

El proceso civil en un libro sobre prescripción y caducidad

Juan Monroy G.

Profesor de Derecho Procesal Civil en la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres

La ciencia procesal civil es, desde una perspectiva histórica, una ciencia relativamente reciente. Sin desconocer los aportes de la doctrina alemana de mediados del siglo pasado, suele aceptarse pacífica y románticamente que su nacimiento ocurre en un lugar y momento determinado.

El 3 de febrero de 1903, al iniciarse el año lectivo en la Universidad de Bolonia (Italia), un profesor de la Facultad de Derecho fue encargado del discurso de apertura. El discurso —llamado proluación—, se tituló: “La acción en el sistema de los derechos”. El profesor expositor se llamaba Giuseppe Chiovenda. La solidez y claridad con que demostró el carácter autónomo del derecho de acción respecto del llamado derecho material o sustantivo, así como la extraordinaria capacidad de convocatoria del Maestro boloñés, fueron determinantes para concederle a la exposición la calidad de momento estelar en la historia del derecho que es, de muchas maneras, la historia del hombre. Este es el punto de partida de la ciencia procesal civil.

En un primer momento, la joven ciencia debió continuar siendo tributaria del Derecho Civil —del cual sólo era considerada una disciplina menor—, tanto en materia de conceptos como en explicaciones en torno a la naturaleza jurídica de las nuevas instituciones procesales.

La elaboración de un sistema procesal fue producto de un lento proceso de formación e inventiva, en el que connotados discípulos de Chiovenda —siguiendo su ruta o abriendo otras— desarrollaron categorías, instituciones y estructuras procesales que han consolidado la ciencia reciente.

Lo expresado explica por qué en las primeras décadas del presente siglo, algunos especialistas en Dere-

cho Civil —civilistas— todavía escribieron obras de su especialidad en los que el proceso civil tiene su lugar al final del libro. Sin embargo, no debe olvidarse que la aproximación de estos juristas al proceso civil implica una opción tradicional y —en rigor— **pre-científica**.

Ejemplo de una obra civilista con un “apéndice” procesal, es “Doctrina General del Derecho Civil”¹ de Nicolás Coviello. Su Quinta Sección, la última, se denomina: Ejercicios y defensa de los derechos. Del nombre dado a la Sección se advierte que para el profesor de la Universidad de Catania, el proceso civil sólo es la expresión dinámica de los derechos civiles que explicó en las primeras cuatro Secciones de su libro.

En el último medio siglo son raras las obras de derecho civil que acometen temas de proceso civil, pues la especialidad y el rigor científico se han impuesto. Por eso es singular el libro “La Prescripción y la Caducidad en el Código Civil Peruano”² del doctor Fernando Vidal Ramírez.

Desarrollar temas de proceso civil desde una perspectiva civilista —menos del 10 o/o de los autores consultados son procesalistas— a fines del siglo XX, es un mérito, pero sin duda también un riesgo. A continuación se intentará un análisis de algunas afirmaciones del autor en materia procesal.

SOBRE LA ACCION

El doctor Vidal inicia el tratamiento de esta categoría procesal, **adhiriéndose**³ al concepto de acción de Couture. Para tal efecto, recoge la siguiente definición del Maestro uruguayo: “... poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos

1. Ed. UTEHA, México, 1949.

2. Ed. Cultural Cuzco S.A., Lima, 1985

3. Vidal, Fernando, op. cit., p. 54.

jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión”.

El concepto acción fue una de las categorías más discutidas por la ciencia procesal civil en sus inicios. Su explicación por parte de los procesalistas de hace medio siglo, determinó que cada quien postulara su propia definición, generando disputas académicas interminables y muchas veces inútiles.

El derecho de acción fue definido por Chiovenda —el fundador— como un derecho potestativo concreto. Desde aquella definición mucho se ha escrito y dicho sobre la materia. Hoy se admite que el postulado chiovendiano es sólo un punto de partida histórico para la precisión científica del derecho de acción. Precisamente el concepto de acción como poder es un derivado del concepto acción como derecho potestativo.

Ahora bien, no se crea que el doctor Vidal descubre que la teoría de la acción como derecho potestativo se le considera doctrinalmente superada. Al contrario, lo sabe y muy bien, veamos⁴: “Sin embargo, es el caso precisar que el concepto de derecho potestativo es cuestionado en la doctrina y se le rechaza considerándolo tan sólo como una facultad jurídica, posición doctrinal que es la nuestra. Ahora bien, para la teoría de la acción como derecho potestativo, la acción viene a ser un poder jurídico para hacer actuar los órganos jurisdiccionales del Estado contra un sujeto que nada puede hacer para impedirlo”. Esta última frase del doctor Vidal referida al demandado indemnante como consecuencia de la acción como derecho potestativo, no está en Chiovenda ni en Calamandrei, su discípulo más cercano doctrinalmente, partícipe además de la tesis potestativa. En todo caso, según este párrafo, el autor no comparte esta teoría.

Resumiendo nuestra inquietud: el doctor Vidal admite o rechaza el concepto de acción como poder jurídico, que deriva, como él sabe, del concepto de acción como derecho potestativo?. La respuesta depende según se admita como definitivo lo expresado por dicho autor en la página 54 o en la 59.

COUTURE, ACCION Y LA EVOLUCION DEL PROCESO CIVIL

Santiago Sentís Melendo, procesalista español afincado en Argentina, a quien los latinoamericanos le debemos la traducción al castellano de la mayoría de las obras científicas importantes sobre proceso civil, recomienda no olvidar que el pensamiento de Couture

es un trabajo inconcluso. Insiste en la necesidad de estudiar a Couture preguntándose siempre hacia donde hubiera evolucionado su pensamiento con los nuevos conceptos y teorías ahora conocidos. Dice⁵: “Hay que seguir trabajando con ellos (se refiere a Alsina y Couture), y tratar de determinar, ante cualquier problema, ante la fijación de cualquier concepto, cual sería la posición que ellos adoptarían, en el momento presente, en qué lugar del itinerario científico se encontrarían; y cuales serían las consecuencias prácticas de tal posición o de tal adelanto en el camino a recorrer”.

La sorpresiva muerte de Couture impidió que su pensamiento se concretara en un sistema procesal civil. Sus libros, especialmente los “Estudios ...”⁶ y “Fundamentos ...”⁷, son sólo preliminares de la gran obra que no escribió.

Precisamente en esa dirección, refiriéndose al concepto de acción en Couture, Sentís Melendo dice⁸: “¿Cómo evolucionó el pensamiento de Couture en orden a los conceptos de acción y de pretensión?, ¿Cómo habría seguido evolucionando?. No se olvide la trascendencia del pensamiento de Couture; su importancia para todos los estudiosos; el valor que sus opiniones han merecido siempre. Puede ocurrir que, en cuanto al tema que hoy estudiamos, la situación no sea diversa de la que se planteó al estudiar la naturaleza del proceso a lo largo de sus elaboraciones científicas”.

Sentís Melendo se refiere al hecho que en un momento de la evolución de su pensamiento⁹, Couture acogió y desarrolló la teoría del proceso como institución. Sin embargo, un tiempo después debió escribir que su posición debía¹⁰ “plegarse en retirada, por lo menos hasta el día en que la concepción institucional del derecho proyecte sus ideas hacia planos más rigurosos de la dogmática jurídica”.

Sutilmente, Sentís Melendo empieza planteando en su obra citada una hipótesis que después demuestra: la concepción de Couture respecto al derecho de acción habría sido superada por el mismo Maestro si siguiera viviendo. Dicho de otra manera, el concepto de acción de Couture pertenece a un momento histórico en el desarrollo y estudio de dicha categoría, a la fecha en desuso.

Lo expresado y el hecho que el doctor Vidal cite los “Fundamentos ...” de Couture en 13 (trece) oportunidades en las tres hojas que trata sobre la naturaleza de la acción, puede explicar el origen de la contradicción advertida anteriormente.

4. Vidal, Fernando, op. cit., p. 59.

5. Sentís Melendo, Santiago, “Estudios de Derecho Procesal”, Ed. Ejea, Buenos Aires, 1967, t. I, p. 127.

6. Couture, Eduardo J., “Estudios de Derecho Procesal Civil”, 3 tomos, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1979.

7. Couture, Eduardo J., “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1985.

8. Sentís Melendo, Santiago, op. cit., pp. 128 y 129.

9. Couture, Eduardo J., “Introducción al estudio del proceso civil”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1978, p. 52.

10. Couture, Eduardo J., “Fundamentos ...”, op. cit., p. 145.

En otra página de su libro, el doctor Vidal afirma que para la doctrina civilista la acción¹¹ "tiene un carácter rigurosamente privado". En efecto, es así, empero, la tesis civilista en materia de acción, respetuosamente, cuenta muy poco. Es una concepción surgida en Roma, es decir, hace más de 2,000 años; recuperada por los pandectistas en la Edad Media; **rejuvenecida por los civilistas europeos del siglo pasado**, y ahora refrescada para el Perú por el doctor Vidal.

Al Derecho romano se le debe buena parte de las instituciones jurídicas con que cuenta la civilización occidental, más, con la ciencia procesal civil la deuda está invertida. La acción como instituto privado es un rezago del Derecho romano; dice Alcalá Zamora¹²: "... la verdadera índole de la acción quizá se hubiese dilucidado hace bastantes años si los procesalistas se hubiesen preocupado un poco menos del Derecho Romano, a fin de ocuparse un poco más de la realidad procesal".

SOBRE LA EXCEPCION

Sobre este instituto procesal afirma el doctor Vidal que¹³: "la excepción es todo medio de defensa que se opone a la acción". Aún cuando no se dice, la definición citada pertenece a Couture, como también la citada a continuación ("poder jurídico de que se halla investido el demandado, que le habilita para oponerse a la acción promovida contra él"), precisándose en este caso la autoría del Maestro uruguayo.

No vamos a reiterar la advertencia de Sentís Melendo en torno a la necesidad de estudiar a Couture proyectando su pensamiento y no asumiendo como definitivos sus conceptos. No obstante, tal recuerdo nos parece central para comprender lo que ha ocurrido con el tema de la excepción.

Hay un momento en la evolución histórica de la excepción —la ubicamos durante el derecho justinianeo—, en que desapareció la diferencia entre defensa y excepción, llegando a sostenerse que la excepción era la oposición que el demandado hacía a la demanda, bajo cualquier alegación procesal o material.

Este equívoco es —para la ciencia procesal civil contemporánea—, un dato histórico. Hoy se acepta que así como hay un derecho de acción por el que todo sujeto de derechos puede exigir al Estado tutela jurídica, existe un derecho de contradicción por el que todo emplazado ante el Órgano Jurisdiccional puede exigir al Estado que le otorgue las garantías de un proceso válido. El derecho de contradicción se

concreta procesalmente en el llamado derecho de defensa, es decir, en la obtención de las condiciones procesales establecidas por el ordenamiento para ser emplazado válida y oportunamente, así como para poder contestar y probar sin reservas ni limitaciones.

Este derecho de defensa es abstracto, lo cual significa que no tiene ni necesita tener un contenido, tampoco requiere ser ejercido; sólo es indispensable que a quien le corresponda, le haya sido otorgado sin condiciones.

El derecho de defensa tiene tres manifestaciones procesales. Es una defensa sobre el fondo cuando el demandado contesta (contradice) la pretensión del demandante (Ej.: no debo, no devuelvo la casa, etc.). Es una defensa previa cuando sin atacar el fondo, se cuestiona la continuación del proceso porque no se ha cumplido con un acto previo o porque subsiste un impedimento temporal no resuelto (Ej.: la falta de agotamiento de la vía administrativa). Es una excepción cuando se cuestiona la validez de la relación jurídica procesal, sea por defecto u omisión de un presupuesto procesal o por defecto u omisión de una condición de la acción.

Por tanto, la excepción es la especie en donde la defensa es el género. En consecuencia, la afirmación del autor que la excepción es todo medio de defensa, **sólo es una acepción tradicional y errada del instituto.**

Es probable que nuestra definición de excepción sea compleja, requiere del manejo de otros conceptos que no son materia de este comentario. Sea como fuese, interesa destacar que **la excepción no tiene relación alguna con el derecho de acción.** El ejercicio de este último da inicio al proceso; si bien es su elemento percutor, no integra el proceso. En cambio la excepción es un típico instituto procesal, sólo existe al interior de un proceso y como actividad del demandado. En consecuencia, contra lo afirmado por el autor comentado, la excepción no se opone a la acción.

Sin salir de la excepción y, tomando nuevamente, como base una definición de Couture, el doctor Vidal dice que la excepción como pretensión del demandado¹⁴, "tiene asiento en la doctrina civilista", otorgándole carácter material a un instituto típicamente procesal. La excepción, sin embargo, ni siquiera es un contra-derecho. Cuando el demandado excepciona no reclama un derecho para sí, lo único que busca es su libertad (respecto de la vinculación que le quiere establecer el actor a través del proceso). Así entonces, la excepción es una exigencia de libertad y no de un derecho subjetivo.

11. Vidal, Fernando, op. cit., p. 55.

12. Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto "Estudios de Derecho Procesal en Honor de Hugo Alsina", Ediar Soc. Anón. Editores, Buenos Aires, 1946, p. 770.

13. Vidal, Fernando, op. cit., p. 67.

14. Vidal, Fernando, op. cit., p. 68.

SOBRE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

Al referirse a este instituto procesal, el doctor Vidal afirma que¹⁵: "... por lo que tenemos ya expuesto, se puede concluir en que la prescripción no es un medio de extinción ni de la acción ni del derecho subjetivo, sino de la pretensión...". Con arreglo a la doctrina procesal contemporánea, la afirmación transcrita nos parece impecable.

Sin embargo, en otro lugar del mismo libro, el doctor Vidal afirma¹⁶: "... en nuestra Exposición de Motivos dejamos expresado que manteníamos la adhesión a la doctrina informante del Código de 1936, en cuanto distinguía la acción del derecho, pues lo que prescribe es la acción y no el derecho. Además, al trazar el distingo con la caducidad, enfatizamos que en la prescripción se extingue la acción sin extinguirse el derecho...". Entonces, ¿Vidal versus Vidal?

Resulta singular el hecho que a pesar de conocer que la prescripción extintiva es un instituto procesal, se ha legislado ésta en el novísimo Código Civil, sin mayor razón que la repetición de lo importado.

A 16 años del siglo XXI, se ha repetido un error de sistemática cometido en 1804 por los legisladores del Código Civil francés, inducidos —a su vez—, por post-glosadores que no conocieron las Institutas de Gayo, descubiertas recién en 1818 por el Cardenal Angelo Mai.

SOBRE LA LEGITIMIDAD PARA ACCIONAR

No es fácil encontrar este título en un libro relativamente moderno sobre proceso civil. La razón es sencilla: la doctrina procesal descarta la exigencia de una determinada calidad (legitimidad) para poder ejercitar el derecho de acción. Al contrario, reconoce la existencia de este derecho en todo sujeto, sin que ello signifique que su ejercicio no exija el cumplimiento de ciertas formalidades.

Precisamente reconoce como Condiciones de la Acción (nombre impropio, por lo demás) a la Legitimidad para obrar y al Interés para obrar.

La Legitimidad para obrar es un concepto lógico de relación, que consiste en la identidad entre los sujetos de la relación jurídica sustantiva con los de la relación jurídica procesal. Si una norma otorga a un propietario derecho para recuperar la posesión de quien la tiene, habrá Legitimidad para obrar cuando

quien demanda es el propietario y el demandado es quien posee.

El Interés para obrar o Interés procesal directo es aquella situación material en la que el titular de un derecho no tiene ninguna otra alternativa para hacerlo efectivo (su derecho), que solicitar al Estado le otorgue tutela jurisdiccional. Como sabemos, dicha solicitud importa el ejercicio de su derecho de acción.

El Interés para obrar, para ser tal, deberá ser inminente, actual, irremplazable y egoísta (como opuesto de altruista).

Como se advierte, las categorías procesales citadas descartan la posibilidad que la Legitimidad para accionar tenga ámbito propio en el proceso civil. Se trata de un concepto privatista, propio de una visión clásica del proceso en donde la acción sólo es el derecho en movimiento, la manifestación dinámica de un derecho sustantivo. La Legitimidad para accionar es una construcción civilista sin ningún contenido procesal definido. Es como un cuchillo sin mango al que le falta la hoja.

Por eso cuando el doctor Vidal dice que el Código Civil¹⁷ "ha recogido el interés como principio general de la legitimidad para accionar", no está precisamente relevando un mérito de dicho cuerpo legal.

Su referencia es a la norma contenida en el Art. VI del Título Preliminar del Código Civil vigente¹⁸, que es una repetición de la contenida en el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil de 1936¹⁹.

El interés citado en esta norma no tiene relación alguna con el interés para obrar. Este último es abstracto, el primero tiene contenido (económico o moral). El interés para obrar es netamente procesal, el otro —de tener existencia autónoma— es sustantivo.

Por lo demás, qué difícil debe ser explicar la existencia de legitimidad para accionar con prescindencia de la naturaleza misma del derecho del cual emana. Esto se debe, nos parece, a que la legitimidad para accionar no es otra cosa que la calidad intrínseca de ser titular de un derecho material y, como tal, carece de relación alguna con el proceso.

La identificación entre la legitimidad para accionar y el Art. VI del Tit. Prel. del Código Civil, como lo afirma el doctor Vidal, resultaría que como "para accionar o contestar una acción es necesario tener legítimo interés económico o moral...", sólo tendrían

15. Vidal, Fernando, op. cit., p. 117.

16. Vidal, Fernando, op. cit., p. 98.

17. Vidal, Fernando, op. cit., p. 65.

18. "Para ejercitar o contestar una acción es necesario tener legítimo interés económico o moral. El interés moral autoriza la acción sólo cuando se refiere directamente al agente o a su familia, salvo disposición expresa de la ley".

19. "Para ejercitar o contestar una acción es necesario tener legítimo interés económico o moral. El interés moral sólo autoriza la acción cuando se refiere directamente al agente o a su familia, salvo disposición expresa de la ley".

derecho de acción o contestación, los que tienen fundamento legal para hacerlo. ¿Pero, esto es así en realidad, acaso sólo pueden demandar o contestar una demanda los que tienen interés legitimado?. Si así fuera, no habrían demandas infundadas y tampoco defensas sin amparo.

A MANERA DE CONCLUSION

Para finalizar, hay una frase en el libro del doctor Vidal que sintetiza nuestro comentario²⁰: "Así como la acción no es más que el derecho que se hace valer por vía de ataque, de igual suerte la excepción es el mismo derecho ejercitado por vía de contra-ataque, o como defensa contra una acción". Como la frase

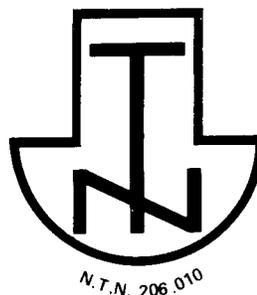
aparece sin comillas, se puede entender que es del autor, pero no es así; se trata de un párrafo incompleto de Coviello que el doctor Vidal parece compartir.

Sin embargo, de uno o de otro, la frase prescinde de casi un siglo de construcción científica en proceso civil. En otras palabras, hoy ya no es posible solventar un enfoque civilista del proceso civil, salvo que el propósito sea hacer historia y no parece ser el objeto del autor.

Tal vez la frase y el libro se expliquen en un país en donde el proceso civil es todavía —como hace seis siglos los definieron Las Partidas—, un "pleyto en donde se desfacen entuertos".

20. Vidal, Fernando, op. cit., p. 68.

**FIDEOS
DON
VITTORIO:**
**CALIDAD
CERTIFICADA**



FIDEOS DON VITTORIO se enorgullece de ser la única marca de fideos del mercado peruano, que ostenta el Sello ITINTEC de Calidad. Este símbolo oficial, se otorga exclusivamente a los productos que cumplen las exigentes especificaciones establecidas en las Normas Técnicas Nacionales vigentes. Los expertos profesionales del ITINTEC certificaron que los FIDEOS DON VITTORIO son elaborados con las más estrictas medidas de higiene y control, lo que garantiza a los consumidores un producto de óptima calidad.

**FIDEOS
DON
VITTORIO**
MAS PLATO, FIDEO POR FIDEO