial, o que por existir continencia, conexidad, accesoriedad o subsidiariedad, la sentencia firme ya ha resuelto lo que constituye la materia o la pretensión deducida en el nuevo juicio que se promueve.

7) Transacción, conciliación y desistimiento del derecho.

8) Las defensas temporarias que se consagran en las leyes generales, tales como el beneficio de inventario o el de excusión, o las previstas en los artículos 2486 y 3357 del Código Civil.

La existencia de cosa juzgada o de litispendencia podrá ser declarada de oficio, en cualquier estado de la causa.

### **1.3 ARRAIGO**

Art. 348. - Si el demandante no tuviere domicilio ni bienes inmuebles en la República, será también excepción previa la del arraigo por las responsabilidades inherentes a la demanda.

### **1.4 REQUISITO DE ADMISION**

Art. 349. - No se dará curso a las excepciones:

1) Si la de incompetencia lo fuere por razón de distinta nacionalidad y no se acompañare el documento que acredite la del oponente; si lo fuere por distinta vecindad y no se presentare la libreta o partida que justificare la ciudadanía argentina del oponente; si lo fuere por haberse fijado de común acuerdo por las partes el juez competente, cuando ello es admisible, y no se hubiere presentado el documento correspondiente.

2) Si la de litispendencia no fuere acompañada del testimonio del escrito de demanda del juicio pendiente.

3) Si la cosa juzgada no se presentare con el testimonio de la sentencia respectiva.

4) Si las de transacción, conciliación y desistimiento del derecho no fueren acompañadas de los instrumentos o testimonios que las acrediten.

En los supuestos de los incisos 2, 3 y 4, podrá suplirse la presentación del testimonio si se solicitare la remisión del expediente con indicación del juzgado y secretaría donde tramita.

## **1.5 PLANTEAMIENTO DE LAS EXCEPCIONES Y TRASLADO**

Art. 350. - Con el escrito en que se propusieren las excepciones, se agregará toda la prueba instrumental y se ofrecerá la restante. De todo ello se dará traslado al actor, quien deberá cumplir con idéntico requisito.

## **1.6 AUDIENCIA DE PRUEBA**

Art. 351. - Vencido el plazo con o sin respuesta, el juez designará audiencia dentro de DIEZ (10) días para recibir la prueba ofrecida, si lo estimare necesario. En caso contrario, resolverá sin más trámite.

## **1.7 EFECTOS DE LA RESOLUCION QUE DESESTIMA LA EXCEPCION DE INCOMPETENCIA**

Art. 352. - Una vez firme la resolución que desestima la excepción de incompetencia, las partes no podrán arguir la incompetencia, en lo sucesivo. Tampoco podrá ser declarada de oficio.



Exceptuase la incompetencia de la justicia federal, que podrá ser declarada por la Corte Suprema cuando interviniere en instancia originaria, y por los jueces federales con asiento en las provincias, en cualquier estado del proceso.

### **1.8 RESOLUCION Y RECURSOS**

Art. 353. - El juez resolverá previamente sobre la declinatoria y la litispendencia. En caso de declararse competente, resolverá al mismo tiempo sobre las demás excepciones previas.

La resolución será apelable en relación, salvo cuando se tratase de la excepción prevista en el inciso 3, del artículo 347, y el juez hubiere resuelto que la falta de legitimación no era manifiesta, en cuyo caso y sin perjuicio de lo establecido en dicho inciso, la decisión será irrecurrible.

Cuando únicamente se hubiera opuesto la excepción de incompetencia por el carácter civil o comercial del asunto, el recurso se concederá al solo efecto devolutivo, si la excepción hubiese sido rechazada. En el supuesto de que la resolución de la cámara fuese revocatoria, los trámites cumplidos hasta ese momento serán válidos en la otra jurisdicción.

### **1.9 EFECTOS DE LA ADMISION DE LAS EXCEPCIONES**

Art. 354. - Una vez firme la resolución que declare procedentes las excepciones previas, se procederá:

- 1) A remitir el expediente al tribunal considerado competente, si perteneciere a la jurisdicción nacional. En caso contrario se archivará.
- 2) A ordenar el archivo si se tratase de cosa juzgada, falta de legitimación manifiesta, prescripción o de las previstas en el inciso 8 del artículo 347, salvo, en este último caso, cuando sólo correspondiere la suspensión del procedimiento.
- 3) A remitirlo al tribunal donde tramite el otro proceso si la litispendencia fuese por conexidad. Si ambos procesos fueren idénticos, se ordenará el archivo del iniciado con posterioridad.

4) A fijar el plazo dentro del cual deben subsanarse los defectos o arraigar, según se trate de las contempladas en los incisos 2 y 5 del artículo 347, o en el artículo 348. En este último caso se fijará también el monto de la caución.

Vencido el plazo sin que el actor cumpla lo resuelto se lo tendrá por desistido del proceso, imponiéndosele las costas.

### **1.10 EFECTOS DEL RECHAZO DE LAS EXCEPCIONES O DE LA SUBSANACION DE LOS DEFECTOS**

Art. 354 BIS. - Consentida o ejecutoriada la resolución que rechaza las excepciones previstas en el artículo 346, último párrafo o, en su caso, subsanada la falta de personería o prestado el arraigo, se declarará reanudado el plazo para contestar la demanda; esta resolución será notificada personalmente o por cédula.

Subsanado el defecto legal, se correrá nuevo traslado, por el plazo establecido en el artículo 338.

## **2.- EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE COLOMBIA (53)**

### **CAPÍTULO III**

#### **2.2 Excepciones previas**

Art. 97.- Limitaciones de las excepciones previas y oportunidad para proponerlas.

El demandado, en el proceso ordinario y en los demás en que expresamente se autorice, dentro del término de traslado de la demanda podrá proponer las siguientes excepciones previas:

1. Falta de jurisdicción.
2. Falta de competencia.
3. Compromiso o cláusula compromisoria.
4. Inexistencia del demandante o del demandado.
5. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.

---

53.- Disponible en [http://www.oas.org/dil/esp/Codigo\\_de\\_Procedimiento\\_Civil\\_Colombia.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_de_Procedimiento_Civil_Colombia.pdf). Consultada el 14 de Noviembre del 2015.

6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado.
7. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.
8. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
11. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
12. Haberse notificado la admisión de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.

También podrán proponerse como previas las excepciones de cosa juzgada, transacción y caducidad de la acción.

Art. 98.- Oportunidad y forma de proponer las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda, en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan. Al escrito deberán acompañarse los documentos y las pruebas anticipadas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado; en él mismo podrá solicitarse al juez que pida copia de los demás documentos, siempre que se refieran a tales hechos.

El juez se abstendrá de decretar pruebas de otra clase, salvo cuando se alegue la falta de competencia por el domicilio de persona natural o por el lugar donde ocurrió el hecho, o por la cuantía cuando no se tratare de dinero, o la falta de integración del litisconsorcio necesario y ésta no apareciere en documento.

Casos en que podrá solicitarse hasta dos testimonios o el dictamen de un perito, el cual no es susceptible de objeción.

Art. 99.- Trámite y decisión de las excepciones previas.

Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:

1. Las propuestas por distintos demandados se tramitarán conjuntamente, una vez vencido el traslado para todos.

2. Si se hubiere reformado la demanda, sólo se tramitarán una vez vencido el traslado de la reforma. Si con ésta se subsanan los defectos alegados en las excepciones, así se declarará.

A las aclaraciones y correcciones de que trata el numeral 2 del artículo 89, se aplicará también lo dispuesto en la parte final del inciso anterior.

Dentro del traslado de la reforma, el demandado podrá proponer nuevas excepciones previas que versen sobre el contenido de aquella. Estas y las anteriores que no hubiere quedado subsanadas, se tramitarán conjuntamente una vez vencido dicho traslado.

3. De las excepciones se dará traslado por tres días al demandante, dentro del cual podrá éste pedir pruebas que versen sobre los hechos que configuren las excepciones propuestas.

4. Cuando se trate de las excepciones contempladas en los numerales 4., 5., 6 y 7 del artículo 97, en el auto que dé traslado de ellas el juez ordenará al demandante, dentro del término de dicho traslado, subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos.

5. Si el demandante cumple la orden anterior, o de la contestación de la demanda, del escrito de excepciones, de su contestación, de la reforma de la demanda, o de los documentos con éstos presentados, resultaren subsanados dichos defectos o aducidos tales documentos, vencido el traslado el juez así lo declarará. En el caso contrario, declarará aprobada la excepción.

6. Vencido el traslado el juez resolverá sobre las excepciones que no requieran práctica de pruebas; si las requieren, el juez, con las limitaciones de que trata el artículo 98, decretará las que considere necesarias, las cuales se practicarán dentro de los diez días siguientes a la notificación del auto que las decrete, y resolverá sobre ellas en la audiencia de que trata el artículo 101. Este auto no tendrá recurso alguno; el que las niegue sólo el de reposición.

En los procesos en que no se aplica el artículo 101, las excepciones previas se resolverán, cuando deben practicarse pruebas, dentro de los cinco días siguientes al vencimiento del término para su práctica.

7. Cuando prospere alguna de las excepciones previstas en los numerales 1., 3., 4, 5, 6, 10 e inciso final del artículo 97, sobre la totalidad de las pretensiones o de las partes, el juez se abstendrá de decidir sobre las demás, y declarará

terminado el proceso. Pero si el auto fuere apelado y el superior lo revoca, éste deberá pronunciarse sobre las demás excepciones propuestas.

En el caso de que alguna de las excepciones anteriores prosperen exclusivamente respecto de uno o varios demandantes, o sólo en relación con una o varias de las pretensiones de la demanda de las que no dependan las otras, el proceso seguirá con los demás demandantes o sobre el resto de las pretensiones, a menos que al resolverse sobre las faltantes, se declare probada alguna que le ponga fin.

8. Cuando se declare probada la excepción de falta de competencia, en el mismo auto, el cual no es apelable, el juez ordenará remitir el expediente al que considere competente. Este dictará auto por el cual asume el conocimiento del proceso o se declara incompetente, si quien se lo remite no es su superior jerárquico; en el primer caso, deberá resolver en el mismo auto sobre las demás excepciones que sigan pendientes; en el segundo, procederá como dispone el artículo 148.

9. En caso de prosperar la excepción de trámite inadecuado de la demanda, el juez le dará el que corresponda.

10. Cuando prospere la del numeral 9 del artículo 97 se dará aplicación a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 83.

11. Si se declara probada alguna excepción de las contempladas en los numerales 11 y 12, se ordenará la citación omitida y la notificación a quien fue demandado.

12. Cuando como consecuencia de prosperar una excepción, quede eliminada la demanda inicial o la de reconvención, el proceso continuará respecto de la otra.

13. No es apelable el auto que resuelve sobre la excepción del numeral 2., ni el que niega alguna de las contempladas en los numerales

4. a 7; los que resuelven las demás excepciones, son apelables.

El auto que declara probada cualquiera de las contempladas en los numerales 4 a 12, es apelable en el efecto devolutivo, y en el suspensivo el que declare probadas las de los numerales 1 y 3.

Art. 100. Inoponibilidad posterior de los mismos hechos.

Los hechos que configuran excepciones previas, no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandante, ni por el demandado que tuvo oportunidad de proponer dichas excepciones, salvo cuando sea insaneable.

### **3.- EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE ECUADOR** (54)

#### **Sección 4°.- De las excepciones:**

Art. 99.- Las excepciones son dilatorias o perentorias. Son dilatorias las que tienden a suspender o retardar la resolución de fondo; y perentorias, las que extinguen en todo o en parte la pretensión a que se refiere la demanda.

Art. 100.- Las dilatorias más comunes son, o relativas al juez, como la de incompetencia; o al actor, como la de falta de personería, por incapacidad legal o falta de poder; o al demandado, como la de excusión u orden; o al modo de pedir, como la de contradicción o incompatibilidad de acciones; o al asunto mismo de la demanda, como la que se opone contra una petición hecha antes del plazo legal o convencional; o a la causa o al modo de sustanciarla, como cuando se pide que se acumulen los autos para no dividir la continencia de la causa, o que a ésta se dé otra sustanciación.

Art. 101.- Las excepciones se deducirán en la contestación a la demanda. Las perentorias más comunes son: la que tiene por objeto sostener que se ha extinguido la obligación por uno de los modos expresados en el Código Civil, y la de cosa juzgada.

Art. 106.- Las excepciones y la reconvención se discutirán al propio tiempo y en la misma forma que la demanda, y serán resueltos en la sentencia.

---

54.- Disponible en <http://www.eltelegrafo.com.ec/ley-transparencia/2015/mayo/CODIGO-DE-PROCEDIMIENTO-CIVIL.pdf>. Consultada el 12 de Noviembre del 2015.

#### **4.- EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL DE BOLIVIA (55)**

##### **Art. 335.- (CLASES DE EXCEPCIONES).**

Las excepciones que podrá oponer el demandado serán previas y perentorias.

Art. 336.- (EXCEPCIONES PREVIAS). Las excepciones previas serán: 1) Incompetencia.

2) Incapacidad o impersonería del demandante o demandado, o de sus apoderados.

3) Litispendencia. En este caso se acumulará el nuevo proceso al anterior, siempre que existiere identidad de objeto. La jurisdicción mayor arrastrará a la menor.

4) Obscuridad, contradicción o imprecisión en la demanda.

5) Citación previa al garante de evicción.

6) Demanda interpuesta antes de ocurrido el vencimiento del término o el cumplimiento de la condición.

7) Cosa juzgada.

8) Transacción.

9) Prescripción, cuando pudiere resolverse como de puro derecho.

10) Conciliación.

11) Desistimiento del derecho.

---

55.- Disponible [http://spij.minjus.gob.pe/graficos/legcomp/sudamerica/bolivia/codigo\\_de\\_procedimiento\\_civil.pdf](http://spij.minjus.gob.pe/graficos/legcomp/sudamerica/bolivia/codigo_de_procedimiento_civil.pdf). Consultada el 25 de Noviembre del 2015

Art. 337.- (MODO DE PLANTEARLAS). Las excepciones previas deberán plantearse todas juntas dentro de cinco días fatales desde la citación con la demanda y antes de la contestación.

Art. 338.- (TRAMITE Y RESOLUCION).

- I. Planteadas la excepción o excepciones previas, se correrá en traslado al demandante para que conteste dentro de cinco días fatales desde la notificación, si estuvieren comprendidas en los incisos 1 al 6 del artículo 336 y dentro de quince días si las excepciones estuvieren comprendidas en los incisos 7 al 11.
- II. Vencido el plazo correspondiente, hubiere o no respuesta, el juez pronunciará resolución en el término de tres días. La resolución que declare probadas las excepciones previstas por los incisos 7, 8, 9, 10 y 11 del mismo artículo tendrá el carácter de sentencia.

Art. 339.- (APELACION). Contra la resolución que declare probada cualquiera de las excepciones contenidas en los incisos 7 al 11 del artículo 336 procederá el recurso de apelación en el efecto suspensivo. En los demás casos del citado artículo procederá sólo en el devolutivo.

Art. 340.- (REQUISITOS PARA LA ADMISION DE LAS EXCEPCIONES). No se dará curso a las excepciones: 1) Si la litispendencia no estuviere acompañada por el testimonio del escrito de demanda en el juicio pendiente. 2) Si la de cosa juzgada no estuviere acompañada por el testimonio de la sentencia respectiva. 3) Si las de transacción, conciliación y desistimiento del derecho no estuvieren acompañadas por los instrumentos o testimonios que las acrediten.

Art. 341.- (INTERRUPCION DE PLAZO). La oposición de excepciones previas no suspenderá el plazo para contestar la demanda, excepto en los casos de los artículos 7 al 11 del artículo 336.

Art. 342.- (EXCEPCIONES PERENTORIAS). Al contestar la demanda, el demandado podrá oponer todas las excepciones que pudiere invocar contra las



pretensiones del demandante, inclusive las señaladas en los incisos 7 al 11 del artículo 336 cuando no hubieren sido planteadas como previas.

Art. 343.- (RESOLUCION).

- I. Las excepciones perentorias serán resueltas en la sentencia.
- II. Cuando el juez encontrare probada una excepción perentoria no tendrá obligación de resolver las demás propuestas o alegadas, pero el superior en grado, al conocer en apelación, podrá revisar y fallar de oficio sobre las demás excepciones si encontrare improbada la primera.

Art. 344.- (EXCEPCIONES EN EJECUCION DE SENTENCIA). En ejecución de sentencia sólo podrán oponerse las excepciones perentorias sobrevinientes y fundadas en documentos preconstituidos

## **5.- EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE CHILE (56)**

Artículo 303

Sólo son admisibles como excepciones dilatorias:

- 1a. La incompetencia del tribunal ante quien se haya presentado la demanda;
- 2a. La falta de capacidad del demandante, o de personería o representación legal del que comparece en su nombre;
- 3a. La litis-pendencia;
- 4a. La ineptitud del libelo por razón de falta de algún requisito legal en el modo de proponer la demanda;

---

56.- Disponible en <https://www.google.com.pe/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=codigo+de+procedimiento+civil+chileno+pdf>. Consultada el 12 de Diciembre del 2015

5a. El beneficio de excusión; y

6a. En general las que se refieran a la corrección del procedimiento sin afectar al fondo de la acción deducida.

#### Artículo 304

Podrán también oponerse y tramitarse del mismo modo que las dilatorias la excepción de cosa juzgada y la de transacción; pero, si son de lato conocimiento, se mandará contestar la demanda, y se reservarán para fallarlas en la sentencia definitiva.

#### Artículo 305

Las excepciones dilatorias deben oponerse todas en un mismo escrito y dentro del término de emplazamiento fijado por los artículos 258 a 260.

Si así no se hace, se podrán oponer en el progreso del juicio sólo por vía de alegación o defensa, y se estará a lo dispuesto en los artículos 85 y 86.

Las excepciones 1a. y 3a. del artículo 303 podrán oponerse en segunda instancia en forma de incidente.

#### Artículo 306

Todas las excepciones propuestas conjuntamente se fallarán a la vez, pero si entre ellas figura la de incompetencia y el tribunal la acepta, se abstendrá de pronunciarse sobre las demás. Lo cual se entiende sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 208.

#### Artículo 307

Las excepciones dilatorias se tramitarán como incidentes.

La resolución que las deseche será apelable sólo en el efecto devolutivo.

## Artículo 308

Desechadas las excepciones dilatorias o subsanadas por el demandante los defectos de que adolezca la demanda, tendrá diez días el demandado para contestarla, cualquiera que sea el lugar en donde le haya sido notificada.

## **6.- EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL DE VENEZUELA (57)**

### De las Cuestiones Previas

Artículo 346 Dentro del lapso fijado para la contestación de la demanda, podrá el demandado en vez de contestarla promover las siguientes cuestiones previas:

1° La falta de jurisdicción del Juez, o la incompetencia de éste, o la litispendencia, o que el asunto deba acumularse a otro proceso por razones de accesoriedad, de conexión o de continencia.

2° La ilegitimidad de la persona del actor por carecer de la capacidad necesaria para comparecer en juicio.

3° La ilegitimidad de la persona que se presente como apoderado o representante del actor, por no tener capacidad necesaria para ejercer poderes en juicio, o por no tener la representación que se atribuya, o porque el poder no esté otorgado en forma legal o sea insuficiente.

4° La ilegitimidad de la persona citada como representante del demandado, por no tener el carácter que se le atribuye. La ilegitimidad podrá proponerla tanto la persona citada como el demandado mismo, o su apoderado.

5° La falta de caución o fianza necesaria para proceder al juicio.

6° El defecto de forma de la demanda, por no haberse llenado en el libelo los requisitos que indica el artículo 340, o por haberse hecho la acumulación prohibida en el artículo 78.

---

57.-Disponible en: [http://www.contraloriaanzoategui.gob.ve/wp-content/pdf/Codigo\\_de\\_Procedimiento\\_Civil\\_-\\_4-209\\_E.pdf](http://www.contraloriaanzoategui.gob.ve/wp-content/pdf/Codigo_de_Procedimiento_Civil_-_4-209_E.pdf). Consultada el 14 de Diciembre del 2015

7° La existencia de una condición o plazo pendientes.

8° La existencia de una cuestión prejudicial que deba resolverse en un proceso distinto. 9° La cosa juzgada.

10° La caducidad de la acción establecida en la Ley.

11° La prohibición de la Ley de admitir la acción propuesta, o cuando sólo permite admitirla por determinadas causales que no sean de las alegadas en la demanda. Si fueren varios los demandados y uno cualquiera de ellos alegare cuestiones previas, no podrá admitirse la contestación a los demás y se procederá como se indica en los artículos siguientes.

Artículo 347 Si faltare el demandado al emplazamiento, se le tendrá por confeso como se indica en el artículo 362, y no se le admitirá después la promoción de las cuestiones previas ni la contestación de la demanda, con excepción de la falta de jurisdicción, la incompetencia y la litispendencia, que pueden ser promovidas como se indica en los artículos 59, 60 y 61 de este Código.

Artículo 348 Las cuestiones previas indicadas en el artículo 346, a que hubiere lugar, se promoverán acumulativamente en el mismo acto, sin admitirse después ninguna otra. Artículo 349 Alegadas las cuestiones previas a que se refiere el ordinal 1° del artículo 346, el Juez decidirá sobre las mismas en el quinto día siguiente al vencimiento del lapso del emplazamiento, ateniéndose únicamente a lo que resulte de los autos y de los documentos presentados por las partes. La decisión sólo será impugnable mediante la solicitud de regulación de la jurisdicción o de la competencia, conforme a las disposiciones de la Sección Sexta del Título I del Libro Primero.

Artículo 350 Alegadas las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 2°, 3°, 4°, 5° y 6° del artículo 346, la parte podrá subsanar el defecto u omisión invocados, dentro del plazo de cinco días siguientes al vencimiento del lapso del emplazamiento, en la forma siguiente: El del ordinal 2°, mediante la comparecencia del demandante incapaz, legalmente asistido o representado. El del ordinal 3°, mediante la comparecencia del representante legítimo del actor o

del apoderado debidamente constituido, o mediante la ratificación en autos del poder y de los actos realizados con el poder defectuoso. El del ordinal 4°, mediante la comparecencia del demandado mismo o de su verdadero representante. El del ordinal 5°, mediante la presentación de la fianza o caución exigida. El del ordinal 6 °, mediante la corrección de los defectos señalados al libelo, por diligencia o escrito ante el Tribunal. En estos casos, no se causarán costas para la parte que subsana el defecto u omisión.

Artículo 351 Alegadas las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 7°, 8°, 9°, 10 y 11 del artículo 346, la parte demandante manifestará dentro de los cinco días siguientes al vencimiento del lapso del emplazamiento, si conviene en ellas o si las contradice. El silencio de la parte se entenderá como admisión de las cuestiones no contradichas expresamente.

Artículo 352 Si la parte demandante no subsana el defecto u omisión en el plazo indicado en el artículo 350, o si contradice las cuestiones a que se refiere el artículo 351, se entenderá abierta una articulación probatoria de ocho días para promover y evacuar pruebas, sin necesidad de decreto o providencia del Juez, y el Tribunal decidirá en el décimo día siguiente al último de aquella articulación, con vista de las conclusiones escritas que pueden presentar las partes. Cuando las cuestiones previas a que se refiere este artículo, hayan sido promovidas junto con la falta de jurisdicción a que se refiere el ordinal 1° del artículo 346, la articulación mencionada comenzará a correr al tercer día siguiente al recibo del oficio que indica el artículo 64, siempre que la resolución sea afirmativa de la jurisdicción.

Artículo 353 Declarada con lugar la falta de jurisdicción, o la litispendencia a que se refiere el ordinal 1° del artículo 346, el proceso se extingue. En los demás casos del mismo ordinal, la declaratoria con lugar de las cuestiones promovidas, producirá el efecto de pasar los autos al Juez competente para que continúe conociendo, conforme al procedimiento que deba seguir.

Artículo 354 Declaradas con lugar las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 2°, 3°, 4°, 5°, y 6° del artículo 346, el proceso se suspende hasta que

el demandante subsane dichos defectos u omisiones como se indica en el artículo 350, en el término de cinco días, a contar del pronunciamiento del Juez. Si el demandante no subsana debidamente los defectos u omisiones en el plazo indicado, el proceso se extingue, produciéndose el efecto señalado en el artículo 271 de este Código.

Artículo 355 Declaradas con lugar las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 7° y 8° del artículo 346, el proceso continuará su curso hasta llegar al estado de sentencia, en cuyo estado se suspenderá hasta que el plazo o la condición pendientes se cumplan o se resuelva la cuestión prejudicial que debe influir en la decisión de él.

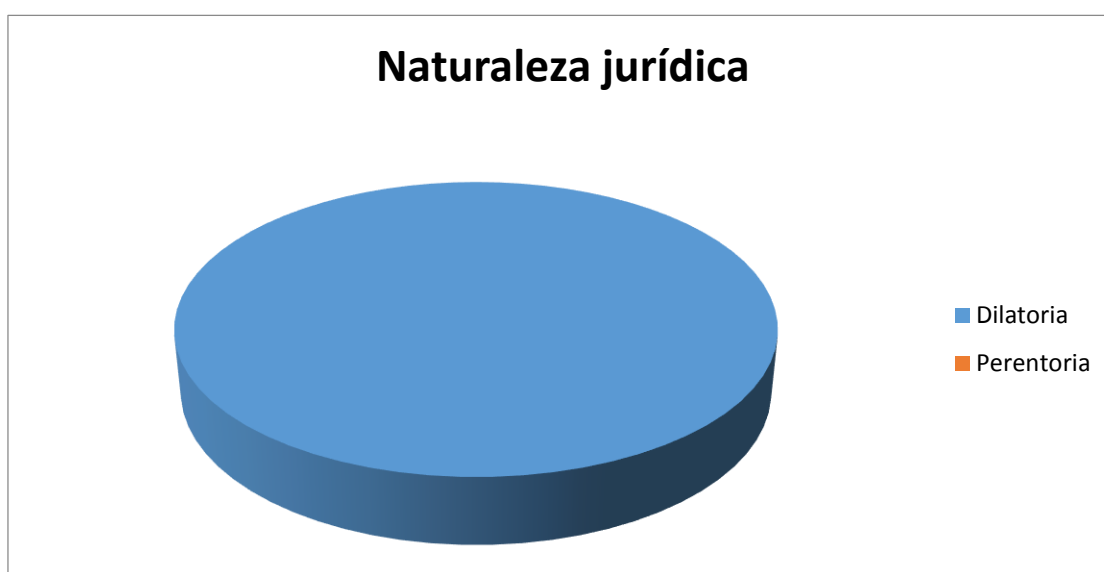
Artículo 356 Declaradas con lugar las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 9°, 10 y 11 del artículo 346, la demanda quedará desechada y extinguido el proceso. Artículo 357 La decisión del Juez sobre las defensas previas a que se refieren los ordinales 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7° y 8° del artículo 346, no tendrá apelación. La decisión sobre las cuestiones a que se refieren los ordinales 9°, 10 y 11 del mismo artículo, tendrá apelación libremente cuando ellas sean declaradas con lugar, y en un solo efecto cuando sean declaradas sin lugar. En ambos casos, las costas se regularán como se indica en el Título VI del Libro Primero de este Código.

# Capítulo III

## RESULTADOS Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

En este acápite, se encuestó a 10 docentes universitarios de las facultades de derecho de la ciudad de Trujillo. Se consideró a esta población (docentes de Derecho Procesal Civil), pues al ser un tema eminentemente técnico, consideramos que sus respuestas estarían a acorde con la temática abordada, al ser esta de regular complejidad teórica. Solo se les realizó seis preguntas, pues el tema, a pesar de ser muy profuso, necesitaba preguntas directas y contundentes.

1. ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, según nuestro C.P.C?



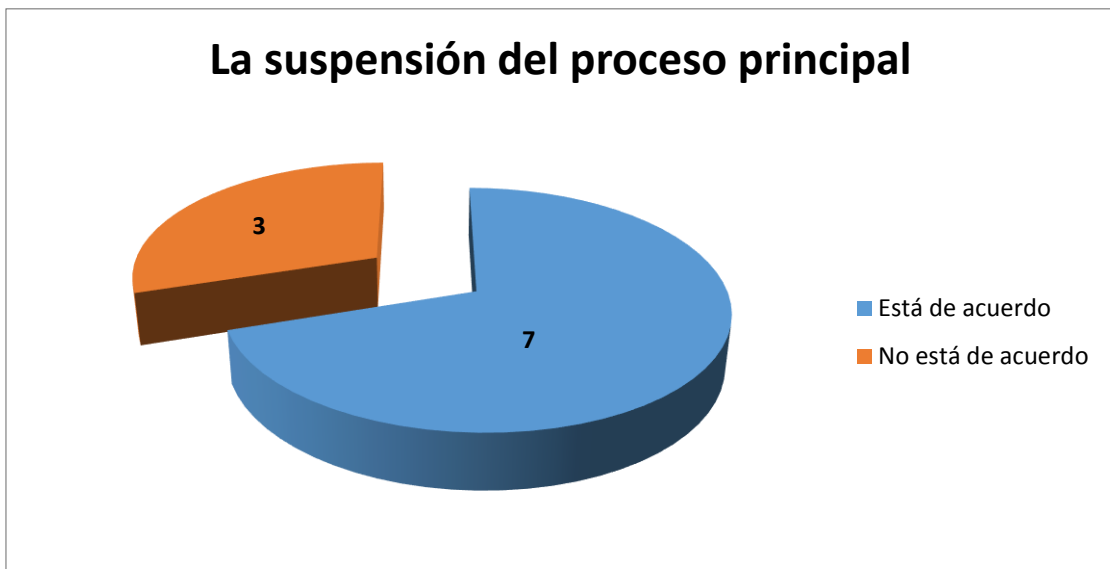
#### **Descripción.-**

Este primer cuadro nos muestra que de diez docentes especialistas encuestados, el total ellos estuvieron de acuerdo en señalar que cuando hablamos de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, estamos frente a una excepción dilatoria; esto quiere decir que el efecto que produce el amparo de dicha excepción es la de suspender el proceso principal hasta que la oscuridad o ambigüedad en la que ha incurrido el escrito postulatorio sean subsanadas por el demandante.

La respuesta obviamente viene dada, debido a lo que nuestro propio código procesal civil en su artículo 451 inciso 3 prescribe.



2. ¿Está usted de acuerdo que con la sola admisión a trámite de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda se debería suspender el trámite del proceso principal?

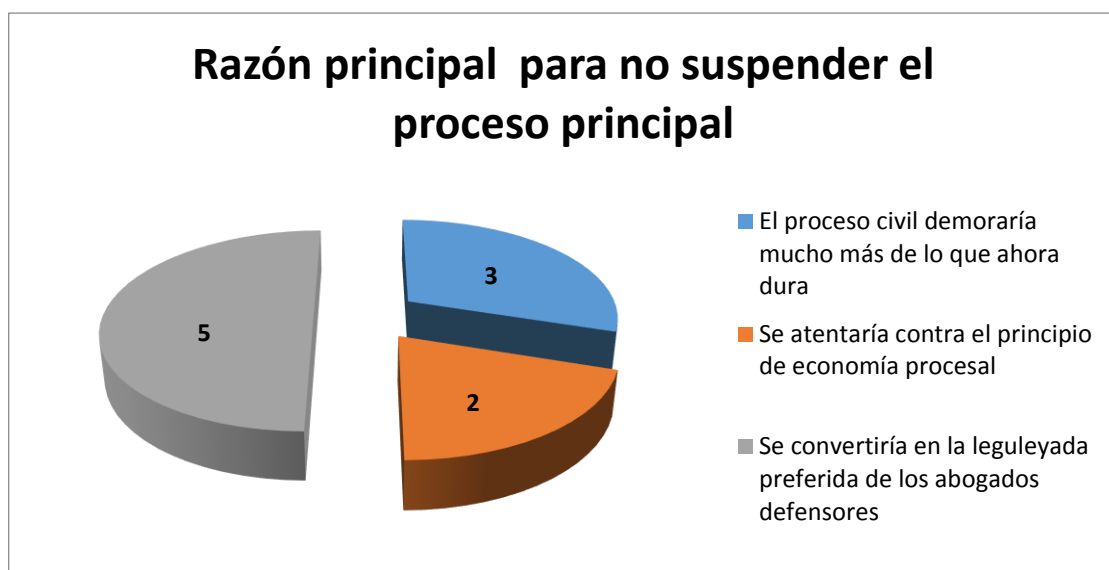


**Descripción.-**

Este cuadro nos muestra que el 70% de especialistas encuestados se inclinan a favor de la suspensión del proceso principal desde el momento en que el juez admite a trámite la excepción que se viene mencionando; sin embargo, hay un 30% que es de la opinión que el proceso no se suspenda sino hasta que la resolución que la ampare sea declarada firme (tal cual lo prescribe el código procesal civil en su artículo 451 inciso 3).

Esto nos podría llevar a pensar que la suspensión del proceso principal una vez admitida esta excepción no sería una propuesta tan insostenible, justamente para frenar aquellos problemas que en la práctica judicial diaria se vienen presentando.

3. ¿Cuál cree usted que es la razón principal por la que el legislador no regula la suspensión del proceso principal con la sola admisión a trámite de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda?

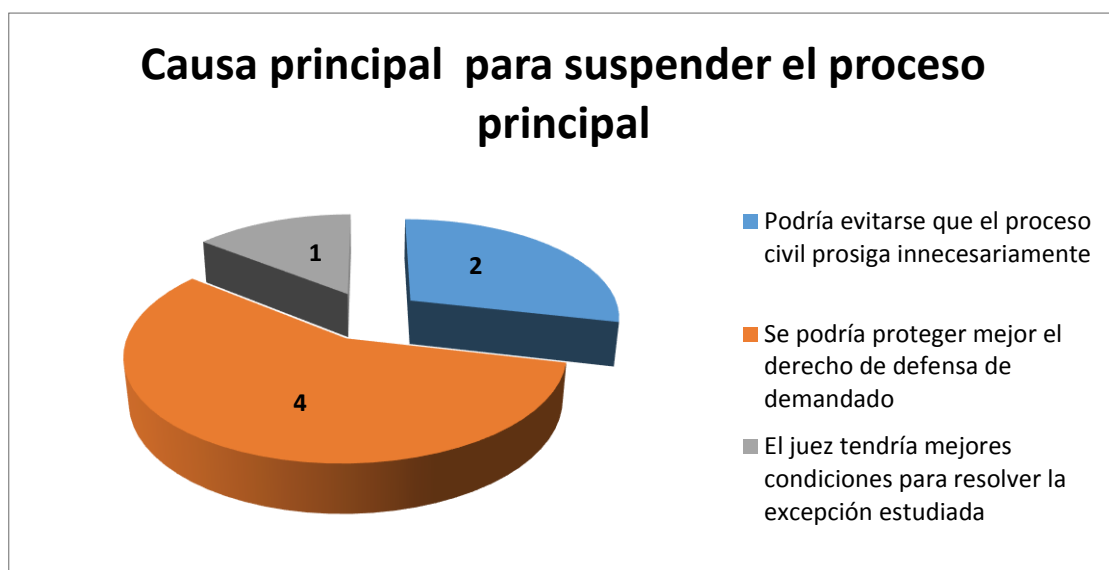


#### **Descripción.-**

Este cuadro nos muestra que la mayoría de los encuestados consideran que la principal razón obedece a que el planteamiento de esta excepción se convertiría en la leguleyada preferida de los abogados de los demandados, lo que resulta muy coherente con nuestra cultura judicial, en la que muchas veces los abogados defensores no hacemos sino tratar de dilatar y entorpecer los procesos civiles, lo que no es saludable para nadie.

Ello resulta trascendente a nuestros intereses académicos, pues nos muestra aquello que debemos atacar en caso que nuestra propuesta sea la de la suspensión del proceso principal con la sola admisión a trámite de la excepción que venimos señalando.

4. ¿Cuál considera usted que sería la causa principal para suspender el proceso principal con la sola admisión a trámite de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda?

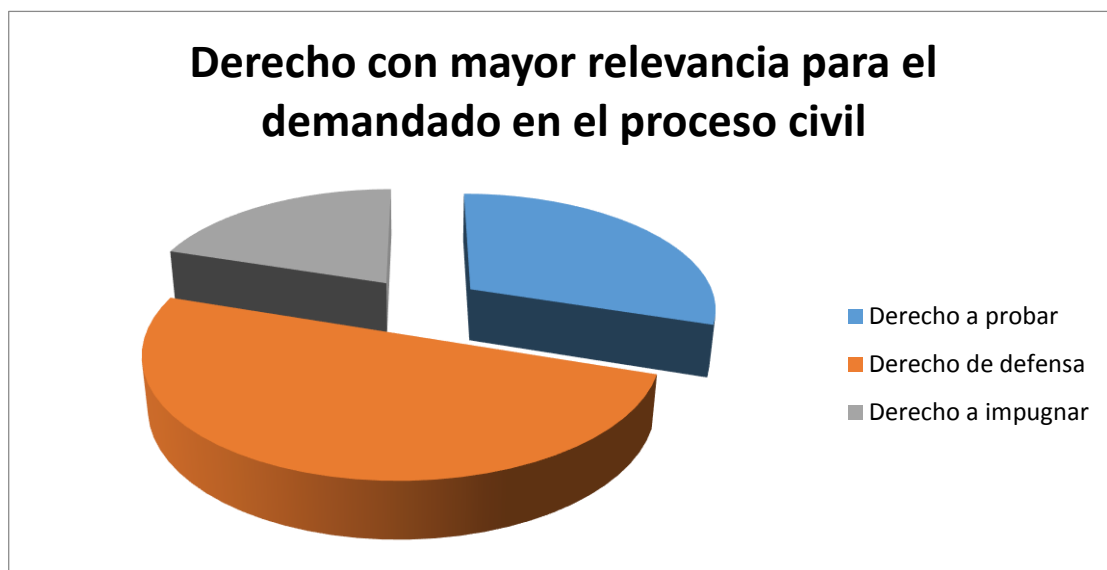


#### **Descripción.-**

En este caso, el presente cuadro nos muestra que de los siete encuestados que nos dijeron en la pregunta número 2, que sí estaban de acuerdo con la suspensión del proceso principal desde el momento en que el juez admite a trámite la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, consideran que existen dos razones o causas principales para estar de acuerdo, las cuales son que por un lado se estaría protegiendo de mejor manera el derecho de defensa del demandado; y, que por otro lado, podría evitarse que el proceso civil prosiga innecesariamente, ya que de declararse fundada una excepción de este tipo, el proceso tendría que retrotraerse hasta el momento mismo de la notificación con la demanda a efectos de que el demandado pueda defenderse adecuadamente, lo que nos indica que al fin de cuentas lo que en última ratio se está protegiendo es ejercicio adecuado del derecho de defensa del demandado.

Lo mencionado en últimas líneas, nos resulta trascendente a nuestra investigación, toda cuenta que este gráfico nos permite entender la columna vertebral de propugnar un adecuado trámite procesal en lo que respecta a la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda.

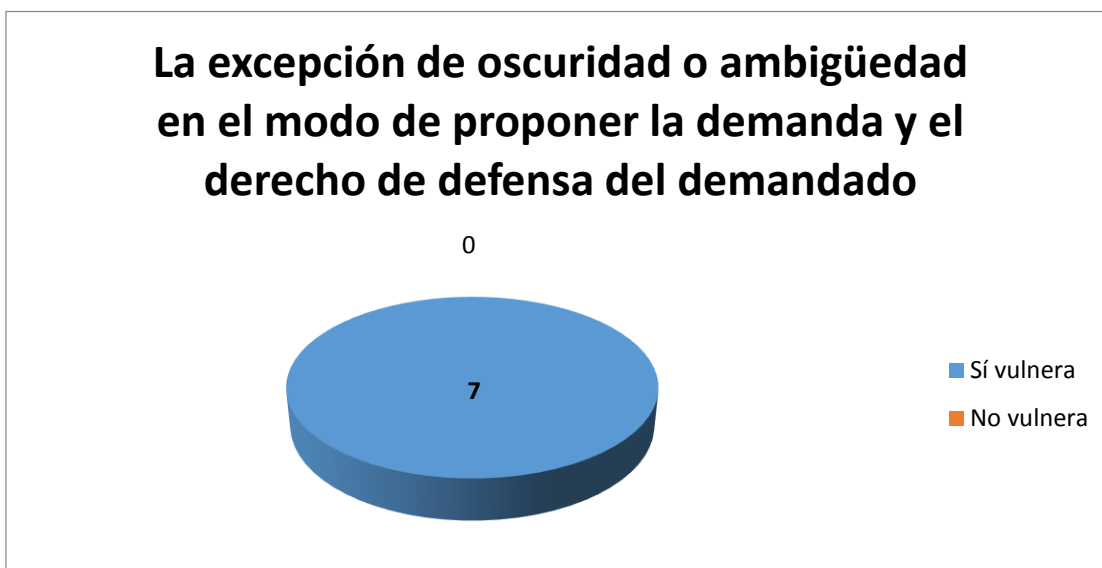
5. ¿Cuál es, en su opinión, el derecho con mayor relevancia con el que debe contar todo demandado en un proceso civil?



#### **Descripción.-**

Lo que grafica este cuadro es categórico, puesto que nos enseña que para el 50% de los encuestados el derecho de defensa es el derecho infaltable con el que debe contar todo demandado para actuar de manera eficaz en un eventual proceso civil. Esto obedece a que el derecho de defensa es un macro derecho tal y como el propio Tribunal Constitucional lo ha señalado, en la sentencia STC 06648-2006-HC/TC, fundamento 4, cuando manifiesta que “la Constitución en su artículo 139 inciso 14 reconoce el derecho a la defensa; en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal laboral, etc.) no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos.”

6. ¿Considera usted que el trámite actual de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda establecido por nuestro código procesal civil vulnera el derecho de defensa del demandado?

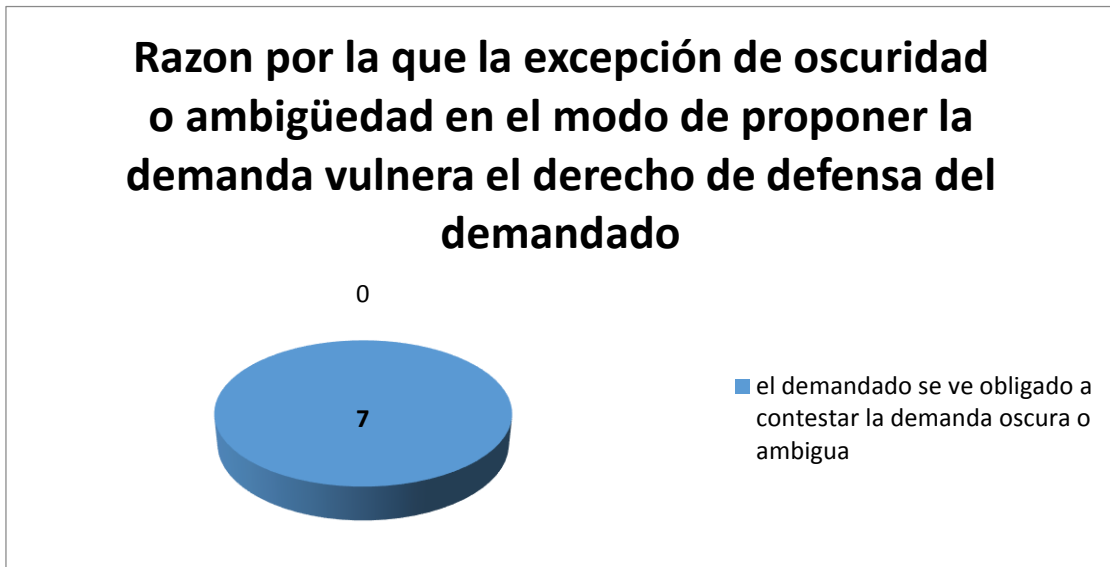


**Descripción.-**

El presente cuadro nos muestra que de los 7 docentes que respondieron afirmativamente a la pregunta dos, el total de ellos consideran que el actual trámite establecido por nuestro código procesal civil para la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda vulnera el derecho de defensa del demandado.

Esto nos muestra que el trámite, del que venimos hablando, requiere una urgente revisión por parte de nuestros legisladores, lo que nos puede llevarnos a realizar alguna propuesta legislativa inspirada en la doctrina y la jurisprudencia nacional y comparada.

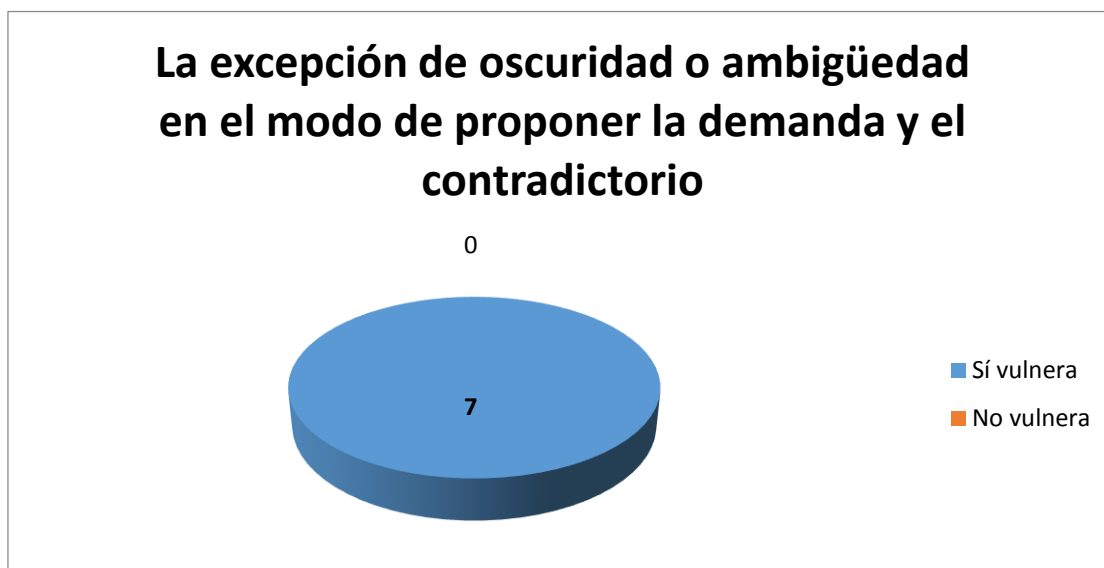
7. ¿Por qué considera usted que el trámite actual de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda establecido por nuestro código procesal civil vulnera el derecho de defensa del demandado?



**Descripción.**

El presente cuadro nos muestra que de los 7 docentes que respondieron afirmativamente a la pregunta dos, el total de ellos consideran que el actual trámite establecido por nuestro código procesal civil para la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda vulnera el derecho de defensa del demandado porque pese a la deducción de esta excepción, los plazos en el proceso principal siguen su normal desarrollo y esto hace que el plazo para contestar la demanda se venza mucho antes de que se resuelva el pedido de excepción, por lo que los demandados a efectos de no verse declarados rebeldes, optan por contestar la demanda.

8. ¿Considera usted que el trámite actual de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda establecido por nuestro código procesal civil vulnera el contradictorio?



**Descripción.-**

El presente cuadro nos muestra que de los 7 docentes que respondieron afirmativamente a la pregunta dos, el total de ellos consideran que el actual trámite establecido por nuestro código procesal civil para la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda vulnera el contradictorio que debe existir en todo proceso civil, toda vez que nuestro C.P.C no regula expresamente cuál es el trámite a seguir cuando se declara fundada la excepción antes mencionada.

Del mismo modo, los encuestados señalan que en la práctica judicial lo que sucede es que los jueces deciden unilateralmente que el demandante ya subsanó las observaciones sin oír pronunciamiento del demandado.

## Análisis de los resultados obtenidos

### ➤ **La excepción de oscuridad o ambigüedad en la forma de proponer la demanda enfrentada al derecho de defensa. (58)**

Nuestro trabajo de investigación parte de la hipótesis que el demandado puede verse colocado en un verdadero estado de indefensión, cuando interpone la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda; por qué se dice esto, pues el trámite para todas las excepciones y defensas previas establecido en el Código Procesal Civil es el mismo, sin que se haga ningún tipo de diferencia.

Así pues, tal y como se desprende de las últimas preguntas de nuestra encuesta, el demandado tiene la carga de contestar la demanda antes de que el juez resuelva la excepción ya mencionada, la misma que recién se resolverá en el auto de saneamiento y esta situación es más palpable en la vía procedimental del proceso sumarísimo, ya que el plazo para excepcionar es el mismo que se tiene para contestar la demanda.

Sin embargo, ¿cómo contestar la demanda si el demandado está indicando que es oscura o ambigua, que no existe claridad en la pretensión planteada, en los hechos descritos, en la designación de las partes, etc.?, esta interrogante no hace otra cosa que avalar nuestra postura, pues el trámite establecido por el cuerpo legal antes mencionado contradice la propia naturaleza de esta excepción.

En nuestro sistema procesal civil contestar una demanda se constituye como una carga y no una obligación, empero el no contestar la demanda le puede ocasionar ciertos perjuicios, siendo el de mayor repercusión la posibilidad de que el juez juzgue anticipadamente el proceso, haciendo uso de la presunción relativa de verdad, ante la situación de rebeldía que se genera automáticamente por no contestar la demanda.

---

58.- Cabe aclarar que los análisis aquí plasmados han sido elaborados tomando como base un artículo jurídico titulado **“La inconstitucionalidad del trámite establecido en el código procesal civil para resolver la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda”**. Del autor Juan Morales Godo. Publicado en la Revista de la Facultad de Derecho de la P.U.C.P. Setiembre del 2003.pp. 531-546. Este autor de manera clara y profunda aborda el tema medular de nuestro trabajo de investigación.



El demandado, en consecuencia, debe contestar la demanda, aun cuando la misma es oscura o ambigua. Lo cual no debería suceder.

Recordemos que una de las garantías que constituye parte del contenido del debido proceso es del derecho de defensa, que se inicia – en los que se refiere al demandado – por la toma de conocimiento del contenido de la demanda, esto es, el correcto emplazamiento. ¿Se violenta el debido proceso si el demandado “debe” contestar la demanda aun cuando ésta no sea clara? La respuesta resulta afirmativa, porque es obligar al demandado a formular su defensa sin tener un exacto conocimiento de los alcances de la demanda.

Así entonces, surgen estas preguntas elementales; si se declara fundada la excepción porque la demanda era oscura o ambigua. ¿Qué contesta el demandado?, ¿Podríamos sostener razonable y válidamente que el demandado tiene oportunidad de defenderse frente a la demanda dirigida en su contra? Estimamos que la respuesta es negativa.

En conclusión, el demandado que ha interpuesto la excepción en referencia, se ve precisado a contestar la demanda señalando los puntos que no aparecen claros; en buena cuenta, ejerce una defensa mediatizada por la imprecisión de la propia demanda, sin que tenga un correlativo derecho a ampliar el contenido de su contestación de la demanda, una vez que esta ha sido subsanada por el demandante.

➤ **Vulneración del Derecho de defensa del demandado y del contradictorio debido al actual trámite de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda. (59)**

Para empezar este punto cabe precisar que la presencia de esta y cualquier otra excepción en el proceso presupone, como es obvio, que la demanda (o reconvención) ha sido admitida y notificada a la parte demandada, significando tal hecho en principio, que la misma no tiene

---

59.- Para desarrollar este punto, nos hemos basado en un interesante artículo titulado: “**La subsanación de la demanda por excepción de oscuridad o ambigüedad ¿Debe resolverse sin traslado al demandado?**”. publicado por Rolando Martell Chang. Publicado en Actualidad Jurídica. 2005. Pág. 304.

defectos de ninguna índoles, que impidan el establecimiento de una correcta y válida relación jurídica procesal.

Empero, como no siempre ocurre ello, nuestro código procesal provee al demandado de herramientas o instrumentos para denunciar la existencia de defectos, siendo una de ellas precisamente las excepciones, con las cuales se hace notar al juzgador que la demanda (o reconvención) que él ha admitido tiene defectos.

Así las cosas, una vez propuesta la excepción, es puesta en conocimiento del demandante para que haga valer su derecho al respecto, luego de lo cual la excepción es resuelta por el juez en el estadio procesal respectivo y según la vía procedimental en la que se desarrolla el proceso.

Como ya lo habíamos mencionado en el punto anterior, El iter procesal de todas las excepciones es el mismo en cuanto a las oportunidades de su posición (artículo 447 del CPC), absolución por parte del demandante y de resolución judicial (artículo 449 del CPC), los mismos que aparecen claramente descritos en el texto legal.

La norma contenida en el artículo 451, inciso 3, del Código Procesal Civil preceptúa que el amparo de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda genera la suspensión del proceso hasta que el demandante subsane los defectos señalados en el auto resolutorio. No obstante ello, la norma procesal omite mencionar cuál es el trámite que debe dar el juez una vez que el demandante presenta su escrito de subsanación. No dice si debe resolver inaudita parte o correr traslado de la misma o actuar de otra forma. No hay nada al respecto. Si existe una norma expresa para supuesto de que el demandante no cumpla con subsanar los defectos, en cuyo caso se declara la nulidad de lo actuado y la conclusión del proceso.

Tal y como lo han mencionado algunos de nuestros encuestados lo que sucede en la práctica judicial es que dicha subsanación es calificada unilateralmente por el juez, quien determina inaudita parte si cumplió o no con subsanar los defectos. Es decir, conforme a esta tendencia, los jueces deciden sin correr traslado a la parte contraria, y si consideran que se han subsanado los defectos, prosiguen con el desarrollo del proceso conforme

a su estado, lo que podría significar la declaración de validez de la relación jurídica procesal, lo que supone una frontal vulneración al principio de contradicción que debe regir en todo proceso judicial.

Este iter procesal grafica la tendencia actual, donde no se notifica al demandado con el escrito de subsanación de la demanda para saber si no tiene nada más que decir.

Manifestaron nuestros encuestados que esta práctica judicial no tiene referente normativo alguno, pues en estricto el Código no regula tal extremo, es decir, no señala que debe hacerse cuando el demandante presenta su escrito de subsanación. Esta ausencia de regulación puntual no debe dar pie a la realización de procedimientos de cualquier tipo. Sea cual fuere el que se adopte, debe ser, ante todo respetuoso del derecho de defensa y de contradicción de la parte contraria.

Tal y como lo señala el profesor Martel Chang, es muy importante reparar en situaciones como estas, pues la rutina y el pragmatismo puro pueden provocar efectos letales sobre los derechos e intereses de una de las partes en el proceso, cuestión que siempre debe evitarse. La preocupación es mayor si consideramos que en los procesos judiciales es frecuente que las partes a -través de sus escritos de subsanación de defectos con motivo de esta excepción- suelen, bajo pretexto de aclarar la oscuridad o ambigüedad, introducir precisiones sobre temas principales o accesorios vinculados a pretensiones, hechos, medios probatorios, etc. Basta tomar uno de estos temas para apuntalar esta idea. En efecto, si esta excepción permite denunciar defectos referidos a la pretensión (es decir, el objeto del proceso sobre el que debe dictarse la decisión final que zanje la controversia sobre el fondo del asunto), una eventual aclaración o precisión de la pretensión podría de hecho generar cambios importantes, haciéndose necesario para la defensa, por aplicación del principio de igualdad procesal, contar con la oportunidad de formular los descargos que estime. Una cosa es defenderse respecto a una pretensión indemnizatoria basada en responsabilidad contractual y otra muy distinta cuando se trata de responsabilidad extracontractual, siendo relevante

para esta idea, por ejemplo, el tema de la carga de probar, que como todos sabemos es distinta en una y otra forma de responsabilidad civil.

Capitulo IV

**CONCLUSIONES Y  
RECOMENDACIONES**

## CONCLUSIONES

1. Nuestro código procesal civil prescribe que cuando el demandado deduce cualquier excepción, obviamente incluida la de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda; el proceso principal no se suspende, bajo ninguna circunstancia, lo que produce que el demandado se vea obligado a contestar la demanda oscura o ambigua, es decir sin entenderla, lo que contradice la naturaleza misma de la excepción planteada, significando una vulneración al derecho de defensa del demandado.
2. Nuestro código procesal civil prescribe que cuando el juez declara fundada la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, ordena al demandante que subsane lo advertido dentro de un plazo pertinente; producida esta subsanación, el juez da por subsanada o aclarada la demanda sin correrle traslado previo al demandado, poniéndose de manifiesto una clara vulneración al principio de contradicción.
3. Cuando el juez da por subsanados los vicios denunciados a través de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda sin escuchar al demandado, pueden presentarse situaciones que pongan en desventaja al demandado, puesto que bajo la supuesta aclaración se podrían incluir modificaciones sustanciales a la pretensión demandada, lo que violaría a todas luces el derecho de defensa del demandado.
4. El Derecho de Defensa como uno de los contenidos del Principio del Debido Proceso es un derecho de naturaleza fundamental, por lo que cualquier violación a aquel significa una desproporción absoluta para cualquiera de las partes, una desproporción que no solo afecta a ellas, sino también al perfil que todo Estado Constitucional de Derecho debe tener.
5. Si bien es cierto, y a excepción de lo que ocurre en el código procesal civil y comercial de la nación Argentina, la legislación comparada no muestra una solución adecuada para la problemática aquí descrita; sin embargo, eso no nos libera de pretender solucionar las prácticas que hasta aquí se han mostrado, ello en propósito de una verdadera protección del derecho de defensa.

## RECOMENDACIONES

Como alternativa de cambio, se formula la siguiente modificación legislativa:

### PROYECTO DE LEY

#### **“MODIFICACION DE LOS ARTÍCULO 447° Y 451° DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL”**

##### **Visto:**

El proyecto de ley presentado por el Ilustre Colegio de Abogados de la Libertad, suscrito por su decano Dr. Luis Saldaña Ruidias virtud a la facultad de iniciativa legislativa prevista en el artículo 107° de la Constitución Política del Perú relacionado con la “MODIFICACION DE LOS ARTÍCULO 447° Y 451° INCISO 4 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL” que se refiere al trámite y efectos de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda.

#### **LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 447° Y 451° DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL**

##### **ARTÍCULO 1°.- Objeto de la Ley**

El objeto de la Ley es modificar los artículos 447° y 451° del código procesal civil.

##### **ARTÍCULO 2°.- Modificación del artículo 447° del Código Procesal Civil.**

Modifíquese el artículo 447° del código procesal civil, cuyo tenor será el siguiente:

##### **“Artículo 447.- Plazo y forma de proponer las excepciones.**

“Las excepciones se proponen conjunta y únicamente dentro del plazo previsto en cada procedimiento, sustanciándose en cuaderno separado sin suspender la tramitación del principal.

“Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda; en este caso, cuando dicha

excepción se haya admitido a trámite, el juez ordenará la inmediata suspensión del proceso principal.

Si el juez advirtiera que el demandado dedujo esta excepción con el único propósito de dilatar el trámite del principal, le impondrá una multa no mayor de 10 URP, las que será pagadas solidariamente con su abogado patrocinante.”

**ARTÍCULO 3°.- Modificación del artículo 451° inciso 4 del Código Procesal Civil.**

Modifíquese el artículo 451 del Código procesal civil, cuyo tenor será el siguiente:

***“Artículo 451.- Efecto de las excepciones***

“Una vez consentido o ejecutoriado el auto que declara fundada alguna de las excepciones enumeradas en el Artículo 446, el cuaderno de excepciones se agrega al principal y produce los efectos siguientes:

(...) **inciso 4.-** El Juez correrá traslado al demandante para que subsane la demanda, por el plazo que este fije; después de esto, trasladará dicha subsanación al excepcionante para que este exprese lo pertinente.

Una vez subsanada la demanda, se concederá un nuevo traslado al demandado por el plazo establecido en cada vía procedimental para que conteste la demanda.” (...)



## BIBLIOGRAFÍA

### Libros:

1. ALVARADO VELLOSO, A. (2000). Introducción al estudio del derecho procesal, segunda parte. Buenos Aires. Rubinzal-Culzoni.
2. BERNALES BALLESTEROS, Enrique. (1996). La constitución comentada de 1993. Pág. 656.
3. CABANELLAS, G. (1986). Diccionario Jurídico. Tomo III.
4. CAROCCA PEREZ, A. (1998). Garantía Constitucional de la defensa procesal. Barcelona. Editorial JM.
5. CARRIÓN LUGO, Jorge, (1994). "Análisis del Código Procesal Civil", Tomo I.
6. DEVIS ECHANDÍA, H. (2009). Nociones generales de derecho procesal civil. Bogotá. Temis.
7. FERRERO, A. (1980). Derecho Procesal Civil: Excepciones. 3° Edición. Lima. Editorial Ausonia.
8. FERRERO, Augusto. (1980). "Derecho Procesal Civil", Tercera Edición.
9. GUASP, J. (2009). El Derecho Procesal en Nuestro Derecho Positivo. Bogotá, Temis.
10. HERRERA NAVARRO, Santiago (1990), "Excepciones y Defensas Previas en el Proceso Civil", Editorial Marsol, Lima – Perú.
11. MONROY GÁLVEZ, Juan. (1987) "Temas del Proceso Civil".
12. MONTERO AROCA, J. (1976). Introducción al derecho procesal. Madrid. Editorial Tecno.
13. TARAMONA HERNÁNDEZ, J. (1999). Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo II. Lima. Editorial Huallaga.
14. TICONA POSTIGO, Víctor (1998). "Código Procesal Civil", Tomo I, Lima.
15. TICONA POSTIGO, Víctor. (1996). "Análisis y Comentarios al Código Procesal Civil", Tomo I.
16. UGARTE DEL PINO, Juan Vicente. Historia de las Constituciones del Perú.

### Jurisprudenciales:

- Cas. N°318-2002-Lima, El Peruano, 01-07-2002. Pág. 8970.
- Cas. N°380-2000-Cusco, El Peruano, 31-07-2002. Pág. 9091.
- Cas. N° 1241-97-Lima, El Peruano, 21-11-1998. Pág. 2119.

### Páginas web:

- [http://www.teleley.com/articulos/art-derecho\\_de\\_defensa.pdf](http://www.teleley.com/articulos/art-derecho_de_defensa.pdf).
- <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/1500019999/16547/texto.htm#4>.

- [http://www.oas.org/dil/esp/Codigo de Procedimiento Civil Colombia.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_de_Procedimiento_Civil_Colombia.pdf)
- <http://www.eltelegrafo.com.ec/ley-transparencia/2015/mayo/CODIGO-DE-PROCEDIMIENTO-CIVIL.pdf>.
- [http://spij.minjus.gob.pe/graficos/legcomp/sudamerica/bolivia/codigo de procedimiento civil.pdf](http://spij.minjus.gob.pe/graficos/legcomp/sudamerica/bolivia/codigo_de_procedimiento_civil.pdf).
- <https://www.google.com.pe/webhp?sourceid=chromeinstant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=codigo+de+procedimiento+civil+chileno+pdf>.
- [http://www.contraloriaanzoategui.gob.ve/wpcontent/pdf/Codigo de Procedimiento Civil - 4-209 E.pdf](http://www.contraloriaanzoategui.gob.ve/wpcontent/pdf/Codigo_de_Procedimiento_Civil_-_4-209_E.pdf).