



**UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



**“LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA PRETENSIÓN DE NULIDAD DE ACTO JURÍDICO  
EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984”**

**Tesis para optar el título profesional de  
ABOGADO.**

**Presentado por:**

**Bach. Edson Luis Quispe Huamán.**

**Asesor:**

**Dr. Yuri Jhon Pereira Alagón.**

**CUSCO – 2018**



## DEDICATORIA

A Dios que me fortalece.

A mi padre y madre por sus extraordinarios respaldos.

Y a toda mi familia por su gran comprensión, confianza y  
paciencia.



## AGRADECIMIENTO

A mi alma mater, la Universidad Andina del Cusco.

A todos los docentes que contribuyeron en mi formación profesional.

A mis compañeros, hoy colegas por sus grandes aprobaciones y críticas los cuales encaminaron a ser una mejor persona.



ÍNDICE

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

ÍNDICE

RESUMEN

ABSTRACT

INTRODUCCIÓN

**CAPÍTULO I** ..... 1

**1. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**..... 1

**1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA** ..... 1

**1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA** ..... 2

**1.2.1 Problema General.** ..... 2

**1.2.2. Problemas específicos.**..... 2

**1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN** ..... 3

**1.3.1 Objetivo General** ..... 3

**1.3.2. Objetivos Específicos** ..... 3

**1.4. HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN**..... 3

**1.4.1. Hipótesis General** ..... 3

**1.4.2. Hipótesis Específicas** ..... 3

**1.5. CATEGORÍAS DE ESTUDIO**..... 3

**1.6. METODOLOGÍA**..... 4

**1.6.1 Diseño Metodológico** ..... 4

**1.6.2 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.**..... 5

**1.7. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**..... 5

**1.7.1. Conveniencia** ..... 5

**1.7.2. Relevancia social** ..... 5

**1.7.3. Implicancias prácticas**..... 5

**1.7.4. Valor teórico**..... 6

**1.7.5. Utilidad metodológica** ..... 6

**1.8. VIABILIDAD DEL ESTUDIO** ..... 6

**CAPÍTULO II**..... 7

**DESARROLLO TEMÁTICO** ..... 7

**SUBCAPÍTULO I**..... 7



**ACTO JURÍDICO** ..... 7

**1.1. ASPECTOS GENERALES** ..... 7

**1.2. DEFINICIÓN** ..... 8

**1.3. ELEMENTOS DEL ACTO JURÍDICO** ..... 9

        1.3.1. ELEMENTOS ESENCIALES: ..... 9

        1.3.2. ELEMENTOS NATURALES:.....10

        1.3.3. ELEMENTOS ACCIDENTALES:.....10

**1.4. CARACTERÍSTICAS DEL ACTO JURÍDICO** .....11

**1.5. CLASES DE ACTO JURÍDICO**.....14

**1.6. FUNDAMENTO DEL ACTO JURÍDICO** .....20

**1.7. ACTO Y NEGOCIO JURÍDICO**.....22

**SUBCAPÍTULO II**.....23

**INEFICACIA DE ACTO JURÍDICO**.....23

**2.1. ASPECTOS GENERALES** .....23

**2.2. INEFICACIA ESTRUCTURAL O INEFICACIA POR INVALIDEZ DEL ACTO JURÍDICO** .....25

        2.2.1. CARACTERÍSTICAS DE LA INEFICACIA ESTRUCTURAL: .....26

        2.2.2. CATEGORÍAS DE LA INEFICACIA ESTRUCTURAL O INEFICACIA POR INVALIDEZ:.....27

**2.3. INEFICACIA FUNCIONAL**.....28

        2.3.1. CARACTERÍSTICAS DE LA INEFICACIA FUNCIONAL:.....29

        2.3.2. CATEGORÍAS DE LA INEFICACIA FUNCIONAL: .....30

**2.4. OTROS CASOS DE INEFICACIA DE ACTO JURÍDICO** .....31

**SUBCAPÍTULO III**.....34

**NULIDAD DE ACTO JURÍDICO** .....34

**3.1. ASPECTOS GENERALES** .....34

**3.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA NULIDAD DE ACTO JURÍDICO** .....36

**3.3. DEFINICIÓN** .....37

**3.4. NATURALEZA JURÍDICA DE LA NULIDAD** .....39

**3.5. CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD**.....40

**3.6. CLASES DE NULIDAD** .....45

**3.7. DIFERENCIAS ENTRE NULIDAD Y ANULABILIDAD** .....51

**3.8. SIMILITUDES ENTRE LA NULIDAD Y LA ANULABILIDAD** .....52

**3.9. ACTO JURÍDICO INEXISTENTE**.....54



- 3.10. **PRETENSIÓN Y ACCIÓN DE NULIDAD** .....55
- 3.11. **TITULARES DE LA PRETENSIÓN DE NULIDAD**.....57
- 3.12. **CONVALIDACIÓN DE ACTO JURÍDICO** .....59
  - 3.12.1. **FORMAS DE CONVALIDACIÓN:**.....60
- SUBCAPÍTULO IV** .....66
- LA PRESCRIPCIÓN**.....66
  - 1.1. **ASPECTOS GENERALES** .....66
  - 1.2. **EL TIEMPO Y EL DERECHO** .....67
  - 1.3. **DEFINICIÓN** .....70
  - 1.4. **LAS TEORÍAS UNITARIA Y DUALISTA DE LA PRESCRIPCIÓN** .....71
  - 1.5. **FUNDAMENTOS DE LA PRESCRIPCIÓN EN GENERAL** .....72
  - 1.6. **CLASES DE PRESCRIPCIÓN**.....73
    - 1.6.1. **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA:** .....73
    - 1.6.2. **PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA:**.....75
  - 1.7. **DIFERENCIAS ENTRE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA**.....75
  - 1.8. **SIMILITUDES ENTRE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA**.....76
- SUBCAPÍTULO V**.....77
- LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** .....77
  - 5.1. **ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** .....77
  - 5.2. **DEFINICIÓN** .....78
  - 5.3. **CARACTERÍSTICAS**.....80
  - 5.4. **DIFERENCIAS ENTRE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA Y LA CADUCIDAD** ...81
  - 5.5. **NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** .....83
  - 5.6. **OBJETO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** .....84
  - 5.7. **FUNDAMENTO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** .....85
  - 5.8. **EFFECTOS DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** .....87
  - 5.9. **RENUNCIA E IRRENUNCIABILIDAD DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** .....88
  - 5.10. **EL PLAZO PRESCRIPTORIO** .....89
    - 5.10.1. **INICIO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA:**.....89
    - 5.10.2. **TÉRMINO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA:** .....90
  - 5.11. **SUSPENSIÓN DEL PLAZO PRESCRIPTORIO** .....90
    - 5.11.1. **CAUSAS DE SUSPENSIÓN:**.....91



5.11.2. EFECTOS DE LA SUSPENSIÓN: .....	93
<b>5.12. INTERRUPCIÓN DEL PLAZO PRESCRIPTIVO .....</b>	<b>93</b>
5.12.1. CAUSAS DE INTERRUPCIÓN: .....	94
5.12.2. EFECTOS DE LA INTERRUPCIÓN: .....	95
5.12.3. INEFICACIA DE LA INTERRUPCIÓN: .....	96
<b>5.13. PRESCRIPCIÓN DE LA PRETENSIÓN DE NULIDAD DE ACTO JURÍDICO ...</b>	<b>97</b>
<b>5.14. PRETENSIONES IMPRESCRIPTIBLES.....</b>	<b>99</b>
<b>CAPÍTULO III .....</b>	<b>102</b>
<b>ANÁLISIS DE RESULTADOS .....</b>	<b>102</b>
<b>3.1. RESULTADOS DE ESTUDIO .....</b>	<b>102</b>
3.1.1. JURISPRUDENCIA:.....	102
3.1.2. DERECHO COMPARADO: .....	110
<b>3.2. DISCUSIÓN Y CONTRASTACIÓN DE LOS HALLAZGOS .....</b>	<b>112</b>
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>117</b>
<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>118</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>119</b>



## RESUMEN

El acto jurídico correctamente constituido, o sea la aplicación debida de la norma jurídica, produce los efectos deseados por las partes y por la ley, de lo contrario el acto sería ineficaz. Los actos jurídicos ineficaces pueden ser a consecuencia de la mala estructuración por lo que la doctrina distingue como ineficacia estructural o ineficacia por invalidez, o a consecuencia de vicios o defectos totalmente extraños a su correcta estructuración llamados también como ineficacia funcional. La ineficacia estructural puede manifestarse a través de dos formas: por anulabilidad o por nulidad, esta última es la que nos compete abarcar en el presente trabajo.

La idea particular sobre la nulidad de acto jurídico es la de ser insubsanable o no convalidable, porque el acto nace sin vida ya sea por ausencia de algún requisito o elemento, o que el acto infrinja normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres, por tal motivo ninguna institución debería revivir el estado jurídico de un acto nulo. Decimos “no debería” porque lamentablemente existe una institución en particular que revive el acto jurídico nulo, nos referimos nada menos que a la prescripción extintiva. A propósito, el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil establece que la acción de nulidad prescribe a los diez años, creemos que esta disposición no tiene sentido aplicar en las pretensiones de nulidad de acto jurídico, porque la naturaleza jurídica de la nulidad es precisamente la de ser inválido e ineficaz, por tanto si la prescripción impera sobre este tipo de pretensión, el acto queda totalmente válido y por ende eficaz, el cual no satisface los fundamentos que ambos persiguen. Los fundamentos jurídicos que ambas instituciones persiguen son el orden público, la seguridad jurídica y el principio de legalidad, por lo cual si la prescripción preside sobre la nulidad de acto jurídico entonces el fundamento de la primera no sería más que ficticio de lo que realmente busca, por su parte el fundamento del acto jurídico resultaría también un cambio antijurídico impropio. Por consiguiente, esta es una de las razones por la que no debería admitirse la prescripción en las pretensiones de nulidad. A continuación, el presente es concretado en el análisis de resultados a partir de las bases teóricas y los problemas, objetivos e hipótesis planteados; esto mismo nos permitirá aterrizar a una conclusión general, esto es por la aplicación del numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil, donde el acto jurídico nulo adquiere validez tácita y por ende infringe la norma jurídica de Derecho Privado. Nuestra mejor recomendación sería que las pretensiones de nulidad de acto jurídico fueran perpetuas, es decir imprescriptibles.



**ABSTRACT**

The juristic act correctly constituted, that is the application owed of the juridical standard, produce the effects desired by the parts and for the law, otherwise the act would be inefficient. The inefficient juristic acts can be in consequence of the bad structuring for what the doctrine distinguishes like structural inefficacy or inefficacy for invalidity, or in consequence of vices or totally strange defects to his correct structuring called also like functional inefficacy. The structural inefficacy can become manifest through two forms: For annullability or for nullity, this ends the one that concerns us is to extend throughout in the present work.

The particular idea on the nullity of juristic act is to be that may not be corrected or no convalidable, because the act is born lifeless either for absence of some requirement or element, or that the act infringe imperative standards, law and order or good manners, for such motive no institution should revive the juridical status of a void act. You would not owe tenths because regrettably an institution exists in particular that you revive the void juristic act, referred us nothing short of to extinctive prescription. On purpose, the numeral 1 of the article establishes 2001 of the Civil Code that the action to declare void prescribes to the ten years, we believe that this disposition is no use being applicable in the hopes of nullity of juristic act, because the juridical nature of nullity is to be invalid and inefficient precisely, therefore if the prescription reigns on this type of hope, the act gets totally valid and for there efficacious, which fails to satisfy the basics that both pursue . The juridical foundations that both institutions chase are law and order, the juridical certainty and the beginning of legality, for which if the prescription presides at the foundation of the first on the nullity of juristic act then do not serialize more than fictitious an unlawful improper change would result from what really looks for, for his part the juristic act's foundation also. Consequently, one of the reasons prescription in the hopes of nullity should not keep out itself for is this. From now on, the present is concretized in the analysis of results as from the theoretic bases and problems, objectives and hypothesis presented; This per se will allow landing a general conclusion, this is for the application of the numeral 1 of the article 2001 of the Civil Code, where the void juristic act, acquire tacit validity and whereby you infringe the juridical standard by right Prevailed. Our better recommendation would be that the hopes of nullity of juristic act be perpetual, that is imprescriptible.



## INTRODUCCIÓN

El numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil de 1984 señala que: “prescriben a los diez años las acciones personales, las acciones reales, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad de acto jurídico”, esta última corresponde a nuestro ámbito investigador, pues sabemos que la prescripción extintiva representa una forma de sanción al titular de un derecho que por su inacción para reclamar tutela jurisdiccional efectiva al Estado a través de los órganos jurisdiccionales no lo hace dentro del plazo fijado por ley. El problema radica en la sanción a una pretensión de nulidad de acto jurídico, no olvidemos que un acto nulo es aquel que no produce ningún efecto jurídico ya sea por la ausencia de alguno de sus elementos, requisitos y/o presupuestos o que el acto sea contrario a las normas imperativas, al orden público o las buenas costumbres.

La prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico no puede sancionar al acto nulo con la convalidación, porque aun cuando el titular de un derecho subjetivo como la acción para declarar la nulidad de un acto nulo no haya ejercido dentro de los diez años, la prescripción extintiva no puede revertir esa situación, hacerlo incurriría en una falta muy grave a los fundamentos jurídicos que tanto la prescripción extintiva y el acto jurídico tutelan.

Veamos lo que opina al respecto el profesor Lizardo Taboada (2002): “aun cuando el Código Civil peruano no haya optado por la imprescriptibilidad de la acción de nulidad, posición que desde nuestro punto de vista hubiera sido preferible (...), el transcurso del tiempo no puede convalidar en ningún momento un acto jurídico nulo” (pág. 94). Sin duda existen muchas razones para modificar el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil concerniente a la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico, entre ellas la seguridad jurídica pues no puede una institución jurídica tan prestigiosa como la prescripción extintiva motivar a una inseguridad jurídica cuando tiene entre sus fundamentos esta misma. Como podemos apreciar en esta introducción, estos son los problemas referentes a la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico los cuales se encuentran servidas para tratar en el presente trabajo de investigación.



## CAPÍTULO I

### 1. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

#### 1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La prescripción como hecho jurídico constituye causa para adquirir o extinguir un derecho por el transcurso del tiempo; el caso en particular está referido a la prescripción extintiva de un derecho, su importancia se conduce al principio de temporalidad de la acción, la prescripción extintiva promueve la seguridad jurídica eludiendo así que un reclamo sea eterno. En términos más simples la prescripción es una herramienta jurídica de carácter sancionadora para el titular de un derecho que por negligencia o imprudencia deje pasar el tiempo prescriptorio para ejercer un determinado derecho.

Por su parte la nulidad y la anulabilidad son dos supuestos que tienen una misma raíz, la ineficacia estructural o invalidez del acto jurídico como lo denomina la doctrina tradicional. El acto nulo tiene un destino fatal y muy triste debido a que nació sin vida y por ende nunca produce ninguno de sus efectos jurídicos esperados, nuestro sistema jurídico establece que un acto nulo es producto de la ausencia de elementos, presupuestos o requisitos, o cuando el acto jurídico fuera ilícito. Hecha estas aclaraciones a continuación cabe precisar el objeto de la presente investigación en el siguiente párrafo.

Nuestros legisladores tanto del Código Civil de 1936 y 1984 este último el que rige actualmente, optaron por la prescriptibilidad de la pretensión de nulidad de acto jurídico, la cual no debió en lo absoluto ser así porque cuando se sanciona al titular de un derecho al haber dejado transcurrir el tiempo prescriptorio, dicho sea de paso el Código Civil señala en el artículo 2001, numeral 1° que el plazo prescriptorio es de diez años para la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la nulidad de acto jurídico (esta última es la que nos importa para el desarrollo del trabajo), el acto nulo *per se* es inválido desde el momento mismo en que fue celebrado, en otras palabras el acto nace sin vida y no produce ningún efecto jurídico, por lo que la prescriptibilidad de una pretensión de nulidad de acto jurídico no puede convalidar por el vencimiento del plazo prescriptorio un acto que nació sin vida y que sin lugar a dudas es inválido e ineficaz. Por consiguiente lo que amerita en la figura de nulidad y sobre todo en la pretensión



para ejercer la nulidad, no ha debido tener el carácter prescriptible porque la esencia misma del acto nulo no lo permite, la propuesta de antemano en este trabajo de investigación es modificar el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente y así otorgar a la pretensión de nulidad de acto jurídico el carácter imprescriptible.

Cabe además señalar dos puntos importantes en este trabajo a efectos de interpretar y modificar el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil, la falsa apariencia de validez y la convalidación, las cuales serán desarrolladas detalladamente en el transcurso de la tesis, por ahora basta decir que son dos situaciones del acto jurídico; el acto jurídico nulo no puede ser convalidado por ninguna institución jurídica ni convenio entre las partes, simplemente el acto nulo *per se* es inválido y por ende ineficaz.

Tanto la declaración de nulidad de un acto jurídico como la prescripción extintiva persiguen algo en común, esto es la seguridad jurídica; con la declaración de nulidad lo que se busca garantizar o tutelar es el interés público a través del principio de legalidad no pudiendo ningún acto jurídico contravenir las normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres, por su parte la prescripción extintiva persigue evitar que un reclamo sea eterno, ya que éste genera una incertidumbre para la parte demandada, es por ello que con la prescripción se busca esclarecer esa situación en la que se encuentra esta última. En consecuencia ambas instituciones basan sus fundamentos en la protección de la seguridad jurídica trayendo consigo una confrontación adicional en cuanto a las finalidades perseguidas por ambas.

## **1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.2.1 Problema General.**

¿La prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico según previsto en el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente, convalida un acto jurídico nulo?

### **1.2.2. Problemas específicos.**

1. ¿Cuál es la naturaleza de un acto jurídico nulo?
2. ¿Cuáles son los fundamentos en que se sustenta la prescripción extintiva?
3. ¿Qué efectos produce la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico?



### 1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

#### 1.3.1 Objetivo General

Analizar si la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico según previsto en el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente, convalida un acto jurídico nulo.

#### 1.3.2. Objetivos Específicos

1. Determinar la naturaleza de un acto jurídico nulo.
2. Determinar los fundamentos en que se sustenta la prescripción extintiva.
3. Identificar los efectos que produce la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico.

### 1.4. HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN

#### 1.4.1. Hipótesis General

La prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico según previsto en el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente, convalida un acto jurídico nulo, por lo que debe establecerse su imprescriptibilidad.

#### 1.4.2. Hipótesis Específicas

1. La naturaleza de un acto jurídico nulo es la de ser inválido e ineficaz, por lo que no procede su convalidación.
2. Los fundamentos en que se sustenta la prescripción extintiva son el orden público y la seguridad jurídica.
3. Los efectos que produce la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico son la convalidación del acto nulo y con ella la inseguridad jurídica.

### 1.5. CATEGORÍAS DE ESTUDIO

Categorías temáticas

Sub categorías

<b>Categoría 1°</b> El acto jurídico.	<ol style="list-style-type: none"><li>1. Definición.</li><li>2. Elementos del acto jurídico.</li><li>3. Características.</li><li>4. Clases de acto jurídico.</li><li>5. Acto jurídico y negocio jurídico.</li></ol>
<b>Categoría 2°</b> Ineficacia de acto jurídico.	<ol style="list-style-type: none"><li>1. Ineficacia estructural: nulidad y anulabilidad.</li><li>2. Ineficacia funcional: resolución y rescisión.</li><li>3. Otros casos de ineficacia.</li></ol>
<b>Categoría 3°</b> La prescripción.	<ol style="list-style-type: none"><li>1. Definición.</li><li>2. Clases de prescripción.</li><li>3. Naturaleza jurídica de la prescripción extintiva</li><li>4. Objeto de la prescripción extintiva.</li><li>5. Fundamento de la prescripción extintiva.</li></ol>

## 1.6. METODOLOGÍA

### 1.6.1 Diseño Metodológico

<b>Enfoque de investigación</b>	<b>Cualitativo:</b> Porque tiene como objetivo el análisis doctrinal referente al acto jurídico, a la pretensión de nulidad de acto jurídico, y a la prescripción extintiva e imprescriptibilidad, las cuales nos permitirán obtener una visión completa en el trabajo investigador.
<b>Tipo de Investigación Jurídica</b>	<b>Dogmático – Interpretativo - Propositivo:</b> Porque el estudio busca interpretar mediante el análisis de las instituciones jurídicas referentes en el presente trabajo, como es la imprescriptibilidad de la pretensión de nulidad de acto jurídico, y así proponer la modificación del numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil de 1984.



### **1.6.2 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.**

Para el presente estudio se utilizarán las siguientes técnicas:

- a. Análisis exegetico.
- b. Análisis doctrinal.
- c. Análisis jurisprudencial.

Para el presente estudio se utilizarán los siguientes instrumentos:

- a. Ficha de análisis exegetico.
- b. Ficha de análisis doctrinal.
- c. Ficha de análisis jurisprudencial.

## **1.7. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.7.1. Conveniencia**

Es conveniente el desarrollo de este trabajo por la necesidad de solucionar el problema de las partes que realizan un determinado acto jurídico que adolece de nulidad, donde existe el problema entre un acto nulo y su correspondiente prescripción, en el cual al vencimiento del plazo prescriptorio puede llegar a convalidar el acto jurídico nulo.

### **1.7.2. Relevancia social**

Es de relevancia social por crear incertidumbre en las partes, los terceros y la sociedad en la celebración de un acto jurídico que adolece de nulidad, cabe aclarar además que la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico no solo perturba el interés privado, sino también el interés público.

### **1.7.3. Implicancias prácticas**

Lo que se busca con esta investigación es encontrar una solución jurídica como la modificación del numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil, asimismo una solución social en cuanto constituya seguridad jurídica para las partes que celebran un acto jurídico en razón al interés público, lo que implica el mejor acercamiento a una justicia real.



#### **1.7.4. Valor teórico**

Al obtener información sobre la materia en investigación, podrá ser incorporado a un campo gnoseológico y/o teórico jurídico, la cual demuestre que efectivamente existe una relación constante entre las categorías de estudio. Asimismo al arribar a las conclusiones de este trabajo investigador, servirán posteriormente para los que investiguen semejante materia a esta.

#### **1.7.5. Utilidad metodológica**

Para efectos del presente trabajo investigador se recurrirán a los instrumentos de recolección de información, dichos instrumentos serán de gran aporte metodológico para nuestro análisis de resultado.

### **1.8. VIABILIDAD DEL ESTUDIO**

El presente trabajo de investigación tiene carácter factible en el sentido de recolectar informaciones a través de los materiales bibliográficos y doctrinarios pertinentes y adecuados, que permitan el estudio e interpretación de las instituciones jurídicas que importan al desarrollo de los objetivos de este trabajo. Por ende la realización de la presente investigación es viable.





## CAPÍTULO II

### DESARROLLO TEMÁTICO

#### SUBCAPÍTULO I

##### ACTO JURÍDICO

###### 1.1. ASPECTOS GENERALES

Para determinar el acto jurídico como institución del derecho privado primero empezaremos a referirnos al hecho en general; el hecho constituye el producto de la actividad o inactividad de una determinada cosa, los hechos que importan para el derecho son naturales y humanos cuyo término más apropiado para referirnos son hechos naturales y hechos humanos. Además, el derecho se inspira en los hechos para dar consecuencias jurídicas de estos mismos.

El término hecho jurídico depende de la consecuencia que dé el derecho, porque no todas las consecuencias pueden tener inferencia para el derecho como por ejemplo el amanecer, el atardecer, o el anochecer en el caso de los hechos naturales, y el pasear de un niño, o el aprender la multiplicación en el caso de los hechos humanos. Por tanto, es el derecho quien otorga las consecuencias jurídicas a los hechos naturales y humanos calificándolos como hechos jurídicos.

La consecuencia jurídica que el ordenamiento otorga a los hechos naturales y humanos tiene la finalidad de crear, regular, modificar, o extinguir relaciones jurídicas. Algunos ejemplos sobre la consecuencia jurídica en relación a los hechos naturales y humanos son los siguientes: cuando una parte de la propiedad ubicada en una pendiente se desprende hacia la propiedad de un vecino de la parte baja causando daños materiales a este último, se crea una consecuencia jurídica a causa de un hecho natural generando así una responsabilidad extracontractual entre los dos propietarios. Por su parte, en relación a un hecho humano cuando un varón y una mujer deciden formalizar su relación contrayendo matrimonio, dan lugar a una consecuencia jurídica creando así derechos y obligaciones para ambos cónyuges.

Para dar nacimiento al acto jurídico, debe provenir de un hecho humano y con consecuencia jurídica porque no existe el caso que un hecho natural simple o con consecuencias jurídicas dé



nacimiento al acto jurídico. El acto jurídico como hecho humano surge de las conductas o comportamientos del hombre cuyos efectos que pueda producir son regulados por el derecho.

## 1.2. DEFINICIÓN

En un sentido amplio, la Real Academia de la Lengua Española señala que la palabra acto proviene del latín *actus* que a su vez se origina de la palabra acción, el acto es el ejercicio de la posibilidad de hacer. La misma academia define al acto jurídico como el hecho voluntario que crea, modifica o extingue relaciones de derecho, conforme a esta. Entendemos que esta definición no es quizá la más apropiada para el estudio específico de esta institución jurídica, pero es el apoyo para una visión más general del acto jurídico.

Ahora en el sentido más específico tomamos la opinión del profesor Aníbal Torres (2001) donde señala que “el acto jurídico es el acto humano, voluntario lícito” (pág. 63), el acto humano no es más que el hecho humano jurídico, algunos autores prefieren llamar al hecho humano con consecuencias jurídicas simplemente como acto humano. El acto jurídico además de ser hecho humano o acto humano debe ser voluntario pues la voluntad en el acto jurídico es una figura imprescindible que se ha venido arrastrando desde hace muchos años, sin la voluntad humana no habría sentido de constituir actos jurídicos, la voluntad es aquel factor interno del hombre que impulsa a realizar un determinado hecho o acto.

Para León Barandiaran (1964), “El acto jurídico es una causa determinante de variados efectos jurídicos, la obligación es un efecto nunca una causa” (pág. 3). Muchas veces se confunde el origen o el fin de ambas instituciones, la obligación es consecuencia de un acontecimiento humano producido por la acción u omisión de esta misma, en otras palabras el origen es el acto jurídico que da como fin o resultado a las obligaciones.

Por su parte el profesor Cuadros Villena (1991) señala que “el acto jurídico es el acontecimiento o cambio en el mundo exterior que tiene efectos jurídicos debido a la voluntad humana, al amparo de la norma jurídica” (pág. 17), no puede haber el caso que un acto jurídico exista sin una voluntad o intención, estas últimas son inherentes solamente al ser humano, por tanto el acto siempre será producto de la voluntad humana mas no de los acontecimientos naturales, además de ser meramente humano este debe tener como consecuencia producir efectos que son amparados por la norma jurídica por lo que se les denomina como efectos jurídicos.



“El acto jurídico es una conducta social voluntaria exteriorizada por una declaración de voluntad que tiene significado y efectos jurídicos, económicos y sociales, está orientado por una causa o fin referida a un supuesto de hecho normativo regulado por el ordenamiento legal vigente que en base a la autonomía de la voluntad y a la autorregulación de intereses genera efectos jurídicos al crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica que tiene carácter de norma preceptiva convencional” (MEZA MAURICIO, 2003, pág. 80).

El aporte de Gonzalo Meza fortifica la idea del profesor Cuadros Villena por cuanto la conducta social corresponde al mundo exterior de la voluntad de la persona, es decir cada ser humano guarda un mundo interno o psicológico dentro de sí, este mundo psicológico no es más que la voluntad o la intención de realizar o no un determinado acontecimiento, dicha voluntad se materializa o externaliza a través de las declaraciones o manifestaciones que en otras palabras se resumen en conductas activas u omisivas de tal manera que la voluntad exteriorizada genere sus efectos jurídicos.

Nosotros optamos sin desmerecer los grandes aportes hasta aquí citados por la idea del profesor Vidal Ramírez (1989) donde define al acto jurídico como: “la conducta humana generadora de efectos jurídicos de tal suerte que tales hechos pueden ser lícitos o ilícitos, el acto jurídico es el resultado de una conducta humana productora de efectos jurídicos precisos y previstos en la ley” (pág. 35), la conducta humana se resume en el hecho humano o simplemente acto que produce consecuencias a lo que la norma jurídica le atribuye como efectos jurídicos, además que dicho acto puede estar encaminado a lo lícito o ilícito.

### **1.3. ELEMENTOS DEL ACTO JURÍDICO**

#### **1.3.1. ELEMENTOS ESENCIALES:**

Los elementos esenciales “son aquellos que no pueden faltar en el acto jurídico para su constitución cuya ausencia podría configurar más bien otro acto jurídico” (CUADROS VILLENA C. , 1991, pág. 34). La ausencia de estos elementos conllevaría a que el acto jurídico sea inválido e ineficaz, los elementos esenciales del acto jurídico son imprescindible para su constitución.

Para Aníbal Torres (2001) “el elemento esencial, básico y fundamental del acto jurídico es la voluntad de algún modo manifestada” (pág. 100), como ya lo venimos mencionando líneas arriba el ser humano está rodeado por dos entornos, nos referimos al mundo interno y externo, el



primero que está referido al ámbito psicológico, voluntario o intencional, mientras que el mundo externo está compuesto por la manifestación o declaración que sirve como vehículo de la voluntad, ambas posturas son de gran importancia para la realización de un hecho en concreto. El mismo autor refiere que los elementos esenciales no son más que los requisitos de validez del acto jurídico, esos requisitos según nuestro ordenamiento normativos son la participación de un agente capaz, con objeto física y jurídicamente posible, que persiga un fin lícito, y con la observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

### 1.3.2. ELEMENTOS NATURALES:

Los elementos naturales “no son elementos indispensables pueden o no coexistir con los elementos esenciales, su ausencia no afecta a la constitución y generación del acto jurídico, son facultativos, su presencia depende de la voluntad o acuerdo de los agentes intervinientes” (MEZA MAURICIO, 2003, pág. 104). A diferencia de los elementos esenciales que son menesteres para la constitución de un acto jurídico, los elementos naturales son propios del acto para su constitución pese a que incurra en ausencia de sus elementos no conlleva a la invalidez del acto porque aun sin los elementos naturales el acto jurídico puede ser válido y eficaz.

Los elementos naturales derivan de la “naturaleza del acto y que se sobreentiende aunque las partes no los hayan tenido en cuenta expresamente, por lo que la ley suple la voluntad debido a que no son esenciales, pueden ser suprimidos por voluntad de las partes” (CUADROS VILLENNA C. , 1991, pág. 34), el elemento natural del acto jurídico tiene carácter voluntario porque corresponde a la iniciativa propia de la voluntad de las partes. Estos elementos son naturales al acto jurídico es decir propio del acto pero que pueden ser excluidos o dejados de lado por iniciativa de las partes que a su vez son facultados por el ordenamiento jurídico. En resumidas cuentas, los elementos naturales conforman parte del continente del acto jurídico pero que por facultad de la norma que concede a las partes pueden excluirlas por voluntad de ambas para la constitución del acto jurídico; o como lo diría el profesor Aníbal Torres (2001), “estos elementos están dispuestos por normas dispositivas supletorias susceptibles de ser derogadas por voluntad de las partes” (pág. 101).

### 1.3.3. ELEMENTOS ACCIDENTALES:

Los elementos accidentales pertenecen al tercer plano del principio constitutivo del acto jurídico, estos elementos “son los que se señalan libremente por la voluntad de las partes, son adicionados



al acto jurídico en la forma, cantidad y modo que los estipulantes deseen” (CUADROS VILLENA C. , 1991, pág. 34), con ello no quiere decir que estos elementos se menosprecien en la formación del acto, sino todo lo contrario estos elementos permiten a las partes delimitar detalladamente sus intereses, con los elementos esenciales y naturales se pueden prefijar pero con los elementos accidentales se fijan los requisitos que pueden incorporar dentro del acto jurídico. La diferencia con relación a los elementos naturales es que estos no son propios de un acto jurídico y que no se encuentran dentro del continente de este mismo, así que las partes pueden incorporar o incluir entre los elementos esenciales, naturales (si fuera el caso) para la constitución del acto jurídico.

El problema que afronta los elementos accidentales es el empleo de su terminología, al respecto Gonzalo Meza (2003) nos explica lo siguiente: “No compartimos el término accidental que implicaría que por accidente estos elementos se incorporan al acto jurídico por caso fortuito o fuerza mayor, no es así, se incorporan por la voluntad de las partes, más apropiado sería denominarlos cláusulas voluntarias” (pág. 106).

A decir verdad como ya mencionamos, tanto los elementos naturales y accidentales se caracterizan por la voluntad de las partes para poder excluir o incluir según corresponda, la voluntad rige imperiosamente en estos dos elementos de constitución, así que compartimos la opinión de Gonzalo Meza al sostener que es incorrecto emplear el término accidental por cuanto este elemento no se incorpora por motivos externos al ser humano, sino por medio de la voluntad que se resume en el deseo de las personas, por lo que el término más apropiado de emplear sería como cláusulas voluntarias.

#### **1.4. CARACTERÍSTICAS DEL ACTO JURÍDICO**

##### **HECHO O ACTO HUMANO:**

El hecho humano conforma el primer carácter porque es el primer paso para dar nacimiento al acto jurídico, sin un hecho humano no habría posibilidad de celebrar actos, aquí cabe precisar que para dar nacimiento al acto no puede ser cualquier hecho, sino únicamente hacemos referencia a los sucesos humanos mas no naturales porque entre los efectos del acto jurídico está la de crear, regular, o extinguir relaciones jurídicas, esta última es imposible que provenga de los acontecimientos de la naturaleza, por tal motivo el acto jurídico siempre tendrá sus raíces en un hecho humano o como lo llama un sector de la doctrina, acto humano o simplemente acto.



El hecho humano es el acontecimiento originado por la acción u omisión de este mismo que pueden a su vez ser resultado de la voluntad o no de quien la realiza. Para el profesor Gonzalo Meza (2003) los hechos humanos “son aquellos realizados por las personas dada su importancia en la generación de actos jurídicos, es necesario efectuar un estudio más detallado de estos hechos al constituirse en la fuente única y directa del acto jurídico” (pág. 53). Sin duda que estos hechos son la fuente única y directa para el nacimiento del acto jurídico, de lo contrario no existiría.

A su vez Vidal Ramírez (1989) señala:

“Es generalizada la idea de que los hechos humanos pueden ser voluntarios e involuntarios, los primeros son aquellos que se quieren aunque sus efectos puedan o no haber sido previstos, los segundos se derivan de una consecuencia no deseada y pueden haber sido ejecutadas sin discernimiento” (pág. 32).

Lo que el autor nos pone en conocimiento es que el hecho humano puede ser resultado de la voluntad o la ausencia de voluntad, es decir el hecho humano puede provenir de dos estados la primera que es voluntario, intencionado o del deseo interno de la persona y la segunda puede ser involuntario, sin intención o sin deseo. Cuando los hechos provienen de la voluntad o deseo de las personas entonces éste da origen al nacimiento del acto jurídico, de lo contrario si son involuntarios no pueden dar lugar al acto jurídico, la voluntariedad es otra característica del acto jurídico.

#### HECHO HUMANO VOLUNTARIO:

Como ya lo venimos mencionando en la primera característica los hechos humanos pueden ser voluntarios o involuntarios, para los intereses de esta institución solamente produce el nacimiento del acto jurídico los hechos humanos voluntarios mas no los involuntarios, por tal razón la voluntariedad es un carácter imprescindible para constituir el acto jurídico.

La voluntad es el deseo o animo de realizar o no una determinada cosa, la constante participación del hombre en la vida diaria para satisfacer sus más variados intereses personales lo hace en razón a un deseo personal, porque no hay interés anhelado que el hombre persiga sin tener la voluntad ni el deseo de conseguirlos, es por ello que la voluntad es algo innato en la mayor parte de los seres humanos.



Ahora, “los hechos voluntarios pueden ser distinguidos en lícitos e ilícitos según guarden conformidad al Derecho Objetivo o contravengan el ordenamiento legal” (VIDAL RAMÍREZ, 1989, pág. 33), tengamos en cuenta que la voluntad del hombre que impulsa a realizar o no una determinada cosa no siempre está ligada a la bondad de hacerlos, sino que también puede intervenir los malos deseos y es precisamente que los hechos humanos voluntarios pueden ser de actuación u omisión lícita o ilícita.

#### HECHO HUMANO VOLUNTARIO LÍCITO:

La licitud como carácter del acto jurídico es muy discutido actualmente porque un sector de la doctrina refiere que la licitud es un carácter necesario para constituir un acto jurídico, mientras otro señala que no necesariamente es así, a propósito esta última postura es defendida por el profesor Gonzalo Meza (2003) donde expresa que la licitud “no es característica de los actos jurídicos, pensamos que consiste en un requisito de validez jurídica porque pueden existir actos jurídicos sin ese carácter de licitud que serán actos jurídicos ilícitos o nulos, pero no dejaran de ser actos jurídicos” (pág. 80). Recordemos que cosa distinta es hablar de constitución de acto jurídico y otra totalmente son los requisitos para la constitución de un acto jurídico válido, la primera hace referencia a la forma genérica de crear el acto, mientras el segundo a la forma de crear un acto jurídico válido, en otras palabras la diferencia se da de genero a especie. Esta es precisamente la razón por la que no procede como una de las características del acto jurídico para un sector de la doctrina.

Pero autores como Aníbal Torres (2001) es menester que los hechos humanos voluntarios tengan carácter lícito, pues “no se concibe un acto jurídico que contravenga el ordenamiento jurídico, la voluntad del agente debe adecuarse a las normas imperativas, el orden público y las buenas costumbres” (pág. 66), todo comportamiento humano debe estar limitado por la norma jurídica y con mayor razón la voluntad que lo impulse a buscar una finalidad. En nuestro afán de buscar lo que queremos podemos hacer uso de cualquier medio para conseguirlo, pero solo aquellos medios que permite la norma son los que se denominan lícitos, en cambio aquellos que no están permitidos son ilícitos.

#### PRODUCCIÓN DE EFECTOS JURÍDICOS:



El hecho humano, voluntario y lícito se encuentra dentro del mundo interno de cada persona, para que surta los efectos deseados deben ser exteriorizados a través de las declaraciones o manifestaciones que se resumen en comportamientos o conductas de los emisores. Al respecto Vidal Ramírez (1989) señala el siguiente:

“Los efectos queridos por el sujeto deben estar contenidos en la manifestación de voluntad de ellos deben haberse formado en la voluntad interna o real dentro del proceso formativo de la denominada voluntad jurídica. Debe existir entre la manifestación de voluntad y los efectos queridos una perfecta correlación sin que se presenten factores que puedan producir una divergencia, sea consciente o inconsciente” (pág. 34).

Por su parte Gonzalo Meza (2003) declara:

“Los efectos jurídicos de un acto jurídico son consecuencias necesarias de la manifestación o exteriorización de la voluntad. Deben ser los efectos buscados y queridos por el sujeto y que para ser amparados deben coincidir o no contravenir la norma jurídica, usualmente realizamos actos jurídicos para que nos genere algún provecho y beneficio, para modificar nuestro estado social, aumentar o gravar nuestro patrimonio” (pág. 86).

Estos dos grandes aportes nos ayudan a comprender para que el acto jurídico surta los efectos que le son propios es imprescindible la materialización de la voluntad del hecho humano lícito a través de declaraciones o manifestaciones, asimismo los efectos del acto jurídico deben responder al deseo de los agentes que lo celebraron porque no hay razón que las personas celebren actos jurídicos en las que no obtengan algún provecho o beneficio.

## **1.5. CLASES DE ACTO JURÍDICO**

### **ACTOS UNILATERALES Y BILATERALES:**

“El acto jurídico unilateral es el que solo tiene una manifestación de voluntad, el acto jurídico bilateral es aquel en el que existen dos manifestaciones autónomas y opuestas” (CUADROS VILLENAS C. , 1991, pág. 23), en esta clase de actos prevalece la manifestación de voluntad de los agentes que celebran el acto jurídico, pues es a partir de ello que resalta la diferencia entre actos unilaterales y bilaterales.

Para León Barandiarán (1964) “la distinción reposa en la forma de su generación, según que baste una sola voluntad o que se requiera el concurso de dos o más voluntades para dar





nacimiento al acto” (pág. 7), cuando concurra una sola manifestación o declaración de voluntad estaremos frente a un acto jurídico unilateral por ejemplo la manifestación del causante en un testamento, el acto es bilateral cuando concurre dos manifestaciones de voluntad reciprocas, es decir la manifestación de una persona (emisor) va dirigida hacia otra (receptor) y esta otra (receptor) a su vez va dirigida a la primera (emisor), no es acto bilateral cuando exista dos manifestaciones de voluntad emitidas de dos personas.

El profesor Aníbal Torres (2001) fija una tercera clasificación “los actos plurilaterales son los que proceden de más de dos partes o manifestaciones de voluntad” (pág. 85), nosotros no compartimos tal idea porque al celebrarse un acto jurídico se hace únicamente entre partes o sea entre dos agentes mas no entre personas que pueden conformar o integrar esa parte, por tal motivo el acto cuenta solo con dos puntos opuestos para ejercer la autonomía de la voluntad privada, otra cosa es que exista detrás de cada parte un conjunto de personas pero que aun así son representados por alguien.

“El acto unilateral puede ser recepticio cuando la declaración está dirigida a una persona determinada: reconocimiento de una deuda (C.C. art. 1205), de otro lado será no recepticio cuando la persona es indeterminada: promesa publica (C.C. art. 1959); el acto bilateral puede ser una convención o un contrato, el matrimonio es una convención, la compraventa un contrato, la convención es el género y el contrato la especie” (MEZA MAURICIO, 2003, pág. 146).

Esta aclaración representa una pequeña complejidad de los actos unilaterales cuando pueden ser recepticios y no recepticios de acuerdo al destinatario al cual está dirigido el acto, por su parte el acto bilateral también presenta esta distinción pero en relación a la finalidad del acto.

#### ACTOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES:

En primer lugar, diferenciamos ambas terminologías, el patrimonio está constituido por algún bien de carácter o valor pecuniario o sea algo material que las personas puedan alcanzar a conseguir, en cambio el aspecto extrapatrimonial no tiene que ver necesariamente con el carácter material pueda que se encuentre en un plano posterior el bien pero lo que prima en este aspecto es lo inmaterial, por ejemplo los derechos de autor de un músico o el mismo matrimonio entre un varón y una mujer.



“Los actos jurídicos patrimoniales persiguen relaciones jurídicas que tienen intereses económicos. En los actos extrapatrimoniales tales intereses no existen o son de significación secundaria frente a otros efectos no económicos que son los fundamentales” (CUADROS VILLENNA C. , 1991, pág. 24), los aspectos patrimoniales y extrapatrimoniales son dos finalidades que las personas persiguen al celebrar el acto jurídico, en otras palabras esto se resume en el beneficio que desean alcanzar las partes al celebrar el acto, caso contrario no tendría sentido celebrarlos si no se obtiene algún provecho personal.

“La distinción reposa en la naturaleza de los efectos principales del acto. En los primeros se trata de relaciones que tienen por objeto intereses económicos, en los segundos tales intereses se hallan ausentes o tienen una significación secundaria frente a otros efectos no económicos, que son así fundamentales” (LEÓN BARANDIARAN, 1964, pág. 7).

No queda duda que la mayor parte de autores coinciden en que la distinción entre uno y otro está en razón al contenido económico del acto jurídico.

#### ACTOS FORMALES Y NO FORMALES:

La forma es un medio en el cual se sustenta el acto jurídico, es decir la voluntad debe materializarse en algún medio o forma que determine constituir el acto jurídico, la forma puede ser de distintas maneras, por ejemplo oralizado, prescrito en un documento, mediante gestos, etc.

“Es acto formal aquel que debe celebrarse bajo el cumplimiento de determinadas formalidades prescritas por la ley, bajo sanción de nulidad. Los actos no formales son aquellos para los cuales la ley no señala formalidades y la adopción de algunas formalidades depende de la voluntad de los celebrantes” (MEZA MAURICIO, 2003, pág. 146).

La norma jurídica es quien fija las formalidades para llevar a cabo un determinado acto jurídico, ello no quiere decir que establezca para cada acto, solamente señala formalidades para aquellos actos que realmente requieran la formalidad por la naturaleza del contenido y la finalidad a que está destinada, así que para lo demás no requiere una formalidad porque las partes pueden pactar las formas que vieren por conveniente.

“En los actos formales donde el ordenamiento jurídico señala una forma pueden ser probatorias o solemnes” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 89), la solemnidad o llamada también como *ad solemnitatem* es aquella formalidad de observancia obligatoria, su ausencia conllevaría a la



nulidad del acto jurídico, en tanto la forma probatoria o *ad probationem* no es necesariamente de observancia obligatoria porque su ausencia no genera la nulidad del acto esta formalidad solo sirve para justificar al acto jurídico.

#### ACTOS ONEROSOS Y GRATUITOS:

“Es una subclasificación de los actos patrimoniales. No podría decirse si el matrimonio es a título oneroso o gratuito” (LEÓN BARANDIARAN, 1964, pág. 7). Los actos onerosos y gratuitos son ramas del acto patrimonial por cuanto existe de por medio un interés económico sea oneroso o gratuito.

“El acto oneroso es aquel del cual se derivan ventajas para ambas partes, en tanto en el acto gratuito es el que beneficia exclusivamente a una sola de las partes” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, págs. 90-91), la distinción más resaltante es el beneficio mutuo o unilateral del acto jurídico, es decir “la diferencia solo funciona en cuanto a los actos bilaterales. El acto jurídico unilateral patrimonial es por lo general gratuito. En los actos onerosos hay una ventaja y una carga recíproca, un provecho y un desmedro” (CUADROS VILLENNA C. , 1991, pág. 25).

No olvidemos que “en los actos gratuitos denominados también actos de liberalidad solo una de las partes asume una obligación patrimonial en beneficio de otra” (MEZA MAURICIO, 2003, pág. 152), o sea solo una parte se beneficia a costa de la otra.

#### ACTOS PRINCIPALES Y ACCESORIOS:

“Los actos principales son aquellos que existen por sí solos, son autónomos entitativamente. Se producen en la estructura del contrato. Son actos accesorios aquellos que son dependientes del acto principal para tener subsistencia. Se dan en la superestructura del contrato” (CUADROS VILLENNA C. , 1991, pág. 29), la estructura del acto jurídico está conformada por aspectos principales que obligatoriamente deben estar previstos, su ausencia generaría la invalidez del acto, no dependen de otros actos son totalmente independientes, los actos accesorios en cambio son aquellos que necesitan de los principales, son dependientes.

“Los actos principales subsisten por sí, pero los accesorios solo se explican en cuanto se fundamentan en un acto que le es así, principal. El acto principal tiene autonomía entitativa, el acto accesorio es dependiente existencialmente del acto principal” (LEÓN BARANDIARAN, 1964, pág. 12).



“La importancia de esta distinción radica en el principio que lo accesorio sigue la suerte del principal, es decir si se anula el acto principal también se anula el accesorio” (MEZA MAURICIO, 2003, pág. 149).

#### ACTOS INTER VIVOS Y MORTIS CAUSA:

El acto *inter vivos* o acto entre vivos es aquel que se celebra entre dos partes aptas, es decir en vida, por el contrario el acto *mortis causa* o acto por causa de muerte es aquella que se celebra de manera unilateral antes de la muerte del causante pero que se perfecciona con la muerte de éste.

“Según que el efecto jurídico se produzca durante la vida de las partes o que exija el fallecimiento de una de ellas. En el primer caso estaremos en el caso de los actos intervivos, en el segundo en el caso de los actos mortis causa” (CUADROS VILLENNA C. , 1991, pág. 25); no queda lugar a discusión sobre los actos entre vivos porque necesariamente se realizan con personas vivas pero los actos por causa de muerte son actos unilaterales donde el causante declara o manifiesta su voluntad de suceder que posteriormente a su muerte se perfecciona.

Para León Barandiaran (1964) “la distinción solo tiene sentido en relación a los actos patrimoniales. Atañe a una transmisión patrimonial, reparándose en sí el hecho que la determina como consumación es uno que consiste en la muerte de una persona (la heredada) o no” (pág. 8), por lo que su clasificación responde únicamente al carácter patrimonial del acto jurídico.

#### ACTOS DE EJECUCIÓN INSTANTÁNEA Y DE TRACTO SUCESIVO:

Esta clasificación responde a la ejecución del acto una vez constituida, de tal modo que puede ser de dos modalidades a saber, de ejecución instantánea y de tracto sucesivo.

“El acto de ejecución instantánea se cumple, tiene su plena ejecución en un solo momento, uno *actu*, así la compraventa. El acto de tracto sucesivo tiene una ejecución sucesiva y periódica por ejemplo el arrendamiento” (LEÓN BARANDIARAN, 1964, pág. 12), el acto de ejecución instantánea se realiza dentro de un mismo contexto y tiempo, en tanto el acto de tracto sucesivo la ejecución es de manera periódica. En otras palabras “el acto jurídico de ejecución instantánea es aquel que se realiza en un solo momento, el acto de tracto sucesivo tiene una ejecución sucesiva y periódica” (CUADROS VILLENNA C. , 1991, pág. 29).

Para Gonzalo Meza (2003):

“Los actos de ejecución inmediata son los que producen efectos de forma inmediata a la celebración del acto, se consumen en el momento de su ejecución. Los actos de ejecución continua o de tracto sucesivo son aquellos actos que sus efectos se van produciendo periódicamente, su cumplimiento es en cierta fecha o plazo” (pág. 153).

La importancia en identificar entre el uno o el otro está en los efectos que pueda producir el acto jurídico, es decir el acto puede tener un efecto inmediato o mediato, el mejor ejemplo en el caso del acto con ejecución instantánea es la compraventa donde se adquiere un derecho y una obligación inmediatamente; en el caso del acto con efectos de tracto sucesivo está el contrato de arrendamiento donde la obligación y/o el derecho se satisfacen periódicamente.

#### ACTOS NOMINADOS E INNOMINADOS:

Para el profesor Carlos Cuadros (1991):

“Se denomina acto nominado aquel que tiene un epígrafe dentro de la ley, es decir el que tiene una denominación dada por la ley. Hay veces que la denominación otorgada por la costumbre o denominación vulgar coincide con la denominación legal pero hay casos en que el acto tiene una denominación vulgar y otra denominación legal. Cuando el acto no tiene denominación específica en la ley porque la ley no la previó y disciplinó, suele gobernarse por las disposiciones de las figuras jurídicas más parecidas como el contrato de distribución de cintas cinematográficas” (pág. 30).

El aporte del profesor Cuadros es muy importante a efectos identificar cuando hablamos de actos nominados e innominados pero el problema que afronta actualmente esta terminología es la confusión entre las palabras nominadas y típicas, innominadas y atípicas. El término nominado está referido a la previsión de un sistema normativo específico en la materia, mientras que el término típico a la previsión del sistema legal de un país. Muchos autores tratan de dar como sinónimos ambos términos pero como acabamos de ver no es así.

“Los actos nominados son los que tienen una denominación legal, un nombre jurídico y un régimen legal determinado. Los actos innominados son los que no tienen un nombre legal, son actos jurídicos novísimos, nuevos, modernos que aún no están regulados en el ordenamiento legal con un *nomen juris* determinado” (MEZA MAURICIO, 2003, pág. 147).



Entonces no confundamos los actos nominados con los actos típicos, los primeros siempre serán previstos por una norma legal en su materia, por ejemplo en el contrato de compraventa de bien inmueble la norma que prevé es el Código Civil, en el caso de los actos innominados la normativa no lo prevé ya sea porque el acto es nuevo a emplear en el país como bien lo señala Gonzalo Meza.

#### **1.6. FUNDAMENTO DEL ACTO JURÍDICO**

Entendemos por fundamento al motivo o soporte por el cual se apoya el acto jurídico, cabe precisar que el fundamento del acto jurídico es de carácter compuesto por cuanto está comprendido principalmente por dos sustentos el primero de ellos es la autonomía de la voluntad. El acto jurídico está conformada por la voluntad de las partes para perseguir un fin en común sean patrimoniales o extrapatrimoniales, las cuales suelen ser manifestadas a través de la decisión propia de las personas, es decir tienen el poder o control de crear y dar vida a los actos jurídicos, este mismo poder filtra por un doble conducto: el primero que es interno o psicológico, en esta vía la persona revela su voluntad a través de conductas o comportamientos psicológicos de querer realizar un acto pero que aún no lo exteriorizan, la segunda vía comprende la manifestación o declaración de esas conductas internas o psicológicas.

Este poder que gozan las personas para celebrar actos jurídicos no es más que “la autonomía de la voluntad privada” que constituye el primer fundamento del acto jurídico. La doctrina hace una pequeña diferencia entre la autonomía de la voluntad y la autonomía de la voluntad privada, la primera se relaciona con la vía interna o psicológica ya mencionada y la segunda con la manifestación interna o psicológica. Para complementar este primer fundamento Aníbal Torres (2011) establece que el acto jurídico “es el instrumento conferido por el ordenamiento jurídico a los particulares para que en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada se puedan dar normas a sí mismos para satisfacer sus necesidades familiares, sociales, económicas, culturales, educativas, etc.” (pág. 407). En materia de contratos la autonomía de la voluntad privada alcanza su máxima representación en la libertad que a su vez refleja de dos maneras: la libertad de contratar que constituye la autodeterminación de las personas para realizar o no un contrato, y la libertad contractual que es aquella facultad de establecer el contenido del contrato.

La autonomía de la voluntad privada debe ser ejercida sin salir de los límites o parámetros que el ordenamiento fija, este comentario nos abre puertas al segundo fundamento. Los límites que



encierran el ejercicio de la autonomía de la voluntad privada son los principios que gobiernan de manera anterior y superior a las disposiciones de un cuerpo normativo, para ser más precisos nos referimos a los principios contenidos en el título preliminar del Código Civil y específicamente el artículo V del título preliminar; el artículo en mención señala “es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres”.

“El orden público podría ser definido como un conjunto de normas jurídicas que el Estado considera de cumplimiento ineludible y de cuyos márgenes no puede escapar ni la conducta de los órganos del Estado ni la de los particulares” (RUBIO CORREA, 1986, pág. 95), el orden público resulta ser el conjunto de normas jurídicas de acatamiento general sin excepción alguna, es decir las normas del orden público alcanzan a toda las personas sin excepción ni distinción, estas constituyen principios que sin estar escritas tienen carácter reguladora. Existe una diferencia entre el orden e interés público donde Demetrio Masías (1999) nos da a conocer:

“el orden público no debe confundirse con el interés público porque este no atiende solamente el orden objetivo sino también a derechos subjetivos y a los intereses del Estado de los que los individuos son sus destinatarios (...). El orden público es el conjunto de intereses sociales que el derecho garantiza y tutela y se considera como un elemento de progreso social ya que mantiene la libertad de los pueblos” (pág. 132).

Dicho de otra manera el interés público es aquello que incumbe a la sociedad es decir que los efectos de un acto jurídico celebrado entre particulares alcanzan de manera indirecta a todas las personas, por lo que el acto jurídico entre particulares es garantizado por el conjunto de normas que conforma el orden público.

Por su parte, para referirnos a las buenas costumbres primero debemos saber lo que es costumbre, es pues el hábito que distingue a una persona o grupo de estas, y las buenas costumbres son las actitudes vistas por la sociedad como justas, correctas, lícitas, bondadosas que tengan que ver con los comportamientos aceptados por la sociedad en base a reglas de conducta. “Las buenas costumbres por constituir el respeto debido a las reglas morales de convivencia se encuentran integrando, sin agotarlo, el concepto de orden público” (TORRES VÁSQUEZ, 2011, pág. 478), de esta forma constituyen reglas morales de convivencia pacífica entre las personas.



En resumen, tanto el orden público como las buenas costumbres que presenta el artículo V del título preliminar del Código Civil constituyen límites al ejercicio de la autonomía privada que a su vez son los fundamentos para el origen del acto jurídico.

### 1.7. ACTO Y NEGOCIO JURÍDICO

El acto y negocio jurídico son dos instituciones totalmente distintas para la doctrina pero totalmente similares para nuestro ordenamiento jurídico, particularmente nuestro Código Civil los identifica como sinónimos pudiendo emplearlos optativamente.

Para Rómulo Morales (2002):

“El negocio jurídico es una norma jurídica privada con contenido autónomo el cual el ordenamiento jurídico une los efectos jurídicos de las normas jurídicas públicas con el objeto de compatibilizar los propósitos objetivados de los particulares y la tutela jurídica del derecho positivo” (pág. 229).

En tanto Guillermo Lohmann (1994) señala:

“El negocio jurídico puede ser conceptualizado como la declaración o declaraciones de voluntad del Derecho Privado que por sí o por uniones de otros hechos estarán encaminadas a la consecución de un fin práctico, lícito y admitido por el ordenamiento jurídico, el cual reconoce a tales declaraciones como el sustento para producir efectos prácticos queridos y regular relaciones jurídicas de derecho subjetivo” (pág. 46).

Podemos apreciar que ambas ideas se asemejan al concepto general de acto jurídico como Derecho privado y autónomo, esta similitud hizo posible que nuestro ordenamiento jurídico adoptara la sinonimia entre el negocio y el acto jurídico, pero que en práctica lo que se emplea con mayor frecuencia es el término de acto jurídico.

La discusión que entra a tallar sobre la distinción es partir de los grandes aportes doctrinales sobre estas dos instituciones. Hay quienes sostienen que el acto y negocio jurídico son muy distintos no pudiendo confundirlos uno con el otro, y mucho menos emplearlos como sinónimos.

La primera distinción que refieren basa sobre el tipo o clase de negocio jurídico y acto jurídico, para el primero siempre tendrá una denominación en relación al carácter patrimonial de sus efectos y para el segundo el carácter extrapatrimonial, “en la realidad práctica unas veces se habla de negocio jurídico para referirse a los actos de naturaleza patrimonial, lucrativa y otras de





acto jurídico para designar especialmente a los actos familiares” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 70).

La segunda distinción según la doctrina impera sobre la manifestación o declaración de voluntad de los agentes o la imposición de la norma jurídica para los efectos que se persigue, es decir “en el negocio jurídico el efecto lo determina directamente la voluntad del agente al paso que el acto jurídico el efecto lo determina la ley” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 69), la imposición de la norma jurídica para los efectos que pueda producir el acto jurídico, son muchas veces el reflejo de las formalidades que propone para tomarlos en cuenta, por ejemplo la forma *ad solemnitatem*, cuya inobservancia conlleva a que el acto jurídico sea declarado nulo, asimismo la norma jurídica prevé que los actos a celebrarse deben encontrarse dentro de los parámetros que éste señala porque el acto que vaya en contra de las normas imperativas, el orden público y las buenas costumbres es ilícito. A propósito la licitud e ilicitud del acto abren camino a la tercera distinción entre el acto y negocio jurídico.

Por último una tercera distinción resalta sobre los efectos lícitos e ilícitos del acto y negocio jurídico, “el acto jurídico es tal porque tiene efectos jurídicos, pudiendo ser lícitos o ilícitos y el negocio jurídico es el acto jurídico solamente lícito” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 67), conforme al efecto que surta tanto el acto como el negocio siempre tendrá una relación de género a especie, o sea el acto jurídico siempre será género y el negocio jurídico la especie. En resumen, el acto jurídico entre sus efectos jurídicos puede ser lícitos o ilícitos, en tanto el negocio jurídico siempre será lícito.

Estas son pues algunas distinciones que la doctrina ha trabajado arduamente en dar conceptos diferentes a ambos términos, nosotros en particular preferimos una posición ecléctica entre uno y otro.

## SUBCAPÍTULO II

### INEFICACIA DE ACTO JURÍDICO

#### 2.1. ASPECTOS GENERALES

El acto jurídico es la institución de mayor trascendencia e importancia dentro del Derecho Privado, lo ha sido desde el derecho romano hasta nuestros días, uno de los aspectos que actualmente rige el acto jurídico es su formalismo, pues no lo decimos en el sentido que siga



necesariamente una política de solemnidad, sino una constitución formal a partir de la concurrencia de una estructura sólida que pueda dar vida al acto jurídico. Precisamente es la doctrina quien se ha sacrificado a lo largo del tiempo en proponer una estructura adecuada que debía formar el acto jurídico.

El acto jurídico se realiza con la finalidad de obtener un interés privado entre los agentes que lo conforma, estos intereses se reflejan a través de los efectos que producen los actos jurídicos ya sea creando, regulando, modificando o extinguiendo relaciones jurídicas; caso contrario no habría sentido de realizar actos jurídicos. Es decir las partes que celebran un determinado acto jurídico lo hacen con la necesidad de perseguir un interés de carácter patrimonial o extrapatrimonial.

La esfera de los actos jurídicos en cuanto a la producción de sus efectos jurídicos peculiares es muy compleja, pues pueden producir efectos como también no, en esta última figura entramos de antemano a una de las instituciones jurídicas más importantes del acto jurídico que es la ineficacia, en términos generales podemos referirnos a la ineficacia como aquellos actos que no llegan a producir sus efectos jurídicos deseados y queridos por las partes, o que puede haber efectos jurídicos cuyos actos son ilícitos, esta es una de las razones donde la norma jurídica regula el acto jurídico para que los efectos que pueda producir sean los que se quiera por las partes y por la norma misma, además “el sustento de la categoría genérica de ineficacia de los actos jurídicos es la tutela del principio de legalidad en el ámbito de los actos de la autonomía privada” (TABOADA CÓRDOVA, 2002, pág. 28). Obviamente al ejercer la autonomía privada es la norma jurídica que encierra dentro de la esfera legal la libertad de las partes al celebrar el acto jurídico, evitando así que contravengan las normas imperativas, el orden público y las buenas costumbres, en resumidas palabras prima el principio de legalidad sobre la autonomía privada de las partes.

Ya en términos específicos, siguiendo en líneas al profesor Aníbal (2001), “El acto es ineficaz tanto cuando no se dan los efectos (sociales, económicos, etc.) perseguidos como cuando se hacen cesar, o los efectos no pueden hacerse valer frente a ciertas personas” (pág. 661). Este razonamiento es muy acertada por cuanto la eficacia puede tener caracteres económicos, sociales, familiares, entre otros; es decir que los efectos queridos por las partes pueden tener un contenido patrimonial o extrapatrimonial como lo venimos diciendo líneas arriba, la cuestión es que en la

ineficacia no se producen estos efectos jurídicos, ahora esta ineficacia se da generalmente cuando se presentan dos causales: por una causal en la conformación estructural del acto jurídico, o por razones totalmente extrañas a su conformación. Cualquiera sea la causal dará origen a la ineficacia del acto jurídico, la doctrina es la que se encarga justamente de darles una denominación peculiar a estas dos causales, tal es así que a la causal de ineficacia en la conformación estructural del acto jurídico le denomina como “ineficacia estructural” o simplemente “invalidéz” del acto jurídico, y es esta última que la mayor parte de juristas y doctrinarios prefieren denominarlo, así mismo a la causal por razones extrañas a la conformación del acto jurídico le denomina como “ineficacia funcional”.

El alcance de la eficacia de los actos jurídicos es solamente para las partes que lo celebraron, a excepción de algunas reglas en particular, por ejemplo el contrato de seguros a favor de terceros donde los efectos recaerán en un tercero beneficiario. En cambio en la ineficacia el acto jurídico siempre será ineficaz para los terceros por más que sea eficaz para las partes.

## **2.2. INEFICACIA ESTRUCTURAL O INEFICACIA POR INVALIDEZ DEL ACTO JURÍDICO**

Se ha dicho a lo largo de la historia, que la palabra validez jurídica estaba relacionada a la tutela jurídica o respaldo legal de una determinada cosa. Respecto a la palabra validez, la Real Academia Española señala como aquella cualidad de lo válido, a su vez la palabra válido denota lo firme, lo subsistente y que vale o que debe valer legalmente; en todo caso podemos deducir sobre la validez que es todo aquel que tiene las condiciones necesarias para llevar a cabo su ejecución en este caso un contrato, un acto jurídico o negocio jurídico.

La validez del acto jurídico justamente tiene que ver mucho con las condiciones que debe reunir esta misma, por ejemplo los requisitos para su validez, o que no sean contrarias a las normas imperativas, al orden público o a las buenas costumbres, es decir la estructura misma del acto jurídico debe estar bien formada, de lo contrario nos encontraríamos dentro de una invalidez del acto jurídico.

“la invalidez constituye la hipótesis principal y característica de la ineficacia del acto jurídico. Es inválido un acto jurídico cuando la ley lo priva de sus efectos normales por falta de uno de sus elementos esenciales, o por ser contrario al ordenamiento jurídico cuando viola normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres (no se puede calificar como válido a un acto jurídico que viola el ordenamiento jurídico)” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 671)

Es muy lógica la relación que existe entre la ineficacia e invalidez, de modo que el vínculo que los une es de género a especie, además de recordar que la norma jurídica es quien limita los alcances de la autonomía privada, esto en ejercicio del principio de legalidad (ningún acto jurídico puede contravenir normas jurídicas).

“Las relaciones entre invalidez e ineficacia son claras: aquella es una de las especies de esta. En otras palabras la invalidez es la ineficacia producida por vicios intrínsecos al acto, en tanto que la ineficacia en general es cualquier situación en la que el acto deja de producir efectos. Es más un acto válido puede devenir en ineficaz (por ejemplo si es revocado, rescindido, o terminado por mutuo disenso, o si la condición a la que estaba sujeto no se verifica, etc.). A la inversa, un acto inválido puede volverse eficaz si el vicio es subsanable, es decir si el acto es convalidado” (RUBIO CORREA, 1992, págs. 17-18).

Pues bien, este comentario genera de ante mano las dos grandes categorías que rige la ineficacia, hablamos de un lado de la ineficacia estructural (por existir una causal intrínseca al acto) y por el otro de la ineficacia funcional (por devenir posteriormente la causal al acto). Además nos dice que no solo el acto puede ser o devenir en una ineficacia, sino que cuando esté declarada como tal puede ser revertida de manera eficaz a través de la confirmación pero ello no ocurre desde nuestro punto de vista con relación a la causal que afecta la estructura misma del acto jurídico (acto nulo).

En palabras del profesor Lizardo (2002) “el acto jurídico inválido es aquel que tiene un defecto en su estructura desde el momento mismo de su formación o celebración” (pág. 31) del acto jurídico. Esta definición es la más adecuada a seguir, pues la invalidez siempre tendrá un defecto en la estructura del acto jurídico, en otras palabras el defecto será intrínseco (dentro de la estructura del acto jurídico) adicionalmente señala como regla general que el defecto en la estructura o intrínseco sea al momento de formar el acto jurídico, es decir que tenga un carácter coetáneo a su celebración.

### 2.2.1. CARACTERÍSTICAS DE LA INEFICACIA ESTRUCTURAL:

#### **Presencia del defecto o anomalía en la estructura del acto jurídico:**

Aníbal Torres (2001) señala:

“El acto jurídico no produce efectos porque al momento de su concertación falta un elemento referido a su estructura o existe algún vicio. Por ejemplo falta la manifestación de voluntad o

algún requisito de validez, o la voluntad está viciada por error, dolo, violencia o intimidación” (pág. 666).

Dicha anomalía hace imposible que surta los efectos deseados denominándose, así como un acto jurídico ineficaz. No olvidemos que los defectos siempre tienen como objetivo atentar contra la estructura misma del acto. Esa estructura que está conformada por elementos, presupuestos y requisitos para su validez. “Todos los supuestos de ineficacia estructural como su propio nombre lo indica claramente suponen un acto jurídico mal formado, mal estructurado, con un defecto congénito, de modo tal que se trate de un acto jurídico con un defecto intrínseco” (TABOADA CÓRDOVA, 2002, págs. 30-31). En todo caso podríamos afirmar que ya sea la ausencia de algún elemento, presupuesto, o requisito; o la presencia de vicios, estos están encaminadas a atacar la estructura del acto jurídico haciéndolo inválido y por ende ineficaz.

#### **Coetaneidad del defecto o anomalía al momento de la formación del acto jurídico:**

La segunda característica de la ineficacia estructural o ineficacia por invalidez, es la coetaneidad de la anomalía o defecto. La coetaneidad del defecto “es aquella que se presenta al momento mismo de la celebración del acto jurídico, es decir se trata de un acto jurídico afectado por una causal de ineficacia desde el momento mismo de su celebración” (TABOADA CÓRDOVA, 2002, pág. 30). El autor señala además que cuando se refiere a la celebración del acto jurídico, lo hace de acuerdo a la concurrencia de todos los aspectos estructurales, valga decir los elementos, presupuestos y requisitos.

#### **2.2.2. CATEGORÍAS DE LA INEFICACIA ESTRUCTURAL O INEFICACIA POR INVALIDEZ:**

Nuestro Código Civil reconoce únicamente dos formas de ineficacia estructural, la nulidad y la anulabilidad, una parte de la doctrina nacional considera que debería existir una tercera forma de ineficacia estructural, la inexistencia del acto jurídico que más adelante explicaremos porque no cabe incluir como una forma más de esta categoría; también la doctrina se ha encargado de denominarlos como nulidad absoluta y nulidad relativa respectivamente, dentro de nuestro sistema jurídico normalmente lo llamamos como nulidad y anulabilidad ambas formas obedecen a la disposición expresa de la norma jurídica (expresamente señaladas en el Código Civil).

#### **La nulidad de acto jurídico:**



En un primer plano podemos comprender por nulidad aquel acto en la cual no llega a producir los efectos jurídicos queridos por las partes ya sea por la ausencia de alguno de los elementos, requisitos o presupuestos del acto jurídico, o porque el acto atente contra normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres. Este acto nulo no puede por ningún motivo ser convalidado a través de la confirmación pero sí lo puede a través de la prescripción extintiva cuya convalidación es muy discutible en cuanto a la naturaleza propia de la nulidad la cual es objeto de investigación en el presente trabajo.

### **La anulabilidad de acto jurídico:**

El acto anulable puede producir sus efectos, pero que se encuentra afectados por la presencia de vicios en su estructura, dicho de otro modo el acto jurídico se halla bien estructurado pero que esta estructura se encuentra afectado por un vicio. A diferencia de la nulidad que no tiene vida y por ende no tiene destino más que ser inválido e ineficaz, la anulabilidad cuenta con un doble destino, o puede ser convalidado a través de la confirmación y seguir produciendo normalmente sus efectos jurídicos, o de lo contrario puede ser declarado nulo a través de la acción de anulabilidad lo cual implicaría que los efectos que venían produciendo hasta la fecha se retrotraigan al momento de su formación o celebración. Cabe aclarar, para declarar su convalidación o nulificación del acto anulable se debe hacer necesariamente vía judicial, o sea debe haber de por medio una sentencia de carácter constitutiva.

“La pretensión de anulabilidad es de carácter constitutiva, recién con la sentencia se determinará la nulidad del acto jurídico, cabe precisar que en la sentencia no se declara anulable al acto jurídico se declara nulo y sin valor legal de un acto jurídico que hasta dictarse la sentencia tenía una eficacia real pero sujeta a su declaración de validez legal, sentencia que tiene efectos retroactivos, de lo que también serán nulos los efectos posteriores a la celebración del acto jurídico anulable” (MEZA MAURICIO, 2003, pág. 428).

Sea que el acto anulable se declare nulo o su convalidado la sentencia que lo declara como tal siempre será de carácter constitutiva, es decir la sentencia creará una situación de validez a través de la confirmación, o de invalidez a través de la declaración de nulidad.

### **2.3. INEFICACIA FUNCIONAL**

Dentro de la ineficacia funcional los actos jurídicos siempre están correctamente formados a diferencia de la ineficacia estructural o invalidez donde se presentan defectos en su formación ya



sea por la ausencia de algún elemento, presupuesto, requisitos, o que sean contrarios a las normas imperativas, al orden público o las buenas costumbres. En esta categoría la ineficacia se produce a consecuencia de causas extrañas a la formación del acto jurídico, además la norma le da un carácter posterior a la celebración, es decir que las causales extrañas deben presentarse con posterioridad a la formación del acto jurídico. Cabe aclarar que “la ineficacia funcional no es absoluta pues no se presenta en todo los supuestos de dicha ineficacia, (...) los casos de rescisión son un supuesto de ineficacia funcional, la causa de ineficacia es coetánea a la formación del acto jurídico” (TABOADA CÓRDOVA, 2002, pág. 32) no debemos confundir el caso de la rescisión, que por el hecho que tenga carácter coetáneo a la formación del acto jurídico signifique que pertenece a la ineficacia estructural o invalidez, pues supone una estructura perfectamente conformada el problema en este supuesto es que se presentan causas extrañas con posterioridad a su celebración o formación. Entonces debemos dejar en claro que este supuesto tiene una peculiar característica que lo diferencia de la ineficacia estructural.

Dentro de esta ineficacia podemos encontrar los siguientes supuestos: la condición y el plazo, la resolución, la rescisión, el mutuo disenso, la revocación, la reversión, la retractación, el retracto, la inoponibilidad, la excepción de incumplimiento de contrato, la excepción de caducidad del plazo, la separación de cuerpos, el divorcio. “Todas estas causales de ineficacia del acto jurídico se deben a circunstancias extrínsecas al acto jurídico” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 665), circunstancias que no tienen nada que ver con la formación interna del acto jurídico, sino más bien con factores externos a los elementos, presupuestos o requisitos, que priven los efectos perseguidos por las partes y por la ley.

### 2.3.1. CARACTERÍSTICAS DE LA INEFICACIA FUNCIONAL:

#### **Presencia de causas extrañas a la formación de la estructura del acto jurídico:**

La presencia de causas extrañas a la formación de la estructura del acto jurídico es una característica típica de la ineficacia funcional, pues como bien sabemos la ineficacia funcional “es el acto no obstante ser válido no produce alguno o todo los efectos que le son propios por una casual extraña a su estructura” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 666), a diferencia de la ineficacia estructural donde los defectos atacan la estructura misma del acto jurídico. Definitivamente las causales son extrañas a la formación de la estructura del acto jurídico por cuanto no afectan sus elementos, presupuestos, o requisitos para su validez.

**Las causas extrañas son posteriores a la celebración del acto jurídico:**

La siguiente característica es quizá la más resaltante en cuanto a la diferenciación entre la ineficacia estructural (ineficacia por invalidez) y la ineficacia funcional, se trata pues de la posterioridad con que se presentan las causas extrañas en el acto jurídico. Al respecto “por regla general el defecto se presenta con posterioridad a la celebración o formación del acto jurídico y es por ello que se habla de ineficacia funcional o sobreviniente, para marcar la diferencia respecto de la ineficacia estructural o invalidez” (TABOADA CÓRDOVA, 2002, pág. 32). Entonces la posterioridad es el término que resalta en cuanto a la ineficacia funcional como regla general.

**2.3.2. CATEGORÍAS DE LA INEFICACIA FUNCIONAL:****La rescisión:**

La rescisión es una figura muy común en los actos jurídicos patrimoniales, como por ejemplo en los contratos, veamos lo que opina el maestro Vincenzo Roppo (2009):

“La rescisión es el remedio aplicable a los contratos que resultan defectuosos por tres elementos anómalos, los cuales son: el estado de peligro o el estado de necesidad, la injusticia respecto a los valores del mercado o sea el desequilibrio, la explotación de inferioridad de quien se encuentra en estado de peligro o necesidad” (pág. 809).

En su término más general, el maestro italiano señala que la rescisión es un remedio aplicable a los contratos anómalos, la cual justifica su invocación en la presencia o concurrencia de tres elementos a saber, el estado de peligro o de necesidad, particularmente nos hubiera sido preferido considerar como situación de peligro o necesidad porque el estado tiene una concepción más amplia difícil de entender en relación al nivel o condición de una persona, en cambio la situación es el término más específico para referirse a la condición de una persona, el segundo elemento que justifica la rescisión es el desequilibrio respecto a los mercados de valores, esto se resume en la desproporcionalidad, y finalmente el aprovechamiento de quien se encuentra en necesidad.

“La rescisión es el acto que deja sin efecto el contrato por una razón que existía al momento en que se celebró (...), si bien en la rescisión el contrato no se encuentra viciado en su origen de un modo que determine su nulidad o anulabilidad, tiene empero un germen que puede conducirlo a su disolución” (ARIAS SCHREIBER PEZET, 1987, pág. 119).





El Código Civil es tajante en cuanto nos dice que “la rescisión deja sin efecto un contrato por causal existente al momento de celebrarlo”, además si concudiesen los tres elementos antes señalados el contrato puede ser rescindido por la parte afectada, la rescisión tiene carácter coetáneo al momento de la celebración del contrato y sus efectos son retroactivos al momento mismo de celebrado el contrato.

### **La resolución:**

La resolución también es una figura común en los actos patrimoniales, pues a diferencia de la rescisión el Código Civil refiere que “la resolución deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración”, o en palabras de Max Arias (1987) “la resolución es el acto por el cual el contrato queda sin efecto debido a la concurrencia de circunstancias sobrevinientes” (pág. 120), pese a ello queda por resolver algunos errores en nuestro Código Civil como por ejemplo el artículo 1511 “el adquirente puede pedir en razón del saneamiento a que está obligado el transferente, la resolución del contrato”, el saneamiento de los vicios redhibitorios se hace en base a aquellas anomalías que se dieron al momento en que se celebró el contrato, por lo tanto es ambigua lo que refiere nuestro Código Civil al señalar que en razón del saneamiento de los vicios redhibitorios se resuelva el contrato, pero lo que debería decir es que se rescinda el contrato.

“La resolución afecta no el contrato, sino directamente y solo sus efectos: hace el contrato ineficaz, sin tocar la validez. En otras palabras la invalidez atañe al contrato como acto; la resolución como relación” (VINCENZO ROPPO, 2009, pág. 859). Por lo visto la distinción entre la invalidez y la resolución es esencial, por cuanto este último no se dirige contra el contrato sino contra la relación entre los contratantes. La resolución a diferencia de la rescisión tiene efectos irretroactivos, es decir sus efectos empiezan a partir en que se dio origen a la causal y no pudiendo retrotraerse al momento de su celebración.

La resolución puede ser convenida por las partes mediante las cláusulas resolutorias, estas son “herramientas contractuales con las cuales se resuelven automáticamente en el caso que una de las partes incumpla con las prestaciones a su cargo” (DE LA PUENTE Y LAVALLE, 2007, pág. 19).

## **2.4. OTROS CASOS DE INEFICACIA DE ACTO JURÍDICO**

### **Ineficacia por representación sin poder:**

El artículo 161 del Código Civil señala: “el acto jurídico celebrado por el representante excediendo los límites de las facultades que se le hubiere conferido, o violándolas, es ineficaz con relación al representado, sin perjuicio de las responsabilidades que resulten frente a éste y terceros. También es ineficaz ante el supuesto representado el acto jurídico celebrado por persona que no tiene la representación que se atribuye”, la disposición en comentario infiere como acto ineficaz por representación en relación del representante no solo por falta de poder, sino también cuando el representante excede los límites de la facultad que le encomendaron.

“La transgresión de la representación consiste en la utilización impropia del poder o del uso abusivo de las facultades concedidas. En consecuencia el uso de la representación vulnera el espíritu del poder que le ha conferido el representado. Debemos precisar la norma no establece la nulidad o anulabilidad del acto jurídico, sino lo declara ineficaz con relación al representado, se trata de un acto jurídico especial que puede ser ratificado posteriormente por el representado” (MEZA MAURICIO, 2003, págs. 176-177).

En estos casos el Código Civil simplemente los denomina como supuestos de ineficacia de acto jurídico mas no refiere qué medio procede contra estos defectos. En este mismo caso de ineficacia podemos adicionar el inicio de la persona jurídica establecida en el artículo 77 del Código Civil, esta disposición refiere que son personas jurídicas de derecho privado a partir de su inscripción en registros, decimos esto porque cuando una persona particular es representado por una persona jurídica antes que sea inscrita en registro, el acto que realice este último será definitivamente ineficaz por lo que esta disposición también cuenta como un supuesto de representación por una persona jurídica.

### **Ineficacia por venta de bien ajeno:**

Sabemos que el contrato de compraventa es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas de carácter patrimonial, este acto siempre se hace por las partes interesadas teniendo consigo un interés particular en alcanzar sus finalidades. Pero cabe preguntarse ¿Qué pasaría si los agentes que celebran el acto no quieren manifestar su voluntad? La respuesta sería muy simple, el acto jurídico carecería de efectos jurídicos por lo que ocurre lo mismo con la compra de bien ajeno. En este tipo de actos como en cualquier otro, el interés en manifestar la voluntad de celebrarlo es imprescindible para constituir como tal no solamente se refiere al ánimo de llevar a cabo el acto jurídico sino también constituye las



capacidades que poseen para poder realizarlos como son los derechos y las obligaciones propias de quienes lo celebran, en el caso en particular el bien materia de compraventa constituye la capacidad obligacional porque si esta capacidad no perteneciera a su titular, simplemente el acto sería ineficaz.

El contrato de compraventa de bien ajeno consiste en la transferencia de un bien que no es propio del transferente hacia un segundo llamado comprador en calidad de contrato de venta, “la venta de bien ajeno es lícita siempre y cuando estemos en el escenario diseñado en los artículos 1537 y 1539 del Código Civil” (ESPINOZA ESPINOZA, 2008, pág. 487). Podemos suponer gracias a esta disposición la falta de manifestación de los agentes en particular de los transferentes, asimismo el crecimiento del tráfico de bienes en sus diferentes modalidades. Ahora surge una segunda pregunta en este contrato ilegal, ¿Qué pasa con el propietario original de bien materia de este contrato?

“Si bien las partes no pueden demandar la nulidad del contrato de compraventa de bien ajeno, la jurisprudencia nacional ha admitido que el tercero propietario pudiera interponer acción de nulidad contra el contrato de compraventa de uno de sus bienes, celebrado sin su participación o sin su autorización” (ALIAGA DÍAZ, 2007, pág. 39).

Lo que sí puede interponer la parte afectada, o sea el comprador es rescindir el contrato, en cambio el propietario auténtico del bien materia de compraventa ilegal tiene el derecho de interponer la ineficacia de compraventa de bien ajeno.

#### **Ineficacia por venta por extensión o cabida:**

La venta por cabida es la transferencia que se realiza en base a las medidas proporcionales en relación a una contraprestación, es decir las medidas de un bien deben guardar proporción con la suma a pagarse, la venta por cabida generalmente se realiza en base a la transferencia de bienes inmuebles.

Ahora existen caso en que la cabida o extensión del bien inmueble no es proporcional con el monto a pagar, es decir la extensión puede ser menor en relación a un monto mayor, o también la extensión puede llegar a ser mayor pero que la suma a pagar es menor, en este orden de ideas procede la ineficacia por este tipo de compraventa porque no guarda una proporción entre el derecho y la obligación de los agentes que lo celebraron.



Esta muestra por lo general no se refleja inmediatamente como lo proponemos, sino que antes se hace mediante declaraciones, pues si el acto fuera de ejecución inmediata cabría lugar para dejarlo sin efecto, la compraventa por extensión o cabida se realiza mediante declaraciones pero que estas con posterioridad no pueden ser las mismas cuando el mismo interesado las compruebe, entonces los adquirentes tienen la idea de la declaración del transferente pero lo que no tienen es el conocimiento si efectivamente la extensión del bien es realmente como lo señalan en la declaración.

La ineficacia por venta por extensión puede ser declarada por la persona que creía que el bien era de las mismas medidas que refleja la declaración pero que no lo es, entonces el adquirente puede pedir en razón de la extensión del bien distinto en la declaración la ineficacia del acto. La norma jurídica señala que procede la ineficacia cuando existe una diferencia inferior o mayor en un diez por ciento del bien en venta con relación a la declaración del transferente.

### SUBCAPÍTULO III

#### NULIDAD DE ACTO JURÍDICO

##### 3.1. ASPECTOS GENERALES

La nulidad o nulidad absoluta viene ser la forma más grave de ineficacia estructural, es decir la nulidad es producto del acto que incurre en la ausencia de algún elemento o requisito para su constitución o que el acto sea contrario a la norma, al orden público y las buenas costumbres. La nulidad no tiene ningún remedio para poder revertir sus efectos, o sea cuando el acto nace sin vida no hay forma de revivirla, el destino de un acto nulo es sin lugar a dudas una situación fatal jurídicamente hablando. Un sector de la doctrina considera que la nulidad es la causal más grave e insubsanable respecto a la ineficacia estructural porque el acto jurídico celebrado adolece de una mala estructuración. El acto es nulo e inválido, no produce ningún efecto deseado por los interesados o la norma jurídica, el acto jurídico inválido siempre será ineficaz.

Creemos que la nulidad “es la sanción legal que priva de sus efectos normales a un acto jurídico en virtud de una causa originaria, es decir existente en el momento de la celebración” (BORDA, 1999, pág. 406), por lo que sus consecuencias son establecidas solo por ley.

En opinión del profesor Lizardo (2002) sobre la nulidad de acto jurídico, nos ilustra de la siguiente manera:



“Estamos en presencia de un acto nulo cuando no se ha llegado a formar válidamente por carecer de algún elemento, presupuesto o requisito, o por tener un contenido ilícito que atente contra los fundamentos del sistema jurídico, es decir el orden público, las buenas costumbres y las normas imperativas” (pág. 84).

De esta descripción podemos persuadir el carácter de interés social o público que tiende ser tutelado en el ámbito de la autonomía privada, es decir la autonomía de la voluntad privada se refleja en la libertad personal para ejercer cualquier actividad que busque el interés particular que lo beneficie, la libertad personal cuenta con una doble dimensión: la libertad de contratar esto es la autodeterminación para contratar o no, y la libertad contractual que es aquello que las partes puedan fijar libremente el contenido del contrato, toda esta libertad personal puede comprometer a la infracción de algunas normas o alterar el orden público o las buenas costumbres, es por ello que en ejercicio del principio de legalidad se trata de evitar que la libertad exceda los límites normativos que encierran a la autonomía privada, por consiguiente la norma jurídica tutela el interés privado de las partes como también el interés público a través del ejercicio del principio de legalidad llegando así a un resguardo de la seguridad jurídica en el ámbito de los actos jurídicos.

Por su parte el profesor Marcial Rubio (1992) sostiene que la “nulidad permanece en la esfera de lo intrínseco del acto, es decir existe nulidad cuando uno de sus elementos esenciales presentan problemas desde la misma constitución del acto, o cuando atenta contra normas de orden público o las buenas costumbres” (págs. 19-20). Soslaya que la causal afectará siempre la estructura misma del acto jurídico, por la cual no podrá ser subsanado y mucho menos ser convalidado. La garantía del acto jurídico impera no solo como interés privado sino también como interés público o social, esta afirmación nos permite abrir una nueva puerta sobre la nulidad, hablamos de la titularidad para ejercer esta pretensión, las partes son a quienes les interesa el acto jurídico por lo que también les pertenece la titularidad de la pretensión pero en razón del interés público también pueden hacerlo otros sujetos como por ejemplo el tercero que acredite interés moral o económico, el Ministerio Público y el juez.

A nuestro entender la nulidad de un acto jurídico necesariamente debería requerir de una sentencia o de la declaración plena de Derecho o *ipso iure* que declare como tal dicho acto, esto en mérito a que el acto jurídico que adolece de nulidad pueda esconder las más oscuras



transformaciones que pueden aflorar a la luz por el transcurso del tiempo, recordemos que nada es estático o eterno, todo cambia en un mundo dialéctico, el acto nulo no puede recobrar la vida, es por ello la necesidad de declararlo como tal por medio de una sentencia judicial o por la declaración plena de Derecho hecha por las partes. La sentencia que declara nulo el acto tiene carácter declarativo porque aclara la situación de incertidumbre en la que se encontraba una de las partes.

### 3.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA NULIDAD DE ACTO JURÍDICO

La nulidad de acto jurídico surge a través del *ius quiritium* en los mediados del siglo IV antes de Cristo, en esta etapa el Derecho Quiritario se desarrolla por medio de formalismos verbales entre ellos el acto jurídico, es decir los actos jurídicos debían cumplir con algunas fórmulas rituales, omitirlos incurría en nulidad de estas mismas. A continuación alrededor del año 367 antes de Cristo, el Derecho Romano crea la pretura, con ella se da una equidad entre el Derecho Quiritario y el Derecho Pretoriano. En el Derecho clásico “el *ius civile* consagró la nulidad de pleno derecho cuando el acto se había celebrado sin cumplir con la formalidad y el *ius pretorium* concedió algunas acciones de ineficacia como la *exceptio*, la *actio* y la *restitutio in integrum*” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 684). La nulidad de acto jurídico dentro del Derecho Quiritario corresponde a la omisión de los ritos de formalidad que correspondía, además que esta nulidad no necesitaba ser declarada judicialmente pues tubo carácter de ser declarado de pleno derecho; por su parte el Derecho Pretoriano facultaba al deudor defenderse contra alguna exigencia de cumplimiento de una obligación viciada y esto se representaba a través de la excepción, la acción y la restitución, esta última consistía en la destrucción del acto viciado y por ende se restituía las cosas al estado anterior.

El año de 506 después de Cristo el imperio Romano es invadido por los visigodos dando origen así a la provincia Hispana actualmente como España. A su ocaso, en el año 654 después de Cristo se crea el Fuero Juzgo, asimismo entre 1252 y 1255 el rey Alfonso X instituye el Fuero Real, este cuerpo normativo admitía la nulidad de acto jurídico con nuevos aportes como por ejemplo las causales como: el objeto prohibido e incapacidad de las personas, lo que sí se dejaron de lado son las acciones de dolo, violencia y la *restitutio in integrum*, causales de nulidad que sí lo establecía en Derecho Romano. A continuación entre el año 1256 y 1263 se crea las Siete Partidas que dan origen no solamente a la regulación de la nulidad sino también a la rescisión, consideradas

como categorías de la ineficacia de acto jurídico, debe tenerse en claro que en este periodo aún no se emplea la palabra nulidad, sino las palabras “*non vale*” “*debe ser desfecho*”.

El acogimiento del Derecho Romano y el Derecho Justiniano por parte de los interpretes franceses o glosadores y posglosadores contribuyó al esclarecimiento del tipo de nulidad de acto jurídico, con la nulidad absoluta se perseguía la protección al interés social y las leyes, por su parte la nulidad relativa estuvo referida al interés de un grupo determinado de personas, o sea un interés particular.

“El Derecho Canónico interesado en la modernización de las relaciones contractuales: la buena fe en los contratos, la teoría de causa, la equivalencia de las prestaciones, el justo precio, etc. no tuvo aportes en materia de nulidades” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 688). El Derecho Canónico se asentó más por un contenido axiológico, siempre persiguió la justicia valorativa en la medida que los contratos celebrados por las partes pudieran tener un contenido verdadero y justo, es así que surge algunas conductas encaminadas a crear un contrato como es la buena fe, la teoría de la causa, el justo precio, la equivalencia de las prestaciones, estas dos últimas responden a la proporcionalidad de las prestaciones y contraprestaciones.

Así fue como se dio el origen de la nulidad de acto jurídico en nuestro medio, el Perú se rigió durante la época Republicana por las Leyes de Castilla, en cuanto a los actos jurídicos estaban contenidas en las Siete Partidas que también gobernaban a los ciudadanos peruanos, cabe recordar que en esa época no eran consideradas como ciudadanas las mujeres, es decir que estas no podían realizar contratos directos. En el año de 1852 surge el primer Código Civil peruano inspirado en el Código Napoleónico de 1804 tuvo antecedentes de nulidad de acto jurídico en la nulidad de matrimonio, por su parte el Código Civil derogado de 1936 ya consolidaba los tipos de nulidades de acto jurídico entre ellas la nulidad absoluta comprendida entre los artículos 1123 y 1124 y la nulidad relativa en los artículos 1125 y 1126.

### **3.3. DEFINICIÓN**

Tal como referimos en el desarrollo de la ineficacia de acto jurídico, la nulidad de los actos tiene sus raíces en la ineficacia estructural o ineficacia por invalidez como muchos autores lo denominan, la nulidad normalmente se produce por su mala formación o constitución ya sea por ausencia de alguno de los requisitos exigidos por la norma o cuando el acto mismo contraviene las normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres.



“Se denomina nulidad del acto jurídico su falta de eficacia jurídica. El vocablo nulidad lo utilizamos en su acepción más amplia, comprendiendo en ellas no solamente las formas de nulidad absoluta sino también las de nulidad relativa” (CUADROS VILLENNA C. F., 1996, pág. 208), si bien es cierto la doctrina se ha ocupado en clasificar la nulidad en absoluta y relativa, nuestro sistema jurídico normativo no concibe ninguno de estos términos, lo que sí emplea son los términos de nulidad y anulabilidad. Los efectos del acto que incurran en nulidad siempre serán distorsionados por alguna causal en el momento mismo que se forme, o en el caso de la anulabilidad cuando sus efectos dejen de producir por la presencia de algún vicio a su postrimería; el término de ineficacia por invalidez es correcto emplear dentro de la esfera de la nulidad pero no tanto así en la anulabilidad porque hubiera sido mejor no extender el término de invalidez a los actos anulables porque no se sabe si se encuentra dentro de la validez o invalidez, su naturaleza es totalmente distinta a la nulidad porque bien pueden ser declarados inválidos o bien pueden ser convalidados por lo que consideramos que la anulabilidad no es una ineficacia por invalidez.

En términos del profesor Guillermo Lohmann (1994) “la nulidad es el medio de que el derecho se vale para evitar males en algunos casos y atenuar en otros los efectos de los negocios inválidos” (pág. 524), como mecanismo la nulidad tiene un doble carácter: el primero que es preventivo y el segundo como sancionador de actos; cuando hablamos del carácter preventivo del acto a través de la nulidad, éste pone en conocimiento de los agentes que el acto debe realizarse siguiendo algunos parámetros previstos por ley, en cuanto al carácter como sancionador la nulidad impera ya cuando los agentes hayan celebrado un acto jurídico pero que la misma incurre en ausencia de algún requisito o elemento de validez o que el acto contraviene la norma jurídica; “la nulidad es la sanción legal que priva de sus efectos normales a un acto jurídico en virtud de una causa originaria, es decir existente en el momento de la celebración” (BORDA, 1999, pág. 406) esto responde más a la nulidad absoluta. La nulidad constituye un medio o mecanismo garantista para las partes, para los terceros que se vieran afectados, y para la sociedad en general, he de ahí que constituye un interés público.

“El acto afectado de nulidad absoluta se reputa como inexistente. No puede pues surtir efecto alguno. No es susceptible de confirmación” (LEÓN BARANDIARAN, 1964, pág. 64), se puede decir que la inexistencia de acto jurídico es consecuencia o producto de la nulidad, en este mismo





punto muchas veces se confunde la nulidad con la inexistencia, “el acto jurídico inexistente no se quiere afirmar la inexistencia de ningún hecho jurídico sino que quiere decir que no existe un hecho que merezca la calificación de acto jurídico” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 673) porque el acto siempre existirá aun cuando sea ilícito, inválido o ineficaz.

Sin duda el mejor aporte sobre la nulidad a la que nos acogemos es la de Lizardo Taboada (2002) donde indica:

“La nulidad es el supuesto más severo y grave de invalidez, pues supone los actos que no se han llegado a formar por ausencia de algún elemento o presupuesto, o que se han formado inválidamente con ausencia de algún requisito establecido por ley, o cuando el contenido del acto jurídico no cumple con los requisitos de la licitud” (pág. 84).

Esta definición responde más a un cuadro comparativo con relación a la anulabilidad, la nulidad constituye causal de mayor gravedad para el acto, o sea no pueden ser enmendados o convalidados por ningún motivo, la nulidad es producto de la mala formación del acto ya sea por ausencia de algún requisito legal o la infracción a alguna norma imperativa, el orden público o las buenas costumbres, en otras palabras el acto jurídico nace sin vida por lo que no puede ser convalidado. Por otro lado consideramos que no existe diferencia alguna entre la nulidad de acto jurídico y el acto nulo porque ambas responden a una misma naturaleza jurídica que a continuación daremos a conocer, la diferencia entre una y otro es más de empleo terminológico que conceptual.

#### **3.4. NATURALEZA JURÍDICA DE LA NULIDAD**

Para tener conocimiento sobre la virtud de la nulidad primero debemos recurrir al juicio de los actos ineficaces. Estamos frente a una ineficacia cuando el acto no produce sus efectos jurídicos congénitos, de lo contrario cuando el acto es eficaz entonces el acto produce con toda normalidad sus efectos, dichos efectos tienen alcance no solamente para los agentes que lo hubieran celebrado sino también puede extenderse a terceros ajenos al acto jurídico como por ejemplo el contrato de seguros pero ello no ocurre cuando el acto es ineficaz pues éste último se extiende solamente para las partes que lo celebraron mas no para los terceros, lo que sí afectaría no solamente a los terceros sino también a la sociedad en su conjunto es la invalidez que es totalmente distinto a la ineficacia; pueda que exista entre ineficacia e invalidez una relación de

genero a especie pero no son los mismos, por lo que si un acto es inválido entonces sus efectos serán ineficaces.

Ahora hablemos de la invalidez del acto; el ser válido un acto como refiere Aníbal Torres (2002) “es el acto que reúne todo los requisitos exigidos por ley” (pág. 670), esto quiere decir cuando se sigan los parámetros legales y los requisitos señalados por las partes si los hubiera, el acto será totalmente válido. En tanto la invalidez es todo lo contrario, cuando no se siguen los preceptos fijados por la norma así como ya dijimos al desarrollar en el subcapítulo referente a la ineficacia.

Estas dos instituciones del acto jurídico nos ayudan a comprender cuál es la naturaleza de la nulidad de acto jurídico. La naturaleza es precisamente la de ser inválido y por ende ineficaz, al respecto Guillermo Lohmann (1994) refiere que “la nulidad es la sanción concreta prevista por la ley en la que se materializa la invalidez de aquellos negocios que de una u otra manera no se encuentran arreglados a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico” (pág. 520), la nulidad en su carácter sancionador materializa la invalidez del acto debidamente justificado en la infracción a la ley convirtiéndolo así en ineficaz.

Por su parte Lizardo Taboada (2002) señala que “los actos nulos nacen muertos y por ende no producen ninguno de los efectos jurídicos que tendrían que haber producido” (pág. 90), al nacer muertos obviamente son ineficaces pero para considerarlos como tal el acto jurídico debe antes ser inválido, a partir de la opinión del profesor Lizardo la naturaleza de la nulidad o acto nulo es precisamente ser inválido antes que ineficaz y que obviamente compromete a esta última.

### **3.5. CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD**

#### **A. Coetáneo a la formación del acto jurídico.**

La nulidad como categoría de “la invalidez supone siempre una causal coetánea a la celebración del acto jurídico, estando siempre referidas a un defecto en la estructura del acto jurídico, no pudiendo en ningún caso ser pactadas pues vienen siempre establecidas por ley” (TABOADA CÓRDOVA, 2002, pág. 82).

“Para que exista nulidad, ella debe generarse en una causal original, esto es existente al nacimiento del acto, por ejemplo: falta de capacidad civil de ejercicio de las partes o inobservancia de la forma solemne prescrita por la ley para la validez del acto; su ilicitud, su imposibilidad física o material o la presencia de vicios de la voluntad” (PALACIO PIMENTEL, 1985, pág. 207).



En resumidas cuentas podemos insinuar que la coetaneidad es una de las características más típicas de la nulidad, ya que mediante ella se entiende que las causales de nulidad se generan paralelamente al momento de la celebración o constitución del acto jurídico, o como dice el autor al momento de su nacimiento.

### **B. Los defectos son intrínsecos al acto jurídico.**

Cuando nos dirigimos a la palabra “intrínseco” hacemos alusión al contenido esencial o íntimo del acto jurídico, precisamente lo íntimo del acto jurídico viene ser la conformación de su estructura jurídica, por lo que los defectos o anomalías atacarán aquello que es íntimo del acto jurídico, es decir la conformación estructural ya sea por cualquier causal establecida en el artículo 219 ° del Código Civil peruano.

Por consiguiente “el acto jurídico nulo carece de algún aspecto estructural (...) como algún elemento, presupuesto o requisito, o como aquel cuyo contenido es ilícito por atentar contra los principio de orden público, las buenas costumbres, o una o varias normas imperativas” (TABOADA CÓRDOVA, 2002, pág. 83).

### **C. Insubsanables o no convalidables.**

“La nulidad absoluta constituye una sanción más rigurosa al fundamentarse en consideraciones de orden público, razón por la cual no es subsanable por la confirmación” (VIDAL RAMÍREZ, 1986, pág. 555).

Esta es una característica fundamental porque nos refuerza en la presente investigación, esto en razón a que ningún acto jurídico nulo puede ser convalidado, si el acto nació muerto no hay forma de revertir esa situación, así que no podemos manipular situaciones que nos llevarían a graves errores si estamos tratando de proteger el interés público.

“Aunque los actos nulos no pueden ser confirmados ¿hay otra manera de solucionar el vicio y permitir que el acto despliegue sus efectos y que estos tengan protección jurídica? La respuesta es negativa, salvo que se produzca su conversión en otro acto, pues la conversión no se encuentra prohibida (aunque el codificador se ha negado a admitirla expresamente, a pesar de figurar en el proyecto)” (LOHMANN LUCA DE TENA, 1994, pág. 563).

Lo que hace falta dentro de nuestro ordenamiento jurídico es optar por otras vías si se quiere convalidar el acto jurídico nulo, es precisamente que una de esas vías no las da a conocer el profesor Guillermo Lohmann, la conversión.

#### **D. Tutela el interés público.**

Esta característica es el alegato más importante en la que se sustenta la nulidad de acto jurídico como causal muy severa así como la extensión de la titularidad, a través del interés público el acto que adolece de nulidad no solo será de incumbencia de las partes sino que también afecta a cada uno de nosotros que aclamamos la protección del interés público o social o sea la protección de las normas.

“El acto jurídico por constituir la expresión de la nulidad absoluta, que se sustenta en principios de orden público, puede ser alegado por quienes tengan interés o por el Ministerio Público (...). Pero hay que advertir que quien alegue la nulidad absoluta del acto, debe tener un interés jurídicamente protegido, es decir que no sea contrario al orden público o a las buenas costumbres” (VIDAL RAMÍREZ, 1986, pág. 517).

Como señala el profesor Vidal Ramírez para solicitar una determinada pretensión ante los tribunales necesitamos contar con la titularidad respectiva, como por ejemplo el legítimo interés económico o moral, ello nos concede el principio del interés público, gracias a este principio podemos interesarnos en actos particulares pero que sus efectos pueden acarrear la afectación a los bienes jurídicos sociales.

#### **E. Se justifica en el principio de legalidad.**

En una idea generalizada podemos decir que “la sumisión del hombre a la ley fundamental es llamada principio de legalidad y constituye un rasgo distintivo del Estado de Derecho” (CÁCERES JULCA, 2008, pág. 68), entendamos que la ley fundamental es lo mismo que el derecho fundamental, pero distinto que los derechos humanos, es decir “los derechos fundamentales están consagrados para los ciudadanos de un Estado determinado y los derechos humanos para todos los hombres” (GONZÁLES ÁLVAREZ, 2015, pág. 203) los derechos fundamentales tienen un alcance limitado, en tanto los derechos humanos son ilimitados.

Ahora “la concepción meramente formalista del principio de legalidad es la primacía de la ley sobre los hombres, las instituciones y el Estado” (GIACOMILLI, 2012, pág. 25), o sea la ley es superior a toda persona natural o jurídica y que cualquiera acción u omisión que se haga se debe



tener en cuenta el principio de legalidad. “El principio de legalidad materialmente se vincula con la doctrina del bien jurídico” (URQUIZO OLAECHEA, 2000, pág. 22), este último no es más que la protección o tutela a las normas jurídicas, el orden público y las buenas costumbres para la constitución de un acto jurídico.

#### **F. La nulidad de acto jurídico puede ser declarado de pleno derecho.**

La declaratoria de nulidad del acto nulo puede ser a través de la vía judicial, esto es a través de una sentencia o como también lo puede ser declarado de pleno derecho o *ipso iure*, a diferencia de la anulabilidad que no puede ser declarada de pleno derecho, solamente se declara por vía judicial.

“El que el acto nulo lo sea *ipso iure*, es decir de pleno derecho, significa que no requiere de una sentencia judicial que así lo declare (...). El acto nulo no requiere de pronunciamiento judicial. Solo si una de las partes que la celebró pretende su validez, corresponderá al juez declararla, sin que la sentencia que reconozca la nulidad tenga un carácter constitutivo, sino meramente declarativo” (VIDAL RAMÍREZ, 1986, págs. 511-512).

Cabe recalcar sobre este comentario dos puntos básicos, la primera sobre la declaratoria de pleno derecho y la segunda de qué manera o tipo de sentencia recae en los casos de nulidad. Por la primera entendemos que las partes de acuerdo voluntario deciden poner fin al acto que adolece de nulidad, es decir comportarse ante él como si nunca se hubiese producido. Y por el segundo entendemos por el tipo de sentencia que recae es meramente declarativa porque no se pretende crear un estado para las partes sino que se despeja una situación de incertidumbre.

#### **G. Establecida por ley.**

No confundamos este carácter con el principio de legalidad, pues el presente se entiende como un canal jurídico en el cual el acto fluye respetando los límites normativos no pudiendo así desbordarlos porque hacerlos incurriría en una infracción normativa, asimismo “la nulidad viene a ser por otro lado una sanción prevista por la ley, impuesta por ella. La sanción se establece mediante declaración o resolución judicial y excepcionalmente de oficio” (PALACIO PIMENTEL, 1985, pág. 207), porque no hay mandato expreso que no esté señalado por ley o sea por el Código Civil peruano vigente.

#### **H. Importa privar de sus efectos normales al acto.**

Aquí lo que se trata son de los efectos del acto jurídico nulo, los efectos son aquellos que han sido abortados desde el momento en que se celebró el acto jurídico razón por la cual nacieron muertos. “La nulidad debe ser vista como una sanción que priva al acto el poder producir los efectos normales propios de un acto sano” (PALACIO PIMENTEL, 1985, pág. 207). Si la nulidad es una sanción drástica entonces procederá a privar los efectos que debían producir.

De otro lado el acto nulo “no surte los efectos deseados por las partes y en consecuencia no da lugar a la relación jurídica pretendida y por eso le es aplicable como ya lo hemos dejado expuesto el principio *quod nullum est, nullum producit effectum*” (VIDAL RAMÍREZ, 1986, pág. 512). En vista a esta situación la relación jurídica que debía haberse creado por el acto jurídico, no lo hace porque si no se tienen los efectos queridos por las partes no tiene sentido crear una relación jurídica.

### **I. Imprescriptible.**

Esta es la característica propositiva que ofrecemos en este trabajo de investigación porque actualmente la característica que se sigue es la prescriptibilidad del acto jurídico. En tal sentido nos parece menester proponer este carácter. “El acto jurídico nulo (...) puede llegar a tener existencia como acto jurídico válido y eficaz (...) por efecto de la prescripción de la acción de nulidad” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 680). Lo que hace la prescripción en general es revertir o cambiar la imagen de alguna situación jurídica como por ejemplo si antes no tenía la titularidad de un bien que poseía hoy lo puedo tener por medio de la prescripción adquisitiva (*usucapión*), o si me encontraba en una situación de reclamar algo ahora ya no lo puedo hacer porque se ha extinguido mi derecho de pretensión (liberatoria). Esto es precisamente lo que hace la prescripción.

“Los actos nulos no son confirmables o convalidables por ninguna razón o causa, ni por el cumplimiento voluntario de los mismos ni por el transcurso del tiempo operando la prescripción de la acción de nulidad a los diez años lo que es nulo nunca produce los efectos jurídicos que tendrían que haber producido, y es por ello que se señala en forma enfática y unánime que los actos nulos no son confirmables” (TABOADA CÓRDOVA, 2002, pág. 93).

Compartimos esta posición que propone el profesor Lizardo Taboada porque los actos que adolecen de nulidad no pueden ser convalidados a través de la confirmación (dispositivo que acoge el Código Civil) peor aún por la prescripción, esta última es la que proponemos que

constituya tener el carácter imprescriptible porque actualmente admite su prescripción en el artículo 2001 numeral 1°.

Asimismo compartimos la opinión del profesor Cuadros Villena (1996) al señalar que si el acto jurídico es inexistente “no se le puede dar eficacia y existencia ni a través de la confirmación ni a través de la prescripción. Pues la prescripción tendría por objeto que el acto jurídico inexistente adquiriera existencia y validez por el transcurso del tiempo” (págs. 232-233). Estas son pues algunas razones que damos a modo de enriquecer el presente trabajo de investigación.

### **3.6. CLASES DE NULIDAD**

Por lo relativo algunas clases de nulidad no están establecidas expresamente dentro de nuestro sistema normativo pero que sí lo están de manera tácita, esto a partir de la interpretación que se le ha dado por parte de nuestros juristas nacionales, a continuación las clases de nulidad son las siguientes:

#### **A. Nulidad expresa.**

La nulidad es expresa cuando está fijada en un soporte normativo en este caso en un Código Civil, la nulidad expresa o llamada también nulidad textual o escrita está señalada entre los artículos 219° al 229, Título IX (nulidad de acto jurídico), Segundo Libro (acto jurídico) del Código Civil peruano vigente.

Al respecto Lizardo Taboada (2002) opina que las nulidades expresas “son aquellas que vienen dispuestas manifiestamente por un texto legal” (págs. 119-120), por lo visto resulta ser muy claro en dar una definición así y mejor aun cuando fija los caso de nulidades expresas en el Código Civil, por ejemplo las causales de nulidad para los matrimonios (artículo 274°), para la partición hecha con preterición de algún heredero (artículo 865°), para declarar nula la compraventa cuando la determinación del precio se deja al arbitrio de una de las partes (artículo 1543°), entre otros casos que están señalado expresa o textualmente.

Por su parte Waldo Núñez (2012) manifiesta que “evidentemente si la nulidad se encuentra prevista en forma expresa, el acto será nulo pero hay que tener en cuenta que la nulidad no solo puede estar prevista en el código sino también en una ley especial” (pág. 619). Nos imaginamos que el Código Civil hace también referencia a otras normas del mismo rango, de rangos inferiores y de rangos superiores como la Constitución y los Tratados Internacionales. En todo caso

podemos alegar sobre la nulidad expresa como aquella causal que está escrita textualmente dentro de un soporte material (documento normativo).

### **B. Nulidad virtual.**

“La nulidad a diferencia de la anulabilidad puede desenvolverse como sanción no solo en razón de la existencia de un texto expreso sino decantarse cuando la interpretación del acto se infiera que contraviene el orden público o las buenas costumbres” (NUÑEZ MOLINA, 2012, pág. 559). Esto conlleva a que la nulidad puede sancionar el acto jurídico a partir de la deducción de su contenido, es decir si contraviene o no las normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres.

“La nulidad tácita o virtual es aquella que no consta expresamente en el texto de las normas pero que puede desprenderse fácilmente de él a partir de la aplicación de las reglas de interpretación o del argumento a contrario” (RUBIO CORREA, 1992, pág. 21). La nulidad virtual es resultado de la inferencia del contenido del acto jurídico, la inferencia generalmente será tarea del tercero imparcial, tarea que no es nada sencilla ya que hará uso de su razón crítica y analítica para declarar como nulo un acto jurídico. La trasgresión del contenido del acto jurídico no solo puede ser a las disposiciones del Código Civil sino también a sus principios, precisamente aquellos que están fijados en el Artículo V del Título Preliminar donde señala “es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres” como por ejemplo cuando se celebra matrimonio entre personas del mismo sexo, sabemos muy bien que este acto o negocio jurídico no está regulada expresamente pero lo que si podemos deducir a partir del artículo V del título preliminar es que este tipo de matrimonios (del mismo sexo) contravienen las buenas costumbre por lo que se le debe declarar nulo, no olvidemos que “las costumbres son cánones morales impuestos por los pueblos como un pre derecho hablado y que se cumple sin más coacción que la conciencia popular para una mejor convivencia” (MASIAS ZAVALETA, 1999, pág. 133), lo mismo ocurre en el ejemplo de sucesión cuando un causante sucede sus bienes a su mascota, ello no está regulado pero se infiere del mismo artículo que solo se pueden suceder a sujetos de derecho mas no a los animales. Por consiguiente la regla general de la nulidad virtual es la interpretación del artículo V del título preliminar, o sea el contenido del acto jurídico que contravenga las normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres.

### **C. Nulidad parcial.**





La opinión del profesor León Barandiaran (1964) nos parece más que acertada correcta, en la medida que:

“puede ocurrir que el hecho afectado de nulidad absoluta o relativa solo perjudique alguna de las disposiciones que integren el acto, o sea no a su totalidad. Entonces cuando las disposiciones impugnables son separables de las no impugnables, la nulidad de que padecen las primeras no quitan su validez a las segundas” (pág. 66).

Lo dicho nos da a conocer que las disposiciones del acto jurídico pueden incurrir en la nulidad distintamente, es decir que las disposiciones del acto son independientes unas de otras y que pueden ser algunas de ellas declaradas nulas mientras que otras subsisten. Al respecto el artículo 224 del Código Civil regula sobre este tipo de nulidad “al explicar la nulidad parcial se recuerda el principio *utile per inutile non vitiatur* (lo útil no vacía lo inútil), sin embargo dicho principio trasciende de la nulidad parcial como principio informante de varias instituciones del Derecho Civil” (NUÑEZ MOLINA, 2012, pág. 559), este principio conlleva a la actuación independiente de las disposiciones del acto jurídico pues si alguna de ellas incurriera en nulidad no implicaría a las demás que fueron conformadas correctamente, por tal motivo el principio *utile per inutile non vitiatur* responsabiliza independientemente a cada uno porque la suerte de uno no puede afectar al otro, en todo caso si se tratara de una nulidad implicaría declararlo parcialmente. Por consiguiente si la nulidad “afecta una o más estipulaciones del acto dejando subsistentes otras, y puede también estar referida a uno o varios actos relacionados entre sí” (VIDAL RAMÍREZ, 1986, pág. 540), no implica que la anomalía se encuentre expandida en todo el cuerpo del acto jurídico sino que únicamente lo estará en algunas partes subsistiendo las demás.

#### **D. Nulidad total.**

De la nulidad total no hay mucho que discutir, pues es todo lo contrario a lo que explicamos sobre la nulidad parcial o sea todas las estipulaciones en su conjunto incurren en causal o causales de nulidad y por tal motivo no puede haber una excepción de alguna de ellas.

“La nulidad puede ser total (o completa) o parcial (o incompleta), según que afecte a todo el acto o una parte del mismo” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 709) o que la nulidad total “abarca la integridad del acto, su totalidad” (VIDAL RAMÍREZ, 1986, pág. 540), de otro modo no respondería a la nulidad total ya que no subsiste ninguna estipulación que no esté afectada por algún defecto.

En este margen de ideas podemos diferenciar de la nulidad parcial anteriormente explicado, si bien la nulidad parcial se produce solamente de algunas estipulaciones o cláusulas, la nulidad total se producirá en todas las estipulaciones.

#### **E. Nulidad manifiesta.**

Decimos que la nulidad es manifiesta cuando no cabe lugar a dudas de la presencia de defectos en la conformación del acto, privándolos así de los efectos jurídicos perseguidos.

“La nulidad de un acto es manifiesta cuando la ley expresamente lo ha declarado nulo (...) se trata de una nulidad patente en el acto declarada de pleno derecho por la ley” (BORDA, 1999, págs. 422-423), la nulidad manifiesta coincide en gran dimensión con la figura de los actos nulos.

En otras palabras lo que corresponde a la nulidad manifiesta son aquellos actos en las que la presencia de defectos en su conformación no amerita mayor estudio y análisis para declararlas nulas. En la práctica cuando los actos adolecieran de nulidad manifiesta, los jueces no dudarían ni un solo segundo en declararla como tal. Pues la norma jurídica a través del artículo 220° en el segundo párrafo del Código Civil les faculta en caso de que el acto jurídico resulte ser manifiesta.

#### **F. Nulidad no manifiesta.**

La otra cara de la moneda es la nulidad no manifiesta, esta clase de nulidad por lo general se relaciona o coincide con los actos anulables.

“En los acto anulables la nulidad no es manifiesta sino depende del juzgamiento (...), la invalidez debe ser apreciada por el juez luego de una valoración de las circunstancias de hecho” (BORDA, 1999, pág. 423), se relaciona con los actos anulables en la medida que en ambos la causal de nulidad no resulta ser manifiesta y por ende debe de realizarse un estudio, análisis e investigación mucho más exhaustiva para declararlo nulo.

Al respecto ese estudio, análisis e investigación se hace en base al artículo V del título preliminar del Código Civil, esto resulta ser en palabras más resumidas la inferencia o deducción que se realiza a partir del contenido del acto jurídico la cual tiene como finalidad evitar la trasgresión del orden público y las buenas costumbres.

#### **G. Nulidad absoluta.**

La nulidad absoluta es aquel acto jurídico en el cual se encuentra severamente afectado por un defecto en su conformación, de otro modo el acto que adolece de nulidad absoluta nace muerto

desde su constitución; dentro de nuestro sistema normativo se le denomina simplemente como nulidad porque revela una simple clasificación doctrinaria.

“La nulidad absoluta constituye el modo más eficiente de reacción del Derecho contra los actos jurídicos que se oponen a sus disposiciones y se produce *ipso iure* sin necesidad de impugnación previa” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 682). Esta reacción jurídica se basa sustancialmente en la tutela del principio de legalidad porque ningún acto puede celebrarse contraviniendo las normas jurídicas, es decir todo acto jurídico que se realice debe ser acorde o en armonía con el ordenamiento jurídico; la declaración de nulidad no se manifiesta únicamente por la vía judicial sino también de pleno derecho acordado por las partes, o sea comprometerse para declarar nulo el acto a través de la figura “*ipso iure*” y así poner fin a la relación jurídica.

“El acto jurídico nulo es aquel al que la ley no asigna sus efectos jurídicos típicos y queridos por las partes (...) aunque en la realidad social eventualmente produzca efectos y mutaciones como si el negocio fuera válido” (LOHMANN LUCA DE TENA, 1994, pág. 530). En otras palabras cuando el acto nulo haya producido sus efectos, son considerados como mutaciones lo que se podría afirmar correctamente es que la norma jurídica no reconoce esos efectos (mutaciones) en razón del principio de legalidad donde ningún acto puede contravenir las normas o en razón de los derechos preexistentes, esta última conlleva a las buenas costumbres.

En palabras simples del profesor Gustavo Palacio (1985) “la nulidad absoluta hace al acto totalmente ineficaz, como si nunca hubiera existido. No produce ningún efecto jurídico. Surge por la ausencia de algún elemento esencial para la validez de cualquier acto jurídico y tiene por principio el interés público” (págs. 207-208), quizá este es el comentario en el cual veníamos sosteniéndonos por cuanto el acto jurídico que haya nacido muerto (acto nulo) no produce ningún efecto jurídico debido a la ausencia de algún elemento esencial para su validez.

#### **H. Nulidad relativa.**

Así como la nulidad absoluta, la nulidad relativa es otra de las clases más abordadas en la doctrina jurídica concerniente al derecho privado. En nuestro sistema normativo conocemos a la nulidad relativa como anulabilidad y a diferencia de la nulidad (absoluta) el Código Civil peruano acoge en su artículo 222 donde determina que “el acto jurídico anulable es nulo desde su celebración por efecto de la sentencia que lo declare”, no lo define de manera específica pero si menciona como puede ser declarado ineficaz. La sentencia que declara la nulidad del acto anulable tiene



efecto retroactivo, es decir de declararse nulo los efectos que venía produciendo el acto se retrotraen al momento de la celebración, la cual queda como si nunca las hubiera produciendo, por su parte la titularidad para pretender la nulidad solamente lo tienen las partes; la nulidad relativa o anulabilidad a diferencia de la nulidad absoluta cuenta con una segunda alternativa, esto es la convalidación del acto a través de la confirmación.

En resumen la nulidad relativa es un acto que si bien nace con vida, éste se encuentra gravemente afectada o lacerado por un vicio en su conformación a la cual la norma le otorga dos destinos alternativos y excluyentes: el acto anulable o bien es declarado nulo a través de la acción de anulabilidad o es convalidado a través de la confirmación. Cual fuere la solución el destino del acto anulable se encuentra en las manos del titular de la acción de anulabilidad, decimos que el destino del acto jurídico se encuentra en las manos del titular de la acción de anulabilidad porque “la nulidad relativa se establece exclusivamente en interés de las partes intervinientes, únicas que pueden pedirla” (BORDA, 1999, pág. 414) para bien o para mal.

### **I. Nulidad refleja.**

Concedemos esta clase de nulidad a raíz del aporte del profesor Jorge Castro (2010) donde da a conocer la nulidad refleja a partir del artículo 225° del Código Civil peruano, “el artículo 225° del Código Civil versa sobre la denominada nulidad refleja. Así conforme al indicado precepto legal, no debe confundirse el acto con el documento que sirve para probarlo, pudiendo subsistir el acto aunque el documento se declare nulo” (págs. 191-192). El artículo en mención señala “no debe confundirse el acto con el documento que sirve para probarlo. Puede subsistir el acto aunque el documento se declare nulo”, podemos afirmar que la nulidad refleja está bien estipulada en esta disposición por cuanto a simple vista se podría confundir con la nulidad parcial, no confundamos el acto con el documento, éste último sigue la suerte del acto jurídico, es decir si el acto jurídico se declara nulo entonces el documento que lo respalda como prueba seguirá la misma suerte; si fuera todo lo contrario o sea si el documento se declarara nulo el acto nunca puede ser declarado también como nulo, pues el documento no es más que el sustento del acto jurídico, por consiguiente el documento puede ser nulo, pero el acto no.

Entonces corresponde afirmar que la nulidad refleja es la representación o imagen principal que un simple documento que sirve como sustento o prueba al acto jurídico.



### 3.7. DIFERENCIAS ENTRE NULIDAD Y ANULABILIDAD

Para explorar las diferencias entre nulidad y anulabilidad, que mejor seguir el desarrollo que propone (TABOADA CÓRDOVA, 2002, págs. 87-96):

- La nulidad supone un defecto severo en la conformación del acto jurídico. Mientras que la anulabilidad supone únicamente un vicio en la estructura, es decir un defecto menor.
- En la nulidad las causales se construyen y establecen legalmente en tutela del interés público. Por su parte la anulabilidad se fundamenta en la tutela del interés privado de las partes que han celebrado el acto jurídico.
- La acción para solicitar la declaración judicial de nulidad de un acto jurídico puede ser interpuesta no solo por cualquiera de las partes que lo han celebrado sino también por cualquier tercero, siempre que acredite legítimo interés económico o moral, o por el Ministerio Público, incluso el juez puede declarar de oficio una nulidad cuando la misma resulte manifiesta, según lo establece claramente el artículo 220 del Código Civil. Por el contrario la acción judicial para solicitar la anulabilidad del acto jurídico solo puede ser interpuesta por la parte que ha celebrado el acto jurídico viciado, pues la causal de anulabilidad solo atenta contra el interés privado, afectando a una de las partes que ha celebrado el acto jurídico, esto en razón del artículo 222 del Código Civil.
- Los actos nulos nacen muertos y por ende no producen ninguno de los efectos jurídicos que tendrían que haber producido. En cuanto a los actos anulables nacen con vida pero gravemente enfermos y como tales tienen un doble destino alternativo y excluyente: o son convalidados, o son declarados nulos.
- Los actos nulos no pueden ser convalidados o confirmados, justamente por haber nacido sin vida. En cambio los actos anulables si pueden ser convalidados a través de la confirmación.
- La acción de nulidad prescribe a los diez años. Mientras que la acción de anulabilidad prescribe a los dos años, según lo dispone el artículo 2001 del Código Civil para ambos casos.
- La nulidad puede operar de pleno derecho o *ipso iure*, sin necesidad de sentencia alguna. Por cuanto la anulabilidad no opera de pleno derecho o *ipso iure*.
- La nulidad que fuera declarado por sentencia judicial tiene carácter meramente declarativo. Mientras que la anulabilidad necesariamente debe estar declarado por sentencia judicial de carácter constitutivo.

- Respecto a las causales específicas, la nulidad puede ser de dos formas: expresa (textual), o tácita (virtual). Por su parte la anulabilidad es únicamente expresa o textual.

### 3.8. SIMILITUDES ENTRE LA NULIDAD Y LA ANULABILIDAD

- Tanto la nulidad como la anulabilidad suponen el defecto en la formación o celebración del acto jurídico.

La ausencia de los elementos y/o requisitos, o la presencia de vicios de la voluntad, por ejemplo el error, la violencia, la intimidación, etc. constituyen defectos en la formación o celebración del acto jurídico. En otras palabras la nulidad y la anulabilidad de los actos jurídicos incurren en un desperfecto en la constitución de este mismo.

“El acto jurídico no produce efectos porque al momento de su concertación falta un elemento referido a su estructura o existe algún vicio” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 666). En consecuencia podríamos afirmar que el acto jurídico mal estructurado ya sea en la ausencia de elementos, presupuestos, requisitos, o por la concurrencia de vicios, genera la ineficacia de esta misma.

- La nulidad y la anulabilidad son categorías que pertenecen a la ineficacia estructural o ineficacia por invalidez.

La primera semejanza mencionada nos abre paso a la segunda, y es que la nulidad y la anulabilidad son dos categorías que pertenecen a la ineficacia estructural o ineficacia por invalidez. La ineficacia estructural en palabras del profesor Lizardo Taboada (2002) “es aquella que se presenta al momento mismo de la celebración del acto jurídico, es decir se trata de un acto jurídico afectado por una causal de ineficacia desde el momento mismo de su celebración o formación” (pág. 30), ambas categorías (nulidad y anulabilidad) que pertenecen a una misma raíz siguen la naturaleza de la ineficacia estructural. El mismo autor señala que “el Código Civil peruano solamente reconoce dos modalidades de invalidez o ineficacia estructural: la nulidad y la anulabilidad (...), la inexistencia es una categoría de ineficacia que solo se acepta en los sistemas que no aceptan la nulidad virtual”, la inexistencia de acto jurídico como bien lo refiere no corresponde como una categoría de ineficacia estructural dentro de nuestro sistema normativo, constituirá solamente en aquellos en donde no se conciba la nulidad virtual, es decir la inexistencia de acto jurídico formará parte de una categoría de ineficacia solo en los sistemas donde exista la nulidad textual.

- Tanto la nulidad como la anulabilidad cuentan con causas expresas establecidas en el Código Civil.

La siguiente similitud de la nulidad y anulabilidad son respecto al origen o motivo que se funda en cada una.

Al respecto Lizardo Taboada (2002) señala lo siguiente:

“En ambos casos existen dos tipos de causales: las genéricas y las específicas. Las causales genéricas de la nulidad, que son por ello mismo de aplicación a todos los actos jurídicos en general se encuentran reguladas en el artículo 219° del Código Civil, mientras que las causales genéricas de anulabilidad en el artículo 221°. En cuanto a las causales específicas son las que se presentan en determinadas circunstancias, supuestos o tipos de actos jurídicos (...). Existen dos tipos de causales específicas: las nulidades virtuales o tácitas, o las nulidades expresas o textuales. Las causales específicas de nulidad son los dos tipos (virtuales y expresas), en cambio las causales específicas de anulabilidad, solamente son textuales” (págs. 84-85).

Nosotros concebimos en palabras del autor únicamente las causales genéricas, por cuanto son aquellas que están fijadas expresamente en el texto legal valga decir en el Código Civil, esto es precisamente la similitud que hacemos mención en este extremo. Las causales expresas de la nulidad y anulabilidad se encuentran enumeradas en los artículos 219° y 221° respectivamente en el Código Civil.

- Tanto la pretensión de nulidad como la pretensión de anulabilidad pueden interponerse vía judicial.

Hablando en términos procesales la pretensión representa la manifestación de voluntad del actor o demandante que se dirige al Estado a través de los órganos jurisdiccionales a fin de tutelar sus intereses que son vulnerados por otra persona o demandado, esto se refiere precisamente a la heterotutela como modo de solución de conflictos, es decir aquello donde interviene un tercero ajeno a una relación conflictiva a fin de resolver los intereses. Por lo que la vía judicial es la más usual solución de conflicto de intereses.

- Ambas categorías son susceptibles de convalidación por efecto de la prescripción extintiva.



La convalidación es la institución jurídica que pertenece al acto o negocio jurídico encargado de revertir una situación jurídica en la que se encuentra el titular de un derecho u obligación, la prescripción extintiva es una forma de convalidación de un acto nulo o anulable ya que es una forma de castigo al titular de una pretensión que no ejerció su derecho en el plazo señalado por ley, es por eso que revierte la situación jurídica en que se encontraba el titular por lo que ya no podrá interponer ese derecho por efecto de la prescripción extintiva.

En tal sentido tanto la nulidad como la anulabilidad son susceptibles de ser convalidados por el transcurso del tiempo, o sea por la prescripción extintiva. Es por esta determinación que se funda la presente investigación por cuanto en el acto anulable no queda duda que sí puede ser convalidado por medio de la prescripción extintiva pero no debería ocurrir lo mismo con la nulidad porque la naturaleza jurídica no es la misma, entonces consideramos que los efectos de la nulidad deberían ser perpetuos y no revertidos o convalidados por la prescripción extintiva.

### **3.9. ACTO JURÍDICO INEXISTENTE**

La doctrina ha desarrollado ampliamente la inexistencia del acto jurídico, producto de ello es que se han llegado a varias opiniones divididas por lo que no ayuda mucho a aterrizar en un suelo firme sobre el concepto o peor aún sobre la definición de esta institución jurídica que pertenece a la teoría del acto jurídico.

La mayor parte de autores han tratado de vincular el acto jurídico inexistente con el acto jurídico nulo como sinónimos, ello en razón a la idea que su composición se encuentra afectado por defectos severamente malignos, por lo que si el acto jurídico nace muerto entonces se le puede calificar como inexistente pese a que el acto exista como un hecho real. Mientras que el resto de autores critica esta idea tácitamente dominante, a continuación veremos si tal cuestionamiento es correcto.

La vida diaria del hombre está conformada por hechos que pueden ser naturales o humanos, la primera es aquella que está constituida los acontecimientos naturales por ejemplo los relámpagos y truenos, el día, etc. Por el contrario los hechos humanos se producen a consecuencia de la actividad humana lo que hace posible el nacimiento del acto humano. Recordemos lo que decía Aníbal Torres (2001) “el acto jurídico es el acto humano, voluntario, lícito con manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas” (pág. 63). Los hechos humanos pueden ser de diferentes formas según la conducta que realice el hombre, por





ejemplo los actos jurídicos propiamente dichos como los contratos, donaciones, los actos meramente lícitos, ejemplo pintar un cuadro, los actos ilícitos dolosos o culposos como un homicidio o un accidente de tránsito, los actos involuntarios lícitos cuando un loco gana una lotería, y finalmente los actos involuntarios ilícitos cuando un menor de edad dispara un arma de fuego y mata a una persona.

A partir de estas formas se puede dividir dos categorías de hechos humanos: los hechos humanos acordes al ordenamiento jurídico (lícitos) y los hechos humanos contrarios al ordenamiento jurídico (ilícitos), a la luz de esta distinción se puede señalar la teoría de la existencia del acto jurídico. El calificativo “existencia” dependerá (si existe o no) del hecho mismo, es decir si el hecho humano es lícito o acorde a las normas entonces se le distinguirá como acto jurídico existente, de lo contrario si fuera ilícito o contraviniera las normas el hecho humano existirá como hecho real pero no como acto jurídico por lo que se denominará acto jurídico inexistente.

La inexistencia del acto jurídico viene ser un lenguaje jurídico muy técnico, pues con ella denota que el hecho humano depende ser calificado como acto jurídico, o sea si falta algún elemento o requisito o que su contenido sea contrario a las normas imperativas al orden público y las buenas costumbres, será un acto jurídico inexistente aparte de ser considerado como un acto jurídico nulo.

En todo acto jurídico inexistente siempre se encontrará el hecho humano como hecho real, lo que determina si el acto es existente o no, son los elementos, requisitos, normas imperativas, el orden público y las buenas costumbres. Por consiguiente llegamos a la idea de que la inexistencia a más de ser la misma nulidad de acto jurídico es consecuencia es este último, es decir se declara la inexistencia cuando el acto jurídico es nulo, por lo que la doctrina dominante acoge la inexistencia y el acto nulo como sinónimos que se emplean de manera indistinta.

### **3.10. PRETENSIÓN Y ACCIÓN DE NULIDAD**

La pretensión “en su valor semántico *prae-tendo*, sugiere la idea de una tensión, como de quien quiere ir adelante a pesar de los obstáculos” (CARNELUTTI, 1971, pág. 62), este último pueden ser oponible o no oponible al interés de las personas, la primera se refiere a la *litis* o conflicto de intereses entre dos partes llamadas demandante y demandado, y la segunda no implica el conflicto de intereses pues se trata más de una situación de incertidumbre que de conflicto.



En sentido concreto “la pretensión es el acto de voluntad de una persona en virtud del cual se reclama al Estado por conducto de la jurisdicción un derecho frente o a cargo de otra persona” (AZULA CAMACHO, 2016, pág. 306), dicho acto está referido al carácter procesal, es decir la pretensión es un acto jurídico procesal por la cual una persona manifiesta su voluntad ante el Estado a través de los órganos jurisdiccionales a fin de que otra persona cumpla con su reclamo. Por su parte para el profesor Guido Águila (2007) la pretensión “es el *petitum* de la demanda, es decir el pedido del demandante del reconocimiento o declaración de un derecho a su favor, a fin de que se haga valer en la sentencia frente al demandado” (pág. 26), esta afirmación es mucho más específica en cuanto al reclamo del demandante ante los órganos jurisdiccionales, nosotros consideramos que el *petitum* constituye parte de la pretensión.

La diferencia entre pretensión y acción la hace mejor el profesor Nerio Gonzales (2003). “La pretensión no es derecho sino un simple acto de voluntad, para este acto no se requiere más que una manifestación mediante la demanda en la cual se ejercita el derecho de acción” (pág. 105), así como en el acto jurídico sustantivo, la manifestación de voluntad es imprescindible a efectos de acudir al órgano jurisdiccional para crear una relación procesal entre dos partes llamados demandante y demandado, una vez manifestada la voluntad que se resume en la demanda, da lugar al ejercicio del derecho de acción.

La acción es otra institución procesal nada sencillo de definirla por el gran aporte doctrinario que existe, veamos lo que opina Walter Peyrano (1995): “nuestro sistema jurídico hace lícito que se defina a la acción como un derecho subjetivo público, abstracto, autónomo de que goza toda persona física o jurídica para postular el ejercicio de la actividad jurisdiccional” (pág. 15). Esta opinión persigue *a priori* un fundamento constitucional, pues la acción por el solo hecho de ser un derecho público implica atender el interés general, colectivo y social, asimismo cuando se refiere a un derecho abstracto y autónomo, alude que no solo está escrita textualmente en una norma sino que además es un ideal valuable que depende de sí misma, o sea la acción es más que un simple derecho. No confundamos acción con derecho de acción porque existe una amplia distinción, en palabras de Ugo Rocco (2001) el derecho de acción se define como “el derecho a pretender la intervención del Estado y la prestación de la actividad jurisdiccional, para la declaración de certeza o la realización coactiva de los intereses (materiales o procesales) tutelados en abstracto por las normas de derecho objetivo” (pág. 143). Por lo que el Derecho de



acción sería la puesta en práctica de la acción *per se*, es decir el derecho público, subjetivo y autónomo. Nosotros nos quedamos con la definición del profesor uruguayo Eduardo Couture (2005), “La acción es en nuestro concepto el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarle la satisfacción de una pretensión” (pág. 47), la acción se define en palabras sencillas como la facultad que posee toda persona sin distinción y sin discriminación de reclamar tutela jurídica al Estado a través de los órganos jurisdiccionales. No olvidemos que se ejerce la acción a partir de la manifestación de voluntad de una persona, esto es la pretensión. Ahora refirémonos a la acción de nulidad, pues ésta “prescribe a los diez años (artículo 2001. 1°). Para algunas legislaciones la absolutez de la nulidad se desprende no solamente la total ineficacia del acto nulo sino también la imprescriptibilidad de la acción” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 683).

Por su parte la doctrina clasifica las acciones en dos tipos: públicas, privadas y mixtas, “son acciones públicas aquellas promovidas por el Ministerio Público y son de carácter penal y algunas de carácter civil como la acción de nulidad absoluta; son acciones privadas aquellas en las que la iniciativa corresponde a los particulares” (VIDAL RAMÍREZ, 1985, pág. 61); las acciones mixtas están conformadas por las dos anteriores y entre ellas podríamos ubicar los derechos laborales. La nulidad de acto jurídico corresponde a la acción pública. Cuando un acto jurídico adolece de nulidad en la medida que hayan incurrido en la ausencia de algún requisito de validez o que el acto jurídico mismo sea contrario a las normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres, conlleva a que el acto inválido sea declarado nulo y esto puede ser de dos maneras, la primera sería declarándola judicialmente a través de la pretensión de nulidad, o por el contrario pueda ser declarado de pleno derecho (*ipso iure*) sin la necesidad de que intervenga un tercero imparcial (juez) que declare como nulo un acto jurídico inválido.

### **3.11. TITULARES DE LA PRETENSIÓN DE NULIDAD**

Cuando el acto jurídico adolece de vicios en su estructura puede declarar su nulidad a través de dos formas: primero por la declaratoria de pleno derecho o *ipso iure* acordado entre los agentes que celebraron el acto, es decir pueden dejar sin efecto por acuerdo de voluntades y asimismo dejar disuelto la relación entre ambas que se sostenía por medio del acto, la otra forma de declarar la nulidad del acto es por vía judicial esto implica que los agentes recurran ante un tercero imparcial llamado juez a fin de judicializar sus conflictos de intereses.



Cual fuere la forma de declarar la nulidad del acto se necesita de manera imprescindible poseer la titularidad de esa voluntad, entendemos por titularidad la posesión de una persona o conjunto de ellas para ejercer una determinada carga jurídica en este caso para interponer una pretensión de nulidad, por su parte la titularidad de derecho o derechos es la posesión y/o pertenencia de derechos ya sean para gozar de ellas o mejor aún para ejercerlas. Ser titular implica en términos procesales tener legitimidad para obrar, al respecto “la legitimidad para obrar es el carácter de ser titular de una relación jurídica (legitimación activa) y de sujeto contra el cual se afirma la titularidad de esa relación (legitimidad pasiva)” (ALZAMORA VALDÉZ, 1981, pág. 235), o sea dentro del proceso existe dos tipos de legitimidad, quien es la que pretende un derecho u obligación sobre otra.

El artículo 220° del Código Civil señala que la nulidad puede ser invocada por quienes tengan interés (las partes), por el Ministerio Público e incluso por el juez cuando resulte ser manifiesta. Lo que queda preguntarnos es ¿Porque la titularidad se extiende a más de los interesados? La respuesta nos la da el profesor Guillermo Lohmann (1994):

“El motivo por el cual la nulidad absoluta es accesible a más personas (a parte del Ministerio Público y el juez) se apoya en su carácter de sistema defensor y protector de intereses superiores amparados por el derecho. De tal suerte que a mayor cantidad de personas que pueden ejercer la acción de nulidad, mayor posibilidad habrá de velar por dichos intereses” (pág. 549).

No queda duda que la expansión de la titularidad responde al principio de legalidad en los actos jurídicos, las leyes gobiernan nuestros actos por lo que no podemos infringirlas, no olvidemos que los actos jurídicos se fundamentan al igual que en el orden público, en el interés social público por lo que merece nuestra atención, defensa y protección. “El Ministerio Público puede alegar la nulidad en aquellos procesos en que por ley le toca intervenir y en el caso que el acto nulo atente contra el interés social, la norma imperativa, el orden público o las buenas costumbres” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 701). En el caso que corresponda al juez declarar la nulidad debe hacerla solamente cuando el acto jurídico resulte manifiesto, entendemos por manifiesta aquello que resulte ser muy patente o claro a la vista del juez en tal sentido no puede obviar algo muy resaltante a la vista como es la nulidad de un acto jurídico. Sobre este último comentario se han presentado grandes controversias en la declaratoria de nulidad por parte de los jueces. ¿Qué ocurriría si el juez encontrara una nulidad manifiesta en un acto en el que se pretende



otra cosa? A simple vista esta pregunta dejaría en aprietos al juez, esta cuestión es tratada nada menos que por el IX Pleno Casatorio donde surge a raíz de una sociedad conyugal que demanda a otra sociedad conyugal sobre el otorgamiento de escritura pública, esta pretensión ingresa a la competencia de un juez, al realizar el examen correspondiente de la demanda observa que la pretensión fue hecha en razón de un contrato de compraventa de un bien inmueble de sociedad conyugal que se encontraba viciada, pues uno de los cónyuges vendedores no había manifestado su voluntad, o sea no concurría la firma de éste; cuando se trata de bienes conyugales la titularidad lo poseen ambos cónyuges, por lo que uno de los cónyuges no había manifestado su voluntad por ausencia de la firma en el contrato de compra venta del bien. Por tanto, el juez haciendo una interpretación pudo apreciar que el acto adolecía de nulidad, aun cuando la pretensión era el de otorgar la escritura pública. Si bien es cierto la función del juez debe ser congruente, no deberá resolver más de lo pedido (*ultrapetita*), menos de lo pedido (*citrapetita*), o distinto de lo pedido (*extrapetita*), ya que hacerlo incurriría en la infracción del principio de congruencia.

Volviendo al tema sobre la titularidad de la nulidad corresponde no solamente a los que tengan legitimidad para obrar sino también al Ministerio Público y al juez cuando el acto resulte ser manifiesta, todo esto en razón al principio de legalidad como interés público.

### **3.12. CONVALIDACIÓN DE ACTO JURÍDICO**

Según la Real Academia de la Lengua Española, convalidar es la acción de confirmar o revelar algo, desde nuestra posición creemos que la convalidación es la acción revertidora o modificatoria que hace posible que la situación jurídica se revierta totalmente, por ejemplo los actos inválidos pueden ser modificados por la convalidación y así adquirir actos totalmente válidos, cuando hablamos sobre convalidación de los actos hacemos referencia a la transformación de estos a una situación jurídica distinta de la que se encontraban; la convalidación siempre se caracteriza por revertir el acto inválido a un acto válido y eficaz.

Según el profesor Juan Espinoza (2008) la convalidación “es una categoría genérica de eliminación de los efectos de la impugnabilidad del acto inválido. Se encuentran dentro de la misma, la confirmación, la prescripción extintiva, la caducidad, la conversión y la renuncia al derecho de hacer valer la prescripción” (pág. 593). La pérdida de la impugnabilidad del acto jurídico genera que el titular decida por la conservación del acto jurídico que por la nulidad de esta misma.



### 3.12.1. FORMAS DE CONVALIDACIÓN: POR CONFIRMACIÓN

Por la confirmación el titular puede convalidar un acto jurídico que adolezca de anulabilidad, la confirmación se manifiesta únicamente en los actos anulables mas no en los actos nulos porque no pertenecen dentro de esta figura, no olvidemos que el orden e interés público son los fundamentos en que se basa el acto jurídico y que merecen nuestra mayor atención, por el contrario los actos anulables se rigen por el principio de interés privado o particular, o sea el acto jurídico tiene interés o incumbencia solo para el titular de la pretensión de anulabilidad, por tal razón “no cabe concebir que las partes puedan convalidar un acto cuando es la misma sociedad la que está interesada en su invalidez” (BORDA, 1999, pág. 417), consiguientemente no cabe confirmación alguna en los actos nulos. La confirmación se fundamenta en el principio de conservación del acto jurídico, tenemos por entendido que este principio busca evitar que se declare nulo un acto viciado a través de la pretensión de anulabilidad y así poder constituir otro acto nuevo con los mismos agentes, el mismo objeto y el mismo fin, la conservación evita justamente esos percances de lo contrario generaría pérdida de tiempo, esfuerzo y dinero para los interesados, entonces lo que busca este principio es dar una nueva oportunidad a los actos que adolecen de anulabilidad. En ese orden de ideas se da a conocer algunas características muy resaltantes como son la unilateralidad por cuanto es el titular de la acción de anulabilidad quien interpone la confirmación, asimismo es abdicativo porque al optar por la convalidación el titular renuncia a la otra vía que es la declaratoria de nulidad a través de la pretensión de anulabilidad y acepta su voluntad de confirmar. Otra característica típica de la confirmación es el de ser saneatorio o depuratorio por cuanto se busca depurar un acto por el cual adolecía de algún vicio en su conformación a través de la declaración de voluntad del titular de la acción de anulabilidad, que es la segunda característica.

Una vez que los actos anulables hayan sido confirmados “los efectos jurídicos que han venido produciendo desde su nacimiento, los seguirá produciendo normalmente justamente por haberse subsanado el vicio que lo afectaba” (TABOADA CÓRDOVA, 2002, pág. 91), en otras palabras se dirige al carácter irretroactivo o *ex nunc* de la confirmación, es decir cuando el acto anulable venía produciendo sus efectos los seguirá produciendo si es que el interesado optara por su convalidación, entonces los efectos de la confirmación continúan desde que el acto anulable dejo de producirlos. En el caso de la declaración de nulidad a través de la acción de anulabilidad

ocurre todo lo contrario, sus efectos son retroactivos o *ex tunc*, es decir retroceden al momento de la conformación del acto jurídico eliminando así todos los efectos que venían produciendo.

La norma jurídica concede la posibilidad de revertir el acto viciado por uno absolutamente válido y eficaz al titular de la pretensión de anulabilidad, esta posibilidad se manifiesta a través de dos tipos de confirmación: de manera expresa, o de manera tácita.

### **Confirmación expresa:**

La confirmación expresa está referida a la manifestación concreta de manera escrita, es decir es expresa cuando está materializada dentro de un texto o documento en la que se plasma la voluntad de querer confirmar un determinado acto jurídico que adolece de algún vicio. “La confirmación expresa es la que se hace constar instrumentalmente: no puede haber confirmación verbal” (VIDAL RAMÍREZ, 1986, pág. 559), este instrumento material viene ser el documento que respalda el querer confirmar. El artículo 230 del Código Civil señala que el acto anulable puede ser confirmado por el titular de la pretensión de anulabilidad mediante un instrumento que contenga el acto que se quiere confirmar, la causal de anulabilidad y la manifestación expresa de confirmarlo.

Ahora cabe interrogarse en las mismas líneas del profesor Guillermo Borda (1999) “¿Puede confirmarse verbalmente un acto jurídico? Entendemos que no. La ley solo habla de instrumentos (...) puesto que si las partes no quieren tomarse la molestia de redactar por escrito un nuevo acto, tienen la vía de la confirmación tácita” (pág. 448). Adicionalmente el artículo 232 del Código Civil exige que la confirmación expresa debe revestir algunas formalidades, omitirlos conllevaría la confirmación a su invalidez porque no olvidemos que la confirmación es un acto jurídico, en resumen el contenido de la confirmación persigue la forma *ad solemnitatem* cuya inobservancia conlleva a su invalidez.

### **Confirmación tácita:**

Llamada también implícita es el acto unilateral en el cual se pone en práctica la intención de manifestar la confirmación del acto anulable. En esta clase de confirmación la intencionalidad del titular de la pretensión de anulabilidad juega un rol preponderante, pues sin ella no habría forma de inferir si tiene la intención de confirmar, dicho de otro modo “la confirmación tácita es inferida de actos o conductas que con arreglo a un criterio práctico demuestran con claridad la

intención de confirmar” (TORRES VÁSQUEZ, 2001, pág. 723), en caso de confirmar un acto jurídico anulable se debe descubrir los rasgos de conductas que muestre el titular y que ese descubrimiento se haga en base a criterios prácticos y reales donde exista la absoluta certeza de que exista la intención de querer confirmar.

El ejemplo más común nos la da Vidal Ramírez (1986): “la confirmación tácita es la que resulta de la ejecución del acto anulable o de la existencia de hechos que pongan de manifiesto la intención de no ejercitar la acción de anulabilidad (...).” (pág. 560), en otras palabras la confirmación tácita se da cuando el titular de la pretensión de anulabilidad no opta por su nulidad, por lo que se infiere que su intención no es terminar con el acto jurídico sino confirmarlo.

#### POR CONVERSIÓN:

La conversión es también una forma de convalidación de acto jurídico, pues a través de ella el titular del acto jurídico inválido manifiesta convertir en uno totalmente válido y por ende eficaz. Son susceptibles de conversión aquellos actos jurídicos nulos, es decir a diferencia de la confirmación la conversión procede solo en aquellos actos jurídicos que adolecen de nulidad, esta forma de convalidación debe seguir una regla exclusiva la cual consiste que el acto nulo convertido sea de tipo diverso, o sea el acto válido por conversión sea diferente a la que inicialmente era.

La conversión requiere seguir algunos pasos o requisitos, al respecto el profesor Aníbal Torres (2001) expresa lo siguiente:

“El acto nulo debe aportar los elementos esenciales para el nuevo acto. Sea admisible la voluntad hipotética de las partes de que habrían querido los efectos del acto nuevo, de haber conocido la nulidad del primero. El nuevo acto jurídico se ubique dentro del marco de la finalidad perseguida en la práctica por las partes. La conversión debe realizarse entre las mismas partes de manera expresa o tácita” (pág. 694).

Estos son los requisitos que se admiten para una adecuada conversión de un acto que adolece de nulidad. Ahora el problema que obstaculiza ejercer esta forma de convalidación es su falta de regulación normativa en nuestro sistema jurídico, actualmente la conversión no se encuentra establecida en nuestro Código Civil, algunos autores nacionales se pronuncian de la siguiente manera:



“Pocas son las figuras en materia de los negocios jurídicos que haya tardado tanto como la conversión en encontrar siquiera mediana aceptación doctrinaria y legislativa. Incluso habiendo estado admitida y regulada por la comisión reformativa, no la quiso reconocer al menos en plano legal, el texto final del código aprobado por la comisión revisora. Nos parece sin embargo, una institución útil y recomendable que conviene tratar con cierto detenimiento. Efectivamente la conversión se sustenta en la voluntad privada, enfocada a resultados prácticos y jurídicos lícitos y no ha sido prohibido por el nuevo ordenamiento. Creemos pues en su utilidad sustancial así como que su aplicación no distorsiona ni contradice la disciplina formal y legal del negocio y las nulidades” (LOHMANN LUCA DE TENA, 1994, págs. 563-564).

Por su parte Aníbal Torres (2001) propone sobre la utilidad de esta institución lo siguiente:

“Si bien es cierto que la conversión del acto jurídico es una solución excepcional a la cual no se recurre con frecuencia, pero no por eso puede carecer de regulación legal. En tal virtud proponemos el siguiente texto para su eventual incorporación en el Código Civil: artículo (...) El acto jurídico nulo podrá producir los efectos de un acto jurídico distinto, del que contengan sus requisitos de validez, cuando, de acuerdo al fin práctico perseguido por las partes, pueda entenderse que éstas lo habrían querido si hubieran conocido la nulidad” (pág. 695).

Desde nuestro punto de vista creemos que la conversión necesita ser incorporada en nuestro sistema normativo por ser de gran ayuda en los casos de nulidad de acto jurídico, pues esto evitaría que todo acto jurídico nulo no sea necesariamente declarado como tal sino habría la posibilidad de dar una oportunidad de que exista válidamente, como vemos esta institución amerita una mejor atención y discusión para una posible incorporación dentro de nuestro Código Civil.

#### POR CADUCIDAD:

La caducidad carece de una mejor conceptualización y definición, esto en razón a que se le ha dado poca atención en cuanto a su investigación científica jurídica. Veamos algunos acercamientos al concepto y definición de la caducidad.

Para el profesor Marcial Rubio (1987) “la caducidad es una figura jurídica de rara y difícil configuración, impresiona que hasta ahora ha sido conceptuada como la prescripción además de que tampoco ha merecido una adecuada atención por parte de la doctrina” (págs. 19-20). Nos parece muy extraño que una institución de gran importancia para el Derecho Civil no se le haya



dado el trato adecuado para su estudio científico jurídico, asimismo llama la atención que aún se siga relacionándola con la prescripción por aun cuando se les ven como sinónimas.

La caducidad generalmente posee una definición muy usual, estas definiciones conllevan a los estudiosos en derecho confundir la caducidad con la prescripción, pues lo que debería amenizarse más para estos casos sería una buena y mejor investigación así como plantear nuevas propuestas que de una u otra manera debería ya sembrar nuevas raíces, por lo que nos parece que la definición de la caducidad se encuentra en un plano muy tradicionalista.

Por su parte Fernando Hinestroza (2006) opina:

“La caducidad está ligada al concepto de plazo extintivo en sus especies perentorio e improrrogable; cuyo vencimiento la produce sin necesidad de actividad alguna, ni del juez ni de la parte contraria. El término constituye el segundo componente (el primero es la inactividad) del supuesto de hecho y tiene tanta importancia, que frecuentemente la propia figura, el concepto mismo de caducidad, se esconden bajo la etiqueta del término (perentorio), típico término acelerador, dentro del cual debe ejecutarse el acto. De ahí que pueda afirmarse que hay caducidad cuando no se ha ejercitado un derecho dentro del término que ha sido fijado por la ley para su ejercicio” (pág. 250).

A partir de esta opinión podemos expresar que la caducidad se instituye por medio de los términos señalados por ley donde el titular no ejerció su derecho dentro de este lapso, o sea cuando el titular inactivo no ejerció su derecho dentro del término legal la caducidad hace perecer tanto la acción como el derecho, por lo que queda finalizado para ejercerla nuevamente.

En tanto Vidal Ramírez (1985) dispone lo siguiente:

“la caducidad como una causal de extinción de derechos subjetivos por el transcurso del tiempo y en razón de su falta de ejercicio, es conveniente considerar las ideas que hemos dejado expuestas en relación al derecho subjetivo y que una de las manifestaciones de tal ejercicio conduce a la acción. Desde nuestra perspectiva la caducidad extingue el derecho y por ende la acción que de él deriva, aunque no todo derecho subjetivo es susceptible de caducidad y se requiere que emerja con plazo para su ejercicio mediante la acción” (págs. 200-201).

En relación al ejercicio del derecho subjetivo Vidal Ramírez manifiesta el accionar del titular con arreglo al contenido para perseguir su pretensión, asimismo en atención a la caducidad solo pueden ser los derechos subjetivos que emerjan de la relación jurídica con plazo prefijado para



su ejercicio, sean estas de carácter patrimonial o extrapatrimonial. Por consiguiente la diferencia sustancial entre la caducidad y la prescripción es su forma de perecimiento, es decir la caducidad extingue el derecho y la acción que de él deriva, mientras que la prescripción extingue la acción, pero no el derecho, por lo que la caducidad convalida la pretensión de los actos jurídicos inválidos extinguiéndolos de forma efectiva.

#### POR PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA:

Finalmente consideramos que la prescripción es una forma de convalidación de acto jurídico por excelencia, aún no nos sumergiremos detalladamente en el ámbito de la prescripción sino que bastará dar algunos alcances para poder conocer cómo compromete la prescripción en la convalidación de la nulidad o anulabilidad del acto jurídico. La prescripción como institución jurídica procesal ha logrado alcanzar la creación de derechos o la extinción de las mismas según la naturaleza que presenta, es decir se adquirió derechos y obligaciones por medio de la prescripción adquisitiva o se han extinguido por medio de la prescripción extintiva. A efectos de la convalidación nos referiremos únicamente a esta última.

La prescripción extintiva es una forma de liberarse de una carga por el transcurso del tiempo evitando así que sea eterna, la posibilidad que trae la liberación de la carga sea de derechos u obligaciones, genera un tipo de sanción al titular que lo poseía, en otras palabras la prescripción también opera como una suerte de sanción para el titular inactivo que deja vencer el tiempo prescriptorio para el ejercicio de un derecho u obligación. Ahora ¿Qué ocurre si los efectos de la prescripción afectan en la nulidad de acto jurídico? Sin duda si el titular de la pretensión de nulidad no lo hace dentro del plazo legal, la prescripción extingue esa pretensión por lo que ya no podrá interponer nuevamente, pero esta idea no concuerda con la naturaleza de nulidad de acto jurídico por ser inválido e ineficaz, desde nuestra perspectiva la prescripción no debería ser una forma de convalidación pues no responde a la naturaleza de la nulidad de acto, la pretensión de nulidad debería ser imprescriptible así como la pretensión de filiación (art. 373°), la petición de herencia (art. 664°), la pretensión reivindicatoria (art.927°), la pretensión de partición (art. 985°).

El profesor Lizardo Taboada (2002), sostiene que la prescripción convalida el acto jurídico de la siguiente manera:



“Para los efectos prácticos, de operar la prescripción de la acción de nulidad en un supuesto determinado, se estaría (...) creando una falsa apariencia de validez del acto nulo. Es por ello justamente que la mayor parte de la doctrina considera que la acción de nulidad debe ser imprescriptible y es así como se ha regulado en algunos códigos civiles la acción de nulidad” (pág. 94).

Esta es quizá el mejor sustento a la que nos acogemos. La falsa apariencia de validez constituye desde el momento mismo en que se produce la nulidad del acto, a partir de ahí es que se crea esa cortina de veracidad del acto pero que sin embargo no lo es hasta que se declare la nulidad mediante sentencia judicial o de pleno derecho, además debemos complementar que si no se llegara a declarar la nulidad, esta falsa apariencia de validez que venía arrastrándose desde que dio nacimiento a la acción hasta el vencimiento del plazo prescriptorio, crea un acto jurídico totalmente válido pero de carácter tácito, es decir que el acto a través de la prescripción extintiva ya no es aparente sino certera de carácter tácito. Por consiguiente reiteramos nuevamente que la prescripción extintiva no debería ser una forma de convalidación de acto jurídico.

## **SUBCAPÍTULO IV**

### **LA PRESCRIPCIÓN**

#### **1.1. ASPECTOS GENERALES**

Hablar de prescripción es sin duda referirnos al tiempo, en la vida habitual existen dos componentes determinantes para nuestra existencia: el espacio y el tiempo. El espacio considerado como aquel ambiente o medio que es ocupado por un determinado cuerpo, por su parte el tiempo es aquel componente dinamizador por excelencia, he ahí por ser agentes de trascendental importancia. El tiempo se encarga de gobernar nuestras vidas gracias a él se da toda clase de evoluciones, cambios, y avances necesarios, asimismo tiene mayor importancia en la vida social gracias a él adquirimos o extinguimos derechos y obligaciones, razón por la cual no es más que otra parte que nos pertenece desde que nacemos hasta que morimos.

El derecho no es ajeno a la trayectoria del tiempo, cuando el derecho responde a intereses o necesidades de cada persona, no permanece estático, o sea las necesidades de las personas no son las mismas de un tiempo con relación a otro, el derecho responde para cada momento por efecto del tiempo. “El derecho y la ley están sometidos al fenómeno fáctico del tiempo, el derecho en su desarrollo evolutivo, la ley en su vigencia y aplicación” (GONZÁLES LINARES, 2007, pág.

367). En resumen el derecho como norma jurídica es una disciplina científica y filosófica dedicada al estudio social que no tiene inicio ni fin pero que paso a paso va evolucionando en cuanto a estudios académicos. Por otro lado la ley se da dentro de la existencia y evolución del derecho, es decir la ley es prefijada por el tiempo para su existencia donde comienza con la promulgación y vigencia, y termina con su derogación o modificación; esto es la diferencia entre ley y derecho gobernados por el tiempo.

Las instituciones jurídicas más comunes que manifiestan la dinámica del tiempo sobre el derecho son: la prescripción, la caducidad y los plazos. La única institución que nos importa para este trabajo es la primera pero eso no significa apartarnos de los demás ya que será de gran ayuda para el desarrollo del presente. La prescripción en términos generales se refiere al vencimiento del plazo legal ya sea para beneficiarse o perjudicarse, tiene un doble destino uno positivo y otro negativo que se resume en la adquisición de un derecho (positivo) o en la extinción de la misma (negativo), esta suerte de destino se produce de acuerdo a la situación jurídica en la que se encuentre una persona por ejemplo cuando se posee un bien inmueble se puede ejercer la prescripción adquisitiva o *usucapión* que comúnmente es denominado en el Derecho Romano siempre y cuando no se deje de lado los requisitos que señala la norma jurídica, o cuando no se hace valer un derecho dentro del plazo legal donde procede la prescripción como forma de sanción al titular de ese derecho.

La prescripción adquisitiva se encuentra regulada entre los artículos 950 al 953, segundo capítulo sobre adquisición de la propiedad, título II sobre la propiedad, libro V (derechos reales) del Código Civil vigente. Por su parte la prescripción extintiva se ubica entre los artículos 1989 al 2002, título I sobre prescripción extintiva, libro VIII (prescripción y caducidad) del Código Civil vigente.

## 1.2. EL TIEMPO Y EL DERECHO

El tiempo es el factor vinculante al ser humano porque es imposible aislarse o apartarse de ella, en tanto la importancia para el derecho según Nerio Gonzales (1995), “es capital la trascendencia del tiempo en el derecho” (pág. 61), o sea el derecho es gobernado absolutamente por el tiempo. El tiempo es más estudiado por otras ciencias que el derecho mismo como por ejemplo la filosofía, la cronología, etc. esto debido que el tiempo es de naturaleza extrajurídico, con esto no queremos decir que el tiempo no tenga importancia en el Derecho sino todo lo contrario ésta se



encarga de dinamizar los avances jurídicos como la aplicación del derecho durante un determinado tiempo (llamado vigencia). Para poder entender mejor sobre el tiempo como factor imprescindible en el derecho y sobre todo en la figura de la prescripción, vamos a dar a conocer su proximidad con la relación jurídica, con el hecho jurídico, y asimismo con el derecho subjetivo.

### **El tiempo y la relación jurídica:**

La relación en términos generales es la conexión, unión o enlace entre dos elementos, y la relación jurídica está encaminada a producir efectos jurídicos a partir de la injerencia del derecho en esa relación.

“El nexo establecido entre personas constituye una relación social. Cuando ésta es reconocida y regulada por el derecho se transforma en relación jurídica (...). Toda relación humana protegida y regulada por el derecho objetivo se llama relación jurídica” (TORRES VÁSQUEZ, 2011, pág. 398). Basta que exista el nexo o vínculo entre dos o más personas para que exista una relación cualquiera pero no jurídica, se constituye como relación jurídica a partir que el nexo o vínculo sea regulada por el derecho objetivo, en otras palabras “la relación jurídica es generada por un hecho jurídico. Por tanto el objeto del hecho jurídico es la relación jurídica” (TORRES VÁSQUEZ, 2011, pág. 400), aquí podemos distinguir que la relación jurídica se crea por medio del hecho jurídico como objeto de aquella.

La estructura de la relación jurídica está conformada por: sujeto, objeto y causa. En una relación jurídica siempre existirá el binomio de sujetos llamados como activo y pasivo, el primero siempre será el titular de un derecho (derecho subjetivo) que le exige cumplir (deber jurídico) al sujeto pasivo de ahí que se da la polaridad entre derecho subjetivo y deber jurídico respectivamente, por su parte el objeto de la relación jurídica es aquella destinada a la tutela del bien material o inmaterial, corporal o incorporeal, mediante la realización o abstención del sujeto pasivo, y por último el elemento causa que se entiende por medio de dos acepciones, como causa fuente que es el que da origen a la relación jurídica y la causa fin que viene ser la finalidad que se persigue a través de la relación jurídica.

### **El tiempo y el hecho jurídico:**



Antes de definir el hecho jurídico primero debemos conocer el hecho en general, es pues todo acontecimiento natural o humano; los hechos naturales son consecuencia de fenómenos naturales y los hechos humanos son consecuencia de la intervención humana. El tiempo se encuentra dentro de los hechos naturales por cuanto no interviene la voluntad del hombre, por lo que los hechos jurídicos son acontecimientos tanto naturales como humanos cuyas consecuencias comprometen la intervención jurídica.

En palabras del profesor Fernando Vidal (1985):

“No todo hecho es jurídico. Hecho en general es todo suceso o acontecimiento generado con o sin la intervención de la voluntad humana y puede o no producir consecuencias jurídicas. El hecho es jurídico en la medida en que sea así calificado por el Derecho y produzca consecuencias jurídicas”. (pág. 13).

El hecho jurídico está conformado no solamente por acontecimiento sino también por falta de ellos pero que se le atribuyen consecuencias jurídicas sean por sucesos naturales o por actividades humanas, cual fuere el suceso los efectos o consecuencias siempre se suscitan por concurso del derecho como prototipo regulador.

### **El tiempo y el Derecho subjetivo:**

Para el profesor Aníbal Torres (2011) “el derecho subjetivo es la cualidad que la norma atribuye a ciertas situaciones de unas personas consistentes en la posibilidad de determinar jurídicamente (por imposición coercitiva) el deber de una especial conducta en otra u otras personas” (pág. 334), a diferencia del derecho objetivo que pueden ser normas escritas de carácter costumbrista o aquellos que están conformados por un conjunto de leyes durante un determinado tiempo (vigencia), faculta a la persona a través de un poder o atribución por medio de los órganos jurisdiccionales contra otra persona a fin que éste de cumplimiento de un deber jurídico.

La teoría del derecho subjetivo confiere el poder jurídico al sujeto por ser como tal pero éste tiene la iniciativa de hacer valer ese mismo derecho (subjetivo) ante los órganos jurisdiccionales a fin de tutelarlos, de otra manera podríamos aseverar que el sujeto tiene la iniciativa en hacer actuar al ordenamiento jurídico a través del ejercicio de sus derechos subjetivos. El transcurso del tiempo hace posible que genere consecuencias en la relación jurídica, el derecho subjetivo y el derecho objetivo. En cuanto a la relación jurídica el tiempo modifica las situaciones en las que



se encuentran los sujetos creando así un estado definitivo del cual no pueden retroceder. En el derecho subjetivo el tiempo está más ligado a la vida del ser humano, como por ejemplo la concepción, la edad, etc. Y en cuanto al derecho objetivo el tiempo está referido a la vigencia de una determinada norma desde su promulgación hasta su derogación. Así es como se concibe al tiempo como hecho jurídico de trascendental importancia para el derecho.

### 1.3.DEFINICIÓN

La prescripción deriva del latín *praescriptio* que es polisémica pero en el sentido más aceptable significa la determinación de algo por el transcurso del tiempo, la prescripción tiene sembrada sus raíces en el derecho romano en torno a la famosísima *usucapión* o denominada también actualmente como prescripción adquisitiva, la *usucapión* fue establecida como única forma de adquirir o extinguir un derecho u obligación.

La prescripción es aquella forma que determina una situación jurídica por el transcurso del tiempo o como lo diría Vidal Ramírez (1985) “es un medio o modo por el cual en ciertas condiciones el transcurso del tiempo modifica sustancialmente una relación jurídica” (pág. 83). Desde esta definición podemos afirmar que la prescripción opera como medio o modo donde el tiempo altera o modifica la situación de una relación jurídica sea para bien o para mal.

Para el profesor Nerio Gonzales (2007):

“En toda definición legal o doctrinal de la prescripción debe estar siempre presente el elemento tiempo como el contenido fáctico y vital del derecho que genera su mutación o cambio (en las relaciones jurídicas y los plazos), produciendo efectos jurídicos concretos. Se puede decir también que la prescripción es el medio de determinar el transcurso del tiempo, trasuntado jurídicamente en el plazo legal que da nacimiento a la *usucapión* como el modo originario de adquirir la propiedad, o la liberación o extinción de obligaciones. Mientras la primera tiene funcionalidad en los derechos reales, la última opera en los derechos de obligaciones o de crédito” (págs. 369-370).

El tiempo es el componente transformador por excelencia, dinamiza y cambia las relaciones jurídicas evitando así que se encuentre en forma estática, el tiempo siempre concurre como un contenido fáctico dentro del derecho o sea como un hecho natural, gracias a éste se determina la situación jurídica en la que se encuentra una persona, de lo contrario si no llegase a determinar posiblemente sufra una carga que obstruya su beneficio o perjuicio de manera perpetua.





Por consiguiente llegamos a la convicción que la prescripción es aquel medio, modo o forma de adquirir o de extinguir derechos y obligaciones en razón al vencimiento del plazo legal señalado por la ley con la finalidad de determinar una situación jurídica y evitar que una carga sea perpetua. Inferimos desde esta definición que existe una subdefinición en base al modo de adquirir y al modo de extinguir derechos y obligaciones, en el primer caso constriñe a la prescripción adquisitiva o *usucapión*, mientras que en el segundo a la prescripción extintiva o liberatoria. En general con la prescripción se da nacimiento o terminación de los derechos y obligaciones por el transcurso del tiempo.

#### 1.4. LAS TEORÍAS UNITARIA Y DUALISTA DE LA PRESCRIPCIÓN

Las teorías particulares que se dedican al estudio profundo sobre el desarrollo de la prescripción son la unitaria y la dualista, estas dos doctrinas han concebido a partir de sus políticas a la prescripción como una manera distinta de acogimiento y regulación legal, esto en cuanto a la operatividad de la prescripción en una relación jurídica.

La teoría unitaria florece mucho antes que la teoría dualista debido a que la prescripción en ese entonces imperaba como modo de adquirir un derecho, particularmente se evidenciaba en el derecho romano bajo el nombre de *usucapión*, a continuación aparece la prescripción extintiva o liberatoria en el derecho Justiniano donde se fijan ambas prescripciones como una sola, es decir el derecho Justiniano regulaba la *usucapión* y la prescripción extintiva en una sola disposición.

“El tratamiento conjunto de ambas prescripciones tiene su origen en el derecho Justiniano que fue recepcionado por el código civil francés y este influyo en algunos códigos latinoamericanos como en el chileno, colombiano, argentino, el peruano de 1852, el español, etc. Cuerpos normativos que se ocupan de ambas prescripciones de manera conjunta o bajo un solo título” (GONZÁLES LINARES, 2007, pág. 371).

El origen de la prescripción en el derecho Justiniano es lo que precisamente acogió el código napoleónico, hacer que tanto la *usucapión* y la prescripción liberatoria fueran reguladas bajo el mismo precepto legal. Veamos sobre este extremo el comentario del profesor Vidal Ramírez (1985):

“La prescripción fue receptada por el código francés de 1804 que la legisló en sus dos modalidades como *usucapión* y como prescripción extintiva en el Título Vigésimo cuyo artículo 2219°. El tratamiento que el código Napoleón dispensó a la prescripción influyó sobre los



códigos del siglo pasado y es así como entre otros, los códigos argentino y español aún vigentes reglamentaron las dos instituciones de la prescripción como si fueran dos aspectos de una sola institución” (pág. 85).

Por lo visto el Código Francés optó por la teoría unitaria la cual influenció posteriormente a los códigos en Latinoamérica incluyendo el nuestro de 1852.

A la postre la teoría unitaria ya hacía sentir su malestar en los hombres de derecho porque les era muy dificultoso identificar las cualidades y características entre una y otra para aplicarla en la vida real, por ejemplo la naturaleza jurídica de la prescripción adquisitiva era totalmente diferente a la extintiva, si bien la *usucapión* ubicaba su fundamento en la adquisición de un bien no podía seguir el mismo fundamento la prescripción extintiva porque esta se fundaba en la extinción de una acción, en otras palabras la naturaleza jurídica de la prescripción adquisitiva o *usucapión* era la pretensión y acción de adquirir derechos, mientras la extintiva o liberatoria era la excepción que pretendía poner fin a la relación procesal. Esta fue una de las razones que implicaba terminar con la teoría unitaria, el complicado estudio como institución genérica (*usucapión* y liberatoria) permitieron a los doctrinarios romper con la teoría unitaria y dar lugar a un estudio más autónomo y científico de cada una de ellas, es por eso que se abrió paso a la teoría dualista.

Con el Código Civil peruano de 1936 ya se tenía la idea de distinción entre ambas instituciones pero que aún le faltaba el adecuado estudio científico jurídico, resulta que la teoría dualista empieza a nacer con este cuerpo normativo, ya con el actual código (Código Civil de 1984) que nos rige se da el apogeo de esta teoría.

Queda fijado entonces que existen muchas razones sobre el dominio de la teoría dualista entre ellas el transcurso del tiempo como hecho fáctico, los requisitos, la naturaleza jurídica, los presupuestos, etc. Asimismo podemos afirmar que la teoría dualista aparece recién con los Códigos Civiles modernos como el nuestro (Código Civil de 1984) donde se da un mayor estudio de carácter científico-jurídico a ambas instituciones de manera independiente y autónomo.

### **1.5. FUNDAMENTOS DE LA PRESCRIPCIÓN EN GENERAL**

La prescripción en general como cualquier otra institución jurídica se apoya en fundamentos o razones para operar de manera adecuada. Al respecto nosotros citaremos sobre este apartado al profesor (GONZÁLES LINARES, 2007, págs. 376-377).



La prescripción como se viene estudiando de manera general, o sea involucrando ambas especies prescriptorias, encuentra sus fundamentos en las razones siguientes:

- A. En la prescripción tenemos la presencia de una institución de orden público, pues el Estado tiene un alto interés el liquidar situaciones o relaciones jurídicas que causen inseguridad dentro de la interacción social. Es cómo el Estado armoniza o enlaza el interés público con el interés privado.
- B. En poner término o fin a la prolongada o dilatada actitud negligente del acreedor ante la oportuna reclamación de su derecho crediticio frente al deudor.
- C. En el abandono o desinterés del titular del derecho real de propiedad para ejercer la posesión de manera efectiva sobre los bienes muebles e inmuebles, permitiendo que otro la ejerza con las prerrogativas de un propietario.
- D. En la aspiración del derecho de otorgar estabilidad con seguridad jurídica a todas las relaciones humanas, evitando la incertidumbre y la zozobra que no pueden permanecer por tiempo indefinido. Situaciones que deben acabarse con la aplicación del plazo prescriptorio en cualquiera de sus formas.
- E. En el interés de la misma sociedad de consolidar o perfeccionar el derecho de propiedad teniendo como base el ejercicio real, efectivo, directo, pacífico y público de la posesión, en favor de su poseedor, por el plazo establecido en la ley. Transformando el hecho posesorio en un derecho.
- F. El fundamento general de la prescripción está en los intereses superiores de la sociedad, la cual exige un fin para todas las situaciones y relaciones jurídicas que se mantienen en el tiempo denotando inseguridad, incertidumbre, inestabilidad o zozobra; circunstancias estas que afectan a los grandes fines del derecho como la justicia, la seguridad, la paz, el bien común, etc. que no son sino los valores del derecho mismo encaminados a la consolidación de sus propias instituciones jurídicas.
- G. La prescripción contribuye a la efectiva funcionalidad social del derecho civil patrimonial, al perfeccionar o consolidar los derechos patrimoniales y extrapatrimoniales de las personas asegurando la paz social.

## **1.6. CLASES DE PRESCRIPCIÓN**

### **1.6.1. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA:**



“La prescripción adquisitiva o usucapión está íntimamente vinculada a los derechos reales. Esta prescripción a su vez reconoce dos modalidades: la corta u originaria y la prescripción *longi temporis*, que corresponde a la prescripción larga o extraordinaria” (GONZÁLES LINARES, 2007, pág. 370), dicho en otras palabras la prescripción adquisitiva o *usucapión* es el modo originario de transformar la posesión por el derecho de propiedad, dicha transformación guarda relación con los requisitos que exige la norma la cual conlleva a optar por alguna de las modalidades que el autor expone entre ellas la corta u originaria que tienen como presupuesto el ejercicio real y objetivo de la posesión, el transcurso temporal de cinco años, tener justo título, poseer de buena fe, asimismo debe ser de forma pacífica y pública. Por su parte la modalidad larga o extraordinaria exige el ejercicio real y objetivo de la posesión, el transcurso temporal de diez años, posesión sin justo título, pudiendo ser de mala fe, pero que debe ser de manera pacífica y pública.

“En la prescripción usucupativa se crea una modificación en la posición jurídica del usucapiente que no solo atañe al anterior propietario contra el cual la prescripción adquisitiva se produce sino *erga omnes*, porque se ha constituido un derecho real en favor del prescribiente. En cuanto al justo título y la buena fe, integrantes de la usucupación no inmemorial, son intrascendentes en la prescripción negativa” (VIDAL RAMÍREZ, 1985, pág. 88).

La opinión de Vidal Ramírez tiene que ver con la operatividad de la prescripción adquisitiva, es decir la *usucapión* viene ser una forma de modificación o transformación por el cual la norma jurídica constituye un derecho real a favor del poseedor o usucapiente en relación al antiguo propietario, este último resulta de una u otra manera perjudicado por el ejercicio de la prescripción adquisitiva.

Para el profesor Marcial Rubio (1987):

“La prescripción adquisitiva está tratada en nuestro Código Civil en los artículo 950° y 953° para muebles e inmuebles y existen otras normas dispersas en los artículos 1040° (para la adquisición de las servidumbres aparentes), 2021° (sobre no inscripción de actos o títulos referentes a la sola posesión que aún no han cumplido con el plazo de prescripción adquisitiva), y 2122° que es el único que dicta normas aplicables indistintamente a la prescripción adquisitiva, a la extintiva y a la caducidad (pero que por ser norma transitoria y referente exclusivamente a la manera de contar los plazos durante la aplicación en que pueda haber conflicto temporal entre

los códigos nuevos y antiguos, no desnaturaliza en diferente tratamiento adoptado para las dos especies de prescripción)” (págs. 17-18).

En este comentario sobresale el tratamiento de la prescripción adquisitiva en relación al código anterior, esto nos recuerda que la prescripción adquisitiva en el actual Código Civil se encuentra regulada en los artículos 950° a 953°, los artículos 950° y 951° hacen mención a la adquisición de bienes muebles e inmuebles respectivamente, en tanto el artículo 952° sobre la declaración judicial de la usucapión, y por último el artículo 953° sobre la interrupción del término prescriptorio. No procederemos a desarrollar estas disposiciones por no competernos en el presente trabajo investigador.

#### 1.6.2. PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA:

La ubicación estructural de la prescripción extintiva se encuentra dentro del Código Civil vigente en el libro VIII sobre la prescripción y caducidad, título I sobre prescripción extintiva, y entre los artículos 1989° al 2002°.

Cuando la prescripción extintiva se sustenta en fundamentos subjetivos conlleva a la presunción *iuris tantum*, es decir aquello que admita prueba en contrario en este caso a la presunción del abandono del derecho que corresponde a su titular para ejercerla. Es propiamente de este fundamento subjetivo que la contraparte puede hacer uso de la naturaleza jurídica de la prescripción extintiva a través de la excepción dando razón a la parte demandada por la inactividad del actor. Desarrollaremos esta institución con mayor detalle más adelante.

### 1.7. DIFERENCIAS ENTRE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

Las diferencias entre ambas instituciones las proponemos en base al comentario del profesor (GONZÁLES LINARES, 2007, págs. 374-375) quien sostiene de la siguiente manera:

Para despejar cualquier confusión entre ambas especies prescriptorias por la trascendental importancia que revisten en lo didáctico, teórico y práctico, y siguiendo la línea de nuestro Código Civil, establecemos las siguientes diferencias:

- A. La adquisitiva se halla ubicada legislativamente en el Libro V, derechos reales (artículos 950° a 953° del Código Civil). En cambio, la extintiva está ubicada en el Libro VIII, Título I, prescripción y caducidad (artículos 1989° a 2002° del código civil).



- B. La *usucapión* se clasifica en corta u ordinaria, con un plazo de cinco años continuados, justo título y buena fe (artículo 951 del Código Civil), y en larga o extraordinaria, con un plazo de diez años continuados (artículo 950° del Código Civil). La extintiva no reconoce ninguna clasificación.
- C. La *usucapión* es un modo originario de adquirir la propiedad de bienes muebles e inmuebles (artículos 950° del Código Civil). La extintiva desaparece o destruye las pretensiones y obligaciones prescriptibles (artículo 1989° del Código Civil).
- D. La *usucapión* tiene por objeto constituir un derecho real de propiedad, transformando la posesión de un derecho real de propiedad, es decir transforma el hecho en derecho (artículo 950° del código civil). La extintiva acaba con las pretensiones reales, por ejemplo los interdictos, etc. (artículos 601° y 2001°, inciso 1, del Código Civil).
- E. La *usucapión* tiene como fundamento el hecho (positivo) de ejercicio efectivo de la posesión de un bien (artículo 896° y 950° del Código Civil). La prescripción extintiva tiene como fundamento el hecho (negativo) de la inactividad del titular de la pretensión.
- F. La *usucapión* a más de requerir del plazo legal exige supuestos fijados por la ley material civil, como la posesión continuada, el *animus domini*, la posesión pacífica y pública (artículos 950° y 952° del Código Civil). Para la extintiva es suficiente el transcurso del plazo legal opera previa invocación.
- G. La *usucapión* recae sobre bienes corporales muebles o inmuebles (artículos 950° y 951° del Código Civil). No existe *usucapión* sobre derechos personales. La extintiva recae propiamente sobre la pretensión.
- H. La *usucapión* tiene plazos establecidos según la clase de que se trate: cinco para la corta y diez años para la larga (artículos 950° y 951° del Código Civil). La extintiva ostenta plazos prescriptorios establecidos en la ley según las pretensiones (artículo 2001° del Código Procesal Civil).

### **1.8. SIMILITUDES ENTRE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA**

- A. Tanto la *usucapión* y la extintiva constituyen clases de la prescripción genérica.
- B. Ambas instituciones se rigen por el principio de legalidad.
- C. El factor o elemento temporal rige para ambas instituciones.



- D. Tanto la usucapión como la extintiva se realizan a instancia de parte.
- E. Ambas instituciones requieren de pronunciamiento jurisdiccional estimatorio para que tengan efectos jurídicos.
- F. La usucapión y la extintiva son señaladas expresamente tanto en el Código Civil como en el Código Procesal Civil.

## SUBCAPÍTULO V

### LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

#### 5.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

En el derecho romano aún no se tenía la idea de la extinción de un derecho por el transcurso del tiempo lo que sí había eran aproximaciones sobre su especie, la prescripción de manera general aparece con la *usucapión* por la cual el poseedor podía adquirir un determinado bien por el transcurso del tiempo, a partir de esta institución se tenía la probabilidad de implantar la prescripción extintiva o sea así como existía esa suerte de apremio al poseedor de un bien para pretender ser titular a efectos del transcurso del tiempo, también aperturaba la posibilidad de concurrir como una suerte de castigo con el cual se pretendía sancionar al titular de un derecho que dejó transcurrir el plazo prescriptorio para ejercer su derecho.

La prescripción filtró por los dos grandes sistemas procesales que trascendían en ese entonces: el sistema ordinario y el sistema extraordinario, la primera que estaba conformado por las acciones de la ley y el procedimiento formulario, dentro de las acciones de la ley los jurisconsultos mantenían la perpetuidad de los derechos de *pater familias* consagrados por el derecho quirritario, de igual manera los derechos reales, en este último daba lugar a la prescripción usucupativa pero no a la extintiva; en tanto en el procedimiento formulario la prescripción extintiva se daba a manera de cláusulas acordadas por las partes en el contrato que no significaba su regulación. Al respecto Fernando Hinestrosa (2006) señala:

“En el procedimiento formulario la *prescriptio* era una cláusula con la que se planteaban de manera preliminar las reservas *pro actore* y *pro reo* a modo de limitar el ámbito de las acciones (...). En la *cognitio extra ordinem* al paso que la brevedad de la duración de las acciones penales pretorias obedecían al deseo de que la reparación fuera lo más próxima a la ofensa” (págs. 23-24).



En el procedimiento formulario la prescripción extintiva ya hacía sentir su presencia únicamente como cláusulas donde las partes podían pactar su contenido conocido actualmente como cláusulas convencionales. En el sistema extraordinario las acciones tenían corta duración lo que acarrea serios problemas para el manejo de sus consecuencias jurídicas como la reparación.

A partir del código napoleónico de raíces en la constitución de Teodosio II se da la teoría unitaria de la prescripción, esta teoría se encarga de regular tanto la *usucapión* y la prescripción extintiva como una sola, error que cometieron los glosadores porque entre ambas instituciones existen absolutamente distinciones sustanciales. A continuación la teoría unitaria es dejada de lado por el Código Alemán porque se dieron cuenta que su tratamiento conjunto incurría en graves conflictos en su aplicación.

Con el Código Alemán de 1896 la teoría unitaria pierde vigencia la cual abre nuevos horizontes a la teoría dualista, bajo esta nueva teoría se apertura nuevos retos respecto a la investigación científica-jurídica como instituciones totalmente independientes o autónomas.

Nuestro sistema jurídico en relación al Código Civil de 1852 aún se regía por la teoría unitaria la cual regulaba a la *usucapión* y la prescripción extintiva como una sola. En tanto el Código Civil de 1936 se desligó totalmente de la teoría unitaria emergiendo así el derecho moderno, la prescripción extintiva ya se regula de manera independiente en la sección primera referente a los actos jurídicos, título V, artículos 1150° al 1170°, lo que aún no se definía era su objeto jurídico. Ya con el vigente código de 1984 el artículo 1989° manifiesta que “la prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo” donde hace énfasis en el objeto de la prescripción extintiva, es decir lo que persigue atacar la prescripción es la pretensión y con ella la acción, por lo que el código vigente es más claro sobre la regulación de la prescripción extintiva, por supuesto que aún no se ha llegado a conocer con profundidad esta institución pero que aun así constituye un nuevo reto a efectos de su investigación.

## 5.2. DEFINICIÓN

Cuando el derecho establece plazos prescriptorios no significa que el tiempo sea un simple cómplice instrumental de este, sino que es el factor *sui generis* de toda creación, esto implica que el derecho aprovecha de manera indiscutible la temporalidad en la evolución social respecto a las necesidades de cada persona, pues no olvidemos que el tiempo de ninguna manera puede ser gobernado, sino todo lo contrario es éste quien gobierna toda la naturaleza incluido al derecho.





Este aprovechamiento del tiempo refleja sobre todo en los plazos legales como por ejemplo la prescripción extintiva.

La inactividad del titular de un derecho que no ejerce dentro del plazo legal es sancionada con la privación o desprotección de lo que le correspondía. La prescripción en general opera bajo el carácter apremiante siendo esta de manera negativa (extintiva) o positiva (adquisitiva), en el caso del carácter apremiante negativo la forma de prescripción es extintiva por cuanto la inactividad del titular para interponer un determinado derecho ante los órganos jurisdiccionales competentes será apremiado con la extinción de ese mismo derecho que le correspondía y por ende ya no podrá ejercerla posteriormente.

Para el profesor Nerio Gonzales (2007) “la prescripción extintiva o liberatoria descansa en la presunción de abandono, en el desinterés o en la negligencia del titular que no hizo valer su derecho oportunamente” (pág. 371). En breves palabras la prescripción extintiva o liberatoria se funda en el vencimiento del plazo otorgado por ley para efectos de accionar un derecho, puede ocurrir que el interesado haya hecho trascurrir este plazo por falta de conocimiento acerca de los plazos legales, o lo haya hecho por alguna otra negligencia suya. En ambos casos el titular o interesado es sancionado con la desprotección del derecho que le correspondía ejercer dentro de los términos legales que señala la prescripción extintiva.

Por su parte Vidal Ramírez (1985) señala:

“Nosotros consideramos que la prescripción extingue la acción y por ello adoptando posición no solo hemos precisado el concepto de acción, entendiéndola como el poder jurídico de acudir ante los órganos jurisdiccionales, sino que además en relación a su naturaleza jurídica nos hemos adherido a la doctrina que ve en la acción un derecho a la jurisdicción” (pág. 96).

Esta es una definición más acertada por cuanto nuestro sistema jurídico adopta la prescripción extintiva como una forma de extinguir la acción pero no el derecho, esta acción como lo indica el profesor Vidal Ramírez guarda una estrecha relación con el objeto de la prescripción extintiva, o sea existe una correspondencia entre la acción y lo que quiere sancionar o atacar por ejemplo si el titular no ejerció su derecho subjetivo dentro del plazo señalado por la norma, ese ejercicio que se representa a través de la pretensión y que se materializa por medio de la acción queda extinta a manera de sanción.

En síntesis podemos afirmar que “la prescripción extintiva es un medio de defensa procesal orientado a poner fin a un proceso por haber vencido el plazo legal para que el interesado pueda ejercitar la acción correspondiente, la misma que se entiende ha prescrito” (CASTILLO QUISPE & SÁNCHEZ BRAVO, 2008, pág. 413), es decir se puede manifestar por medio de una excepción o por medio de una acción de prescripción extintiva.

### **5.3. CARACTERÍSTICAS**

#### **Extingue la acción y con ella la pretensión.**

Este carácter responde al objeto de la prescripción extintiva por cuanto persigue atacar la acción o sancionar al titular de este derecho subjetivo. Cuando la prescripción extintiva se dirige contra la acción, también se dirige contra la pretensión porque como sabemos la pretensión es la manifestación de voluntad del titular de un derecho que ejerce a través de los órganos jurisdiccionales a fin de reclamar tutela jurídica de sus derechos y que esta manifestación se ejerce y materializa por medio de la acción, por consiguiente si la prescripción extintiva ataca la acción hará lo mismo con la pretensión.

#### **Es irrenunciable.**

La prescripción extintiva como derecho subjetivo es irrenunciables, la ley garantiza que las personas puedan beneficiarse mediante los efectos de la prescripción. El Código Civil señala que excepcionalmente se puede renunciar a la prescripción mas no al derecho de prescribir, además de eso señala que se puede renunciar una vez ganada la prescripción, o sea una vez transcurrido el plazo prescriptorio.

#### **El plazo prescriptorio es fijado solo por ley en armonía con el principio de legalidad.**

A propósito el artículo 2000 del Código Civil señala que solo la ley puede fijar los plazos de prescripción. Esto en razón a que el plazo prescriptorio es señalado únicamente por la ley y no puede ser establecido por la voluntad de las partes, “el principio legislativo del plazo prescriptorio para que los plazos no pudieran ser alterados convencionalmente, pues la noción de orden público que la sustentaba era la misma que fundamenta toda la disciplina de la institución” (VIDAL RAMÍREZ, 1985, pág. 104).

#### **Se manifiesta a través de la acción o excepción.**



Normalmente la prescripción extintiva opera como excepción, es decir al vencimiento del plazo no tiene manifestación más que proponer como medio de defensa por el demandado o reconvenido. Pero también cabe el caso cuando “el deudor o demandado que se defiende o excepciona oponiendo la prescripción, puede presentarse como actor invocando la prescripción” (MOISSET DE ESPANÉS, 2016, pág. 429), esta última se refiere a la manifestación del demandado como actor que propone la prescripción a través de la acción, o sea interpone la acción de prescripción extintiva.

**Se fundamenta en el orden público y la seguridad jurídica.**

“La ley por razones de orden público o interés social da una solución tajante a este estado de cosas: quiere firmeza, certidumbre, seguridad, y estabilidad” (MOISSET DE ESPANÉS, 2016, pág. 432). Este carácter responde a los fundamentos en que se sustenta la prescripción extintiva, es decir persigue el orden público y la seguridad jurídica a través de la aclaración de una situación de incertidumbre creada a partir de la inacción del titular de un derecho.

**5.4. DIFERENCIAS ENTRE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA Y LA CADUCIDAD**

**A. La prescripción extingue la acción pero no el derecho, en tanto la caducidad extingue la acción y el derecho que le corresponde.**

Esta primera diferencia responde a los artículos 1989 y 2003 de la prescripción y caducidad respectivamente. La diferencia se encuentra en que la prescripción extingue la acción pero no el derecho, en cambio la caducidad extingue tanto la acción como el derecho, o sea “con la prescripción subsiste un derecho en el titular que no está protegido por el derecho a accionar en su defensa, en tanto con la caducidad desaparece toda titularidad del sujeto de derecho” (RUBIO CORREA, 1987, pág. 27). La distinción más específica la hace el profesor Vidal Ramírez (1985) por cuanto “la extinción del derecho en relación a la caducidad está referido a aquellos derechos que nacen con un plazo prefijado en relación a la vigencia de la acción que de ellos se deriva” (pág. 204), es decir la norma jurídica establece los casos donde el titular pueda accionar un derecho sin que este suceda a sus herederos, en la caducidad la acción y el derecho se extienden únicamente a su titular mas no a sus herederos.

**B. La prescripción extintiva puede ser alegada solo por la parte interesada, mientras la caducidad a petición de parte o de oficio.**



La prescripción extintiva únicamente puede ser alegada a petición de parte (artículo 1992 del Código Civil), a diferencia de la caducidad aun cuando sea alegada por la parte interesada puede ser declarada de oficio (artículo 2006 del Código Civil), es decir “el funcionamiento de oficio indica que el interés colectivo toma parte en la vigencia real de la caducidad y por tanto su eficacia no está limitada a la voluntad del beneficiado por la caducidad”, entonces la prescripción está fundada en el interés privado, mientras la caducidad en el interés público, de ahí que puede ser alegado de oficio por el juez.

**C. La prescripción extintiva admite suspensiones e interrupciones, mientras que la caducidad no.**

La prescripción extintiva es susceptible de suspensiones o interrupciones, mas no la caducidad porque en palabras de Vidal Ramírez (1985), “en la caducidad el tiempo opera objetivamente al no admitir causales de suspensión ni de interrupción” (pág. 205), pues esto permite que el transcurso del tiempo en la caducidad sea de manera continua y por ende preclusiva.

**D. La prescripción se produce el último día hábil del plazo, en tanto la caducidad el último día hábil o inhábil del plazo.**

El artículo 2002 del Código Civil manifiesta que “la prescripción se produce vencido el último día del plazo” pero lo que no señala es si el último día del plazo puede ser hábil o inhábil, para lo cual aplicamos e interpretamos el inciso 5° del artículo 183 y el artículo 184 del mismo cuerpo normativo, podemos deducir que el último día del plazo para constituirse en prescripción es de carácter hábil, pues de lo contrario si ese día cayera en uno inhábil automáticamente se pasa al día siguiente que es un día hábil. Esto no ocurre con la caducidad puesto que el plazo de caducidad puede comenzar en un día hábil o inhábil.

**E. Los plazos prescriptorios siempre son fijados por ley, en tanto los de la caducidad pueden ser fijados por ley o por convenio entre las partes.**

En ambos casos tanto en la prescripción y caducidad los plazos siempre son señalados por ley, la distinción radica en que el plazo de la caducidad además que sea fijado por ley pueden las partes por acuerdo de voluntades señalar los plazos de caducidad. Así como manifiesta Marcial Rubio “el artículo 2004 del Código Civil permite suponer que no se ha pretendido prohibir la fijación de plazos voluntarios por las partes, siempre y cuando estas no ofendan la norma

imperativa”, el acuerdo de voluntades para señalar plazos de caducidad rige en base a la autonomía de la voluntad privada de las partes, pues en ejercicio de este fundamento se apertura la posibilidad a que puedan decidir libremente los plazos de caducidad siempre y cuando estas no vayan contra las normas jurídicas.

### **5.5. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA**

La naturaleza jurídica de la prescripción extintiva imperaba desde mucho antes; se tenía la idea de que actuaba como medio o mecanismo del demandado para rechazar las pretensiones que le dirigía el demandante, nos referimos a la excepción. Actualmente este medio o mecanismo impera como la naturaleza jurídica de la prescripción extintiva.

La excepción en términos generales es el medio de defensa por la cual hace uso el demandado o reconvenido con la finalidad de atacar la relación jurídico procesal y con ella el proceso en curso. Si bien es cierto la prescripción extintiva goza del carácter sancionador, éste castiga al titular de un derecho que dejó transcurrir el plazo señalado en la norma, por lo que da razón al demandado a través de un mecanismo llamado excepción, a propósito nuestro Código Civil en el inciso 12 del artículo 446 señala a la prescripción extintiva como excepción.

En términos más específicos la “excepción es pues el poder jurídico del demandado de oponerse a la pretensión que el actor ha aducido ante los órganos de la jurisdicción” (COUTURE, 2005, pág. 79), cuando se refiere al poder jurídico del demandado quiere decir que es algo propio del demandado que la ley lo faculta o le da ese poder de ejercer contra el accionar del demandante. Asimismo “la excepción es un acto jurídico procesal que tiene por objeto el de depurar o buscar el perecimiento de la acción intentada por el actor” (ÑAUPA VERGAYA, REMERO VALERO, & AIMITUMA QUISPE, 2000, pág. 115), la excepción en general se clasifica en perentoria y dilatoria, nuestro sistema jurídico arrastra sus veteranas definiciones desde el derecho romano, en ambas clases se han tratado de descubrir una definición propia e incluso se ha llegado a incorporar una postura media entre la perentoria y la dilatoria, llamada excepción mixta. Actualmente conocemos la excepción perentoria como la conclusión del proceso por la cual el demandado o reconvenido propone este medio de defensa contra las pretensiones del demandante, es decir con este tipo de excepción se busca perecer o terminar el proceso en el que se encuentra el demandado; por su parte la excepción dilatoria se conoce como excepción de

saneamiento por la cual del demandado o reconvenido hace uso de este medio de defensa con la finalidad de depurar o dilatar el proceso.

Cabe aclarar que la naturaleza jurídica de la prescripción extintiva no opera exclusivamente como excepción, sino también puede operar como acción, al respecto Luis Moisset (2016) señala:

“En materia de prescripción liberatoria lo más común será que se oponga como excepción, y frente a una demanda del acreedor, que reclama el cumplimiento de la obligación, el deudor se defiende o excepciona, oponiendo la prescripción; pero puede suceder también que el deudor se presente como actor invocando la prescripción” (pág. 429).

Por su parte Vidal Ramírez (1985) enfatiza:

“La prescripción por regla general se hace valer en vía de excepción sin que nada obste para que pueda ser invocada en vía de acción. La prescripción no tiene una función meramente defensiva y el legítimo interés que justifica su invocación permite también que pueda ser accionada, por el propio beneficiario de una acción declarativa, o por los acreedores de una acción subrogatoria u oblicua, o si el beneficiario la abdica, en acción pauliana” (pág. 113).

En resumen la naturaleza jurídica de la prescripción extintiva es la excepción y la acción según corresponda al modo de interposición. El ejercicio de la acción como naturaleza jurídica de la prescripción se puede manifestar como acción de prescripción extintiva.

## **5.6. OBJETO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA**

El artículo 1989° del Código Civil señala que “la prescripción extingue la acción, pero no el derecho mismo”. Esto nos lleva a pensar que la prescripción extintiva se dirige contra la acción mas no contra el derecho que se reclama, es decir la prescripción extintiva persigue atacar o destruir la acción, como la prescripción tiene carácter apremiante el objeto que persigue será la acción.

Por la acción entendemos el derecho de cada individuo de reclamar tutela jurisdiccional efectiva al Estado a través de los órganos jurisdiccionales competentes.

En líneas del profesor Juan Monroy (2007) “el derecho de acción es aquel derecho de naturaleza constitucional, inherente a todo sujeto en cuanto es expresión esencial de éste que lo faculta a exigir al Estado tutela jurisdiccional para un caso concreto” (pág. 497). El derecho de acción tiene de por sí mismo contenido constitucional en la medida que cualquier sujeto desde que es

concebido hasta su muerte, tiene el derecho inherente de acceder a la justicia en protección de sus derechos transgredidos, y esa petición va dirigida al Estado por medio de los órganos jurisdiccionales competentes, con esto no queremos decir que las pretensiones que plantea el agraviado se dirijan contra el Estado, sino todo lo contrario van dirigidas en el sentido de brindar tutela jurisdiccional efectiva a su favor, pues las pretensiones que formula se dirigen en contra de quien los haya vulnerado, el Estado actúa únicamente como un tercero imparcial que busca la verdad de los hechos y en base a ello hacer justicia. Este último comentario se resume en el principio y fundamento de la prescripción extintiva, la seguridad jurídica.

Para el profesor Vidal Ramírez (1985) “es que no se extingue el derecho de acción ni el derecho a la jurisdicción, sino más propiamente la pretensión” (pág. 116), la pretensión constituye un antes al nacimiento de la acción, pues es este precisamente que impulsa al nacimiento de la acción. La pretensión es la manifestación de voluntad por el cual el titular de un derecho reclama tutela jurisdiccional al Estado, este reclamo para ser efectivo debe exteriorizarse y materializarse por medio de un derecho subjetivo llamado acción. Entonces no estamos en todo de acuerdo con la opinión del profesor Vidal Ramírez porque si lo que va extinguir la prescripción es la acción obviamente afectara la pretensión.

Por consiguiente lo que nosotros creemos es que el objeto de la prescripción extintiva no es únicamente la acción ni mucho menos de la pretensión como lo manifiesta Vidal Ramírez, el objeto de la prescripción extintiva es la acción y consecuentemente la pretensión.

### **5.7. FUNDAMENTO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA**

La prescripción extintiva principalmente se fundamenta en dos pilares: el orden público y la seguridad jurídica.

El orden público es fundamento de la prescripción extintiva por cuanto “conviene al interés social liquidar situaciones pendientes y favorecer su solución. La prescripción se sustenta por tanto en la seguridad jurídica, por ello ha devenido en una de las instituciones jurídicas más necesarias para el orden social” (VIDAL RAMÍREZ, 1985, pág. 101), tanto el orden público como la seguridad jurídica son dos almas gemelas que se relacionan activamente en la administración de justicia. El orden público se define como el “conjunto de normas jurídicas que el Estado considera de cumplimiento ineludible de cuyos márgenes no escapa la conducta de los órganos del Estado ni los particulares, para lo cual el Estado compromete sus atribuciones coercitivas y coactivas de



ser necesario” (RUBIO CORREA, 1986, pág. 95), en pocas palabras el orden público implica justicia donde cada uno ocupa un puesto parametrado por ley. Por lo que el orden social necesita de normas públicas que puedan ser acatadas por toda persona sin excepción, sin necesidad de que se encuentre expresamente señalada en una norma legal.

Para Dariberto Palma (1996):

“la prescripción extintiva encuentra su fundamento en razones de seguridad jurídica, de orden y de paz social, no olvidemos que al derecho le interesa en forma relevante liquidar ciertas situaciones inestables, tratando de impedir que puedan ser materia de revisión después de pasado cierto lapso para que de esta manera se dé certeza a los derechos. No debemos confundir la prescripción extintiva con la caducidad, pues esta es de orden público y puede ser declarada incluso de oficio por el juez, en cambio aquella está dentro de la esfera privada de las partes ya que puede ser invocada solo a petición de quien se sienta favorecido con la prescripción” (pág. 175).

La paz social que tiene una estrecha relación con el orden público y la seguridad jurídica, es el resultado del orden público y la seguridad jurídica.

Ahora la seguridad jurídica como fundamento es la inspiración de la prescripción extintiva en la medida que se desea poner fin a una situación de incertidumbre, pues no tendría sentido que aquella persona que se encuentra en esa situación viva eternamente con esa carga, la seguridad jurídica es algo más que una finalidad que busca llegar la prescripción extintiva, es un fundamento. Aníbal Torres (2011) manifiesta que la seguridad jurídica “se trata de un valor superior contenido en el espíritu garantista de la carta fundamental que se proyecta hacia todo ordenamiento jurídico y busca asegurar al individuo una expectativa razonablemente fundada, por actuación de los poderes públicos y la colectividad” (pág. 663). La constitución del Estado a través de sus organismos públicos es quien pone mayor atención a la protección de cada individuo, ello no exime a que la sociedad también actúe en la defensa de sus integrantes. Cuando una persona se encuentra en una situación de incertidumbre genera que sus derechos sean vulnerados, es por ello que la seguridad jurídica busca aclarar, resolver y poner en claro algo que se encuentra en discordia. La prescripción extintiva busca que la situación del deudor sea esclarecida y que se encuentre en mejor tutela, pues no puede una persona encontrarse eternamente en una situación de incertidumbre y desprotección, razón por la cual cuando el titular



de un derecho no ejerció dentro del plazo legal pierde la oportunidad de ser atendido por los órganos jurisdiccionales, por lo que el deudor queda en mejor protección de sus derechos, o sea queda precluido de sus obligaciones contra el titular o acreedor.

### **5.8. EFECTOS DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA**

El efecto jurídico de la prescripción extintiva muchas veces es confundido con el objeto de este mismo, o sea el efecto es la extinción de la pretensión y la acción, o también a veces confunden con el fundamento jurídico.

El profesor Fernando Hinestrosa (2006) señala lo siguiente:

“la prescripción es un fenómeno con eficacia preclusiva y liberatoria que exige sentencia judicial a consecuencia de la excepción propuesta por el demandado, o eventualmente de la acción entablada al efecto (...). Los efectos de la prescripción no solo aprovechan a quien la opone y obtiene su reconocimiento jurisdiccional, sino también a todos aquellos que tienen directa o indirectamente interés en la extinción del derecho respectivo. Y perjudican, o más propiamente, implican la extinción de la relación jurídica y por ende del derecho en desmedro de quien quiera que sea su titular actual” (págs. 201-202).

En un sentido amplio el efecto inmediato de la prescripción sería la de eliminar una situación de incertidumbre, de inseguridad y de desprotección de la parte contra quien se interpone la pretensión. El efecto de la prescripción extintiva según el profesor Hinestrosa es preclusiva y liberatoria, la primera acaba con la situación de incertidumbre de la parte ante quien se iba a interponer la pretensión, en tanto el efecto liberatorio corresponde a la parte quien tenía que ejercer la pretensión pero que no lo hizo, la pretensión liberatoria libera de la carga al titular de la pretensión que debió ejercerla, en otras palabras se libera al titular de un derecho que no pudo ejercer dentro del plazo legal.

“La prescripción liberatoria provoca la pérdida de las acciones que tiene el acreedor para exigir el cumplimiento de la obligación” (CASTRO DE CIFUENTES, 2013, pág. 347), con ello materializa la seguridad jurídica que persigue la prescripción extintiva. En conclusión nosotros consideramos que la prescripción extintiva tiene efecto liberatorio y preclusorio porque permite poner fin a la situación jurídica de ambas partes, valga decir liberando la carga al titular de un derecho y precluyendo la situación de zozobra del deudor.



### 5.9. RENUNCIA E IRRENUNCIABILIDAD DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

Si una cosa que distingue la prescripción extintiva es precisamente el carácter irrenunciable a este derecho, el artículo 1990 del Código Civil señala que “el derecho de prescribir es irrenunciable. Es nulo todo pacto destinado a impedir los efectos de la prescripción”, ninguna persona puede renunciar a esta prerrogativa porque se trata de un derecho subjetivo, las entidades estatales y privadas incluido la sociedad reconocen y amparan los derechos subjetivos de la persona. Al respecto Vidal Ramírez (1985) señala sobre la irrenunciabilidad de la prescripción lo siguiente:

“El derecho de prescribir es un derecho subjetivo incuestionablemente que consiste en el poder que el ordenamiento jurídico reconoce de liberarse de las pretensiones del sujeto con quien se tiene entablada una relación jurídica frente a su inacción y como consecuencia del transcurso del tiempo (...). El derecho de prescribir es el derecho a beneficiarse con la prescripción, éste es el plazo prescriptorio fijado por la ley ya transcurrido. Se puede renunciar la prescripción pero no el derecho de prescribir” (págs. 104-105).

El derecho subjetivo es inherente a través del cual la norma jurídica le confiere poder o atributo a las personas para que estas puedan hacerla valer frente a los tribunales con la finalidad que alguien los cumpla, es por ello que no puede pasar desapercibido, su renuncia conllevaría a vulnerar los derechos inherentes de la persona humana. Cuando los efectos de la prescripción son liberatorios y preclusorios nada ni nadie puede impedir a producirlos, las partes en una relación jurídica no pueden acordar algo contrario a las normas imperativas, esto es impedir que surtan los efectos de la prescripción. Si bien es cierto que el orden público es fundamento de la prescripción extintiva éste se arraiga como derecho subjetivo por lo que es irrenunciable. Sería totalmente diferente cuando habláramos de prescripción en el sentido fáctico donde sí sería renunciable como lo señala el autor en la última frase, “se puede renunciar la prescripción pero no el derecho de prescribir”, y esto precisamente nos abre nuevas puertas a la renunciabilidad de la prescripción extintiva (en el sentido fáctico) que propone el artículo 1991° del Código Civil donde establece que “puede renunciarse expresa o tácitamente a la prescripción ya ganada. Se entiende que hay renuncia tácita cuando resulta de la ejecución de un acto incompatible con la voluntad de favorecerse con la prescripción”.

Decimos entonces que la renuncia procede si se toma en cuenta algunas reglas como por ejemplo el derecho subjetivo de la prescripción, el orden público en la que se funda, y la prescripción ya



ganada. Si procedieran estas reglas la prescripción sería susceptible de renuncia. “La codificación y la doctrina civilista son unánimes en admitir la renuncia de la prescripción pero solo cuando el plazo prescriptorio ya ha transcurrido y se puede oponer con éxito la prescripción” (VIDAL RAMÍREZ, 1985, pág. 106), por lo que solo procede cuando ya se haya ganado la prescripción, es decir que el plazo establecido por ley haya finalizado y que el interés social a través del orden público se haya cumplido y quede ahora solo en interés privado. La disposición en comentario establece dos formas de renuncia, expresa o tácitamente. La renuncia comprende la manifestación de voluntad del renunciante y por la cual se trata de un acto jurídico. La renuncia es de forma expresa cuando la declaración o manifestación de voluntad del renunciante se da por medios como el lenguaje, la escritura, los gestos, entre otros que llegue a conocer el destinatario de manera directa e inmediata. Por su parte la renuncia es de forma tácita cuando la declaración o manifestación de voluntad se infiere a través de los comportamientos o conductas del renunciante.

#### **5.10. EL PLAZO PRESCRIPTIVO**

En el estudio de la prescripción muchas veces nos complicamos en el uso adecuado de la terminología de plazo, inicio y término, porque generalmente se suele optar indistintamente como sinónimo cualquiera de éstas para hacer mención al tiempo como hecho fáctico respecto a una determinada situación jurídica. Para nosotros el plazo representa el lapso de tiempo entre dos puntos llamados de partida o inicio, y de meta o término. Por su parte el punto de partida o de inicio está referido al origen o comienzo de un plazo. Mientras que el punto de meta o término es el límite o culminación donde termina el decurso del plazo. En palabras simples el plazo es una línea recta que ocupa entre dos puntos comunes, de inicio y término.

##### **5.10.1. INICIO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA:**

Como ya mencionamos el inicio representa uno de los puntos cardinales del plazo, mediante él se da inicio al transcurso de la prescripción. Ahora cabe preguntarse ¿Cómo es que se da inicio al plazo prescriptorio? La respuesta puede que sea muy sencilla pero cuando se trata de decursos temporales muy complejos nos puede llevar a una serie de discusiones. En relación al inicio de la prescripción extintiva el artículo 1993° del Código Civil señala que “la prescripción comienza a correr desde el día en que puede ejercitarse la acción y continúa contra los sucesores del titular del derecho”.



Cuando la norma manifiesta que el inicio de la prescripción comienza a partir del ejercicio de la acción refiere al momento que nace esta misma. Lo que debe quedar en claro es que antes que se diera el nacimiento de la acción ya existe la relación jurídica sustancial mas no procesal que compromete tanto al titular del derecho como contra quien se dirige éste, por tal motivo creemos que la relación jurídica *perse* constituye un presupuesto en el decurso del tiempo. Por otro lado consideramos que el nacimiento de la acción se produce por la manifestación de voluntad del titular del derecho subjetivo, es decir la acción siempre se encuentra en un estado de gestación a través del derecho subjetivo la cual una vez que se encuentre en un estado de vulneración a los derechos, éste nace como acción para reclamar tutela jurídica, por ende la acción constituye el inicio del decurso prescriptorio por excelencia, en caso que fallezca el titular del derecho la prescripción continúa contra los sucesores de éste.

#### 5.10.2. TÉRMINO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA:

El término representa la culminación o meta del plazo, aquí es donde finaliza el decurso prescriptorio, al respecto el artículo 2002° del Código Civil expresa que “la prescripción se produce vencido el último día del plazo”. Hablamos del cumplimiento del plazo de prescripción ya como un resultado o producto del transcurso fáctico, pues el no ejercicio de la acción correspondiente conlleva al titular del derecho a no ejercer nuevamente.

En la práctica existen algunos titulares de derecho muy imprudentes que presentan sus demandas a última hora incurriendo en aprietos, pues algunos alcanzan a las justas a paralizar la prescripción pero hay de quienes no, esto en razón a que la calificación de la demanda no se hace de la noche a la mañana sino que se trata de una evaluación minuciosa de la demanda y ello debido a que requiere de tiempo, no olvidemos que lo único que puede interrumpir la prescripción es la notificación al demandado con el autoadmisorio de la demanda. Estos son pues de las tantas imprudencias en las que puedan incurrir los titulares de un derecho, en fin, lo que importa al término del plazo prescriptotio es que expidan totalmente aquellas acciones que están establecidos en el artículo 2001° del Código Civil.

#### 5.11. SUSPENSIÓN DEL PLAZO PRESCRIPTORIO

La suspensión es el acto que da lugar al detenimiento del plazo prescriptorio por una causal que sobreviene al inicio de éste. Con la suspensión del plazo prescriptorio “se produce una suerte de letargo. *Contrario sensu*, mientras el plazo no haya comenzado a transcurrir no cabe hablar de suspensión, una vez que culmina la suspensión el tiempo de la prescripción se reanuda”

(MORALES GODÓ, 2009, pág. 521). Una cosa muy importante que distingue la suspensión de la interrupción que a continuación veremos es solamente una especie de descanso hasta que el decurso prescriptorio afectado por esa causal sea subsanado y entonces es donde nuevamente se reanuda el plazo, en otras palabras la suspensión tiene un cierto efecto irretroactivo.

Debe quedar en claro que “las causales de detención prescriptiva funcionan no solo para las prescripciones largas sino también para las breves” (LEÓN BARANDIARAN, 1997, pág. 102).

#### 5.11.1. CAUSAS DE SUSPENSIÓN:

##### **Cuando los incapaces no están bajo la guardia de sus representantes legales:**

La ley protege a los incapaces en estado de indefensión, tal es así que refleja su garantía en este extremo cuando los incapaces no están bajo la guardia de sus representantes legales, lo que la norma no nos dice es si esta causal está dirigida para los incapaces relativos o absolutos, nosotros deducimos que esta garantía se extiende para ambos incapaces. En una deducción más lógica podemos apreciar que ningún incapaz contra el cual esté dirigida una determinada pretensión quede desamparado por ausencia de su representante legal, sean curadores en el caso de mayores de edad o tutores en el caso de los menores de edad, la representación legal a que refiere esta causal está establecida en el artículo 45 del Código Civil “los representantes legales de los incapaces ejercen los derechos civiles de éstos, según las normas referentes a la patria potestad, tutela y curatela”, sin un representante legal no justifica que siga transcurriendo el plazo prescriptorio.

##### **Entre los cónyuges, durante la vigencia de la sociedad de gananciales:**

El profesor Vidal Ramírez (1985) nos da a conocer de la siguiente manera:

“Lo que el código quiere es que habiendo una relación jurídica patrimonial el decurso prescriptorio se suspenda si las personas que son la parte acreedora y deudora respectivamente se conviertan en cónyuges adoptando el régimen de la sociedad de gananciales, o que habiendo adoptado el régimen de separación de patrimonios lo sustituyen por el de sociedad de gananciales” (pág. 129).

La regla general para la suspensión en estos casos es que los cónyuges durante la vigencia de la sociedad de gananciales sean parte acreedora y deudora.

##### **Entre las personas comprendidas en el artículo 326°:**



Al igual que en la anterior causal de suspensión, también implica para una relación concubinaria, siempre y cuando se encuentren durante la vigencia de la sociedad de bienes sujeta a la sociedad de gananciales de ambos concubinos.

**Entre los menores y sus padres o tutores durante la patria potestad o la tutela:**

No puede haber pretensión que esté dirigida de los representados, valga decir incapaces contra sus representantes, ni de la misma forma los representantes legales contra sus representados, por lo que los menores que generalmente son representados por sus padres no pueden incoar uno contra el otro ni viceversa.

**Entre los incapaces y sus curadores, durante el ejercicio de la curatela:**

De la misma manera, tampoco los incapaces mayores de edad pueden dirigir alguna pretensión contra sus curadores, aquí cabe una excepción y es que puede incoar el incapaz contra el curado, o el curador contra el incapaz pero siempre y cuando termine el ejercicio de representación mas no durante la representación.

**Durante el tiempo que transcurra entre la petición y el nombramiento del curador de bienes, en los casos que procede:**

Esta causal de suspensión responde en el caso que una persona desaparezca, al respecto el artículo 47 del Código Civil señala el nombramiento de un curador de la persona desaparecida, dicho curador se encargará de representar en ausencia de aquella persona y asimismo administrar los bienes del desaparecido, conforme refiere el artículo 549 del Código Civil. Entonces hasta que no se designe un representante o curador no puede seguir avanzando el plazo prescriptorio en contra del desaparecido.

**Entre las personas jurídicas y sus administradores, mientras estos continúen en el ejercicio del cargo:**

Las personas jurídicas son entidades abstractas a las cuales el derecho les reconoce una personalidad, este tipo de personas son administradas por distintos miembros que pertenecen a la misma pero que a veces pueden surgir inconvenientes en cuanto a su trabajo, como por ejemplo la mala administración o el mal manejo de los recursos de la entidad, es por ello que esta causal

está pensado en la protección de los bienes de estas entidades, por consiguiente el plazo prescriptorio se suspende hasta que el responsable deje su cargo en la entidad.

### **Mientras sea imposible reclamar el derecho ante un tribunal peruano:**

Para el profesor Marcial Rubio (1987), “la imposibilidad de reclamar el derecho ante un tribunal peruano puede ser el motivo de conflictos sociales. Sin embargo de particular importancia es el problema de las paralizaciones laborales del poder judicial, por lo demás frecuentes en nuestro medio” (pág. 36), y es cierto por cuanto la mala gestión en el Poder Judicial hace que perjudique no solamente a los trabajadores de esta entidad, sino también a los que reclaman tutela jurisdiccional de sus derechos.

#### **5.11.2. EFECTOS DE LA SUSPENSIÓN:**

El carácter de la suspensión prescriptoria es la solución de continuidad, el plazo prescriptorio se paraliza por una causal establecida por ley y que una vez subsanada esta continúa el transcurso temporal adicionándosele el tiempo hasta que se había presentado la causal.

“El efecto fundamental de la suspensión de la prescripción es el de detener su decurso el que continúa luego de desaparecida la causa y hasta completar el plazo previsto en la ley” (VIDAL RAMÍREZ, 1985, pág. 137). Por consiguiente consideramos que el efecto de la suspensión es la paralización o detención del decurso prescriptorio por una causal que se presenta al momento que nace la acción, o posteriormente a este, pero siempre y cuando sea dentro del plazo legal, una vez subsanada la causal continúa el decurso prescriptorio hasta cumplir el plazo señalado por ley. En palabras resumidas la suspensión tiene efecto *ex nunc*, es decir es irretroactiva.

#### **5.12. INTERRUPCIÓN DEL PLAZO PRESCRIPTORIO**

La interrupción es el acto por el cual se concluye el decurso prescriptorio por una causal venidera, Juan Morales (2009) señala lo siguiente:

“A semejanza de la suspensión, con la interrupción también se detiene el tiempo prescriptorio; pero a diferencia de aquella la causal de interrupción detiene definitivamente el tiempo, de tal suerte que el tiempo transcurrido ya no se toma en consideración, jurídicamente opera la presunción de que el tiempo no ha transcurrido, y si se reanuda la prescripción por alguna circunstancia debe computarse nuevamente el plazo sin tomar en consideración el ya transcurrido” (pág. 522).



Las características peculiares de la interrupción son la inutilización del decurso, pues con ello ya no se puede reanudar el plazo que hasta el momento venía transcurriendo, para ser más precisos esto responde al efecto de la interrupción, o sea es retroactiva.

#### 5.12.1. CAUSAS DE INTERRUPCIÓN:

##### **Reconocimiento de la obligación:**

El reconocimiento es la manifestación de voluntad del obligado o deudor para con el acreedor, en otras palabras se basa en la aceptación de la obligación, el reconocimiento deberá cumplir algunos requisitos, por ejemplo cuando se trate de testamentos o de actos *inter vivos* solemnes. El acto jurídico que se configura, el reconocimiento de la obligación, sea *inter vivos* o *mortis causa*, es un acto unilateral y recepticio, pues solo requiere de la voluntad del obligado y ésta se dirige a la persona del pretensor o *accipiens*” (VIDAL RAMÍREZ, 1985, pág. 142).

##### **Intimación para constituir en mora al deudor:**

Según Vidal Ramírez (1985):

“La intimación es una interpelación al deudor que supone la manifestación de voluntad del acreedor de exigirle el pago y hacerlo responsable por los daños y perjuicios que su retardo irroge. Es un acto jurídico unilateral y recepticio, pues la manifestación de voluntad del *accipiens* es dirigida al *solvens* (...). La intimación que constituye en mora al deudor tiene el efecto de interrumpir la prescripción, pero no impide que la misma comienza a correr nuevamente desde el día en que se realiza. Es la intimación y no la mora, la causa interruptiva” (págs. 143-144).

A diferencia del reconocimiento la manifestación de voluntad es del acreedor por la cual constituye interrupción en la intimación, pero no en la mora del deudor.

##### **Citación con la demanda o por otro acto con el que se notifique al deudor, aun cuando se haya acudido a un juez o autoridad incompetente:**

La citación con el autoadmisorio de la demanda constituye un acto jurídico procesal, en razón a la cual se da conocimiento al demandado que existe una pretensión interpuesta por el demandante en su contra pese a que este último haya acudido ante un órgano jurisdiccional incompetente, dicho sea de paso la incompetencia puede ser deducida como excepción por el demandado, por lo que no justifica siquiera la incompetencia para la interrupción del plazo prescriptorio. Ahora



lo que debemos poner en conocimiento es la Casación N° 774-2011 Huánuco que manifiesta: “el cómputo prescriptorio corre desde la interposición de la demanda y no desde la notificación, esto en mérito a que la notificación como el momento de interrupción distorsiona los alcances de esta institución, por cuanto es un acto complejo que no se notifica de manera inmediata, pues incluso pueden existir problemas que se le presenten al personal encargado de las notificaciones y esto puede comprometer al justiciable que afecte su derecho de acción a efectos de interrumpir la prescripción”, sin duda la mejor solución a los problemas de emplazamiento la da esta jurisprudencia.

### **Oposición judicial de la compensación:**

Nosotros nos acogemos al aporte del profesor Vidal Ramírez (1985):

“La oponibilidad de la compensación puede hacerse valer en vía de excepción o reconvencción, pues debe entenderse como un medio de extinción de la obligación cuyo cumplimiento se demanda. Creemos que nada obsta para que ella misma pueda hacerse valer en vía de acción. Pero invocada la compensación en cualquiera de sus formas, el proceso debe llegar a su fin mediante sentencia que se dicte. Por eso cuando el que ha opuesto la compensación sea en vía de excepción o reconvencción, si se desiste o si el proceso fenece por abandono queda sin efecto la interrupción. Si la sentencia ampara la compensación, la prescripción comienza a correr nuevamente desde la fecha en que queda ejecutoriada” (pág. 146).

La oposición de la compensación es la forma de extinguir la obligación del deudor pero que necesita de por medio un pronunciamiento judicial, es decir una sentencia.

#### **5.12.2. EFECTOS DE LA INTERRUPCIÓN:**

El efecto que produce la interrupción del decurso prescriptorio es totalmente distinta a la suspensión, veamos lo que afirma el profesor Vidal Ramírez (1985).

“La doctrina y la codificación civil son unánimes en señalar como efecto propio de la interrupción la inutilización del tiempo transcurrido hasta la aparición de la causal, el que ya no puede ser tenido en consideración para el cómputo del plazo prescriptorio. Desparecida la causal, el transcurso del plazo para la prescripción se reanuda pero como si recién se iniciara” (pág. 149).

La figura de la interrupción si bien es cierto se produce por una causal establecida por ley ya sea al momento en que nace la acción o posteriormente a esta. El decurso prescriptorio que hasta el



momento venía produciendo (obviamente cuando se presente con posterioridad), queda inútil para poder reanudar, pues si se quiera continuar el decurso se hará en base a un nuevo plazo prescriptorio mas no se podrá continuar a la que había venido avanzando. Precisamente esta operación es la que fija el efecto de la interrupción, por lo que el efecto de la interrupción de la prescripción extintiva es de forma *ex tunc*, o sea retroactiva para dejar ineficaz el decurso prescriptorio que ya venía produciendo.

### 5.12.3. INEFICACIA DE LA INTERRUPCIÓN:

En términos simples la interrupción es ineficaz cuando no procede ninguna de las causales de interrupción mencionadas líneas arriba, el artículo 1997 del Código Civil establece de manera enumerativa las causales de ineficacia de la interrupción.

**Se prueba que el deudor no fue citado con la demanda o no fue notificado con cualquiera de los otros actos a que se refiere el artículo 1996, inciso 3°:**

Vimos que la interrupción procede cuando es notificado al demandado con el autoadmisorio de la demanda, aun cuando el órgano jurisdiccional ante quien se presentó fuese incompetente para conocer el caso. Por lo contrario si no ocurriera así entonces la interrupción no surte efecto alguno, y no solo con la falta de notificación de la demanda sino también con cualquier otro acto procesal que implique dar conocimiento a las partes, asimismo la norma señala que la falta de notificación debe estar debidamente sustentada con medios probatorios.

**El actor se desiste de la demanda o de los actos con los que ha notificado al deudor; o cuando el demandado se resiste de la reconvención o de la excepción con la que ha opuesto la compensación:**

La ineficacia de la interrupción surte a partir de la decisión del demandante en el caso de una demanda o por la decisión del demandado en caso de una reconvención o una excepción, el desistimiento es la manifestación de voluntad de apartarse de un proceso pues a diferencia de la falta de notificación de algún acto procesal por la cual ninguna de las partes sede su posesión respecto al hecho en concreto, éste es ejercida a instancia de parte de alejarse del proceso litigioso dando a conocer expresamente a la contraparte y al tercero imparcial, por consiguiente el plazo prescriptorio no queda interrumpida por el desistimiento del acto del demandante en el caso de una demanda o del demandado en el caso de la reconvención o excepción.

**El proceso fenece por abandono:**

No confundamos el abandono con el desistimiento, pues como ya lo dijimos este último es la manifestación de voluntad de apartarse expresamente del proceso, en cambio el abandono no constituye manifestación de voluntad, el abandono es más un silencio por parte del actor es decir no manifiesta apartarse ni seguir el proceso, guarda una postura de silencio la cual considera la doctrina como conducta atípica en el acto jurídico. Entonces “el abandono al igual que las otras causales de ineficacia hace que el tiempo transcurrido hasta que se declara, readquiere eficacia y sea computable a los efectos de la prescripción” (VIDAL RAMÍREZ, 1985, pág. 148).

**5.13. PRESCRIPCIÓN DE LA PRETENSIÓN DE NULIDAD DE ACTO JURÍDICO**

Tal como ya dedicamos en el subcapítulo III el desarrollo de la nulidad de acto jurídico donde éste no puede ser convalidado por ninguna institución jurídica ni por el acuerdo voluntario de las partes, la naturaleza jurídica de la nulidad es totalmente inválida e ineficaz por lo que nada puede revivirlo.

El numeral 1° del artículo 2001 establece el plazo de diez años para las acciones personales, las acciones reales y para la nulidad de acto jurídico, a este último consideramos innecesario porque no responde a la naturaleza jurídica de la nulidad. Algunos autores coinciden en que la nulidad de acto jurídico no debió poseer un plazo prescriptorio para interponerla, entre ellos está el profesor Cuadros Villena (1996) donde señala lo siguiente:

“La doctrina seria se ha pronunciado por la no prescriptibilidad de la nulidad *ipso iure*. Si el acto jurídico es inexistente no se le puede dar eficacia y existencia, ni a través de la confirmación, ni a través de la prescripción. Pues la prescripción tendría por objeto que el acto jurídico inexistente adquiriera existencia y validez por el transcurso del tiempo. Sin embargo de esta doctrina consecuente con los efectos del acto jurídico nulo, nuestro código permite que se pueda prescribir la acción de nulidad del acto jurídico. El inciso 1° del artículo 2001 establece que esa acción puede prescribir a los diez años. Entonces según nuestro código el acto jurídico absolutamente nulo por cualquiera de las causales señaladas en el artículo 219, puede a los diez años ser invulnerable y adquirir existencia y validez debido al tiempo. Es realmente contradictoria la normativa del código luego que ha establecido que el acto jurídico nulo puede ser declarado tal de oficio por el juez y que no puede ser confirmado” (págs. 232-233).

La idea es absoluta, el acto nulo no puede ser convalidado por ninguna forma, en este orden de ideas Cuadros Villena enlaza el acto jurídico nulo con la inexistencia y nos parece mejor el



término que emplea por cuanto el acto que carece de algún elemento, requisito o si fuere ilícito no puede ser existente jurídicamente hablando. Si bien es cierto que la prescripción tiene como objeto atacar la acción y con ella la pretensión no puede revertir la situación de la nulidad de acto jurídico. Otro punto muy importante es cuando la norma señala un plazo prescriptorio a efectos de ejercer un determinado derecho, esto hace posible que la nulidad del acto adquiera validez cuando el titular no cumple este plazo para reclamar tutela al Estado.

Antes del vencimiento del plazo prescriptorio en el caso de la pretensión de nulidad, ésta crea una apariencia de validez que a la postre por el no ejercicio de la pretensión de nulidad queda como un acto totalmente válido, pero que esa validez es de carácter tácita, por lo que la norma jurídica no puede permitir tan injusticia para una de las partes que además el interés se extiende a toda una sociedad, pues nadie quiere que un acto infrinja las normas jurídicas, el orden público, o las buenas costumbres. La nulidad de un acto compromete no solo al interés privado sino también al interés público, de ahí que la titularidad puede alcanzar no solo a los particulares sino también al Ministerio Público e incluso el juez puede declararlo de oficio.

Vidal Ramírez (1985) se pronuncia también en contra de la prescriptibilidad de la pretensión de nulidad:

“En relación al acto nulo, no siempre se ha reconocido la aptitud de la prescripción en razón de la máxima *quod initio vitiosum est non potest tractu temporis convalescere* (lo que es inicialmente vicioso no puede convalecer por el transcurso del tiempo) y que en mérito a ella por largas centurias se sostuvo la perpetuidad de la nulidad y en consecuencia, la imprescriptibilidad de la acción” (pág. 162).

Insistimos que el efecto liberatorio de la prescripción extintiva no puede revertir la situación del acto nulo, es decir lo que es inicialmente vicioso no puede convalecer por el transcurso del tiempo.

Finalmente respaldamos este trabajo de investigación con el aporte del profesor Lizardo Taboada (2002):

“Aun cuando el Código Civil peruano no ha optado por la imprescriptibilidad de la acción de nulidad, posición que desde nuestro punto de vista hubiera sido preferible, debemos insistir en señalar que el transcurso del tiempo no puede convalidar en ningún momento un acto jurídico nulo” (pág. 94).

La convalidación del acto nulo por efecto de la prescripción debilita su fundamento jurídico como es la seguridad jurídica y el principio de legalidad, tanto la prescripción como la nulidad de acto jurídico persiguen los mismos fines. La aplicación de la prescripción en la nulidad de los actos confronta sus fundamentos unos a otros convirtiéndolas así en una finalidad totalmente distinta a lo que ambos persiguen. Por consiguiente la prescripción no puede crear una inseguridad jurídica mucho menos nutrir a la infracción del principio de legalidad.

#### **5.14. PRETENSIONES IMPRESCRIPTIBLES**

##### **Pretensión declaratoria de la filiación matrimonial:**

La filiación se encuentra en el artículo 373 del Código Civil, “el hijo puede pedir que se declare su filiación. Esta acción es imprescriptible y se intentará conjuntamente contra el padre y la madre o contra sus herederos”.

La filiación es la relación parental que vincula a los padres con los hijos, existen dos clases de filiación: la filiación matrimonial y la filiación extramatrimonial, con respecto al primero es la que corresponde al hijo habido dentro del matrimonio, y el segundo el que se produjo fuera del matrimonio. El artículo 373° refiere que la acción de filiación matrimonial es imprescriptible para el hijo o hija habido dentro del matrimonio que merece ser reconocido como parte integrante del vínculo paternal y/o maternal. El derecho de dirigirse a los padres por parte del hijo o hija a través de la acción de filiación matrimonial posibilita que pueda ejercer por toda su vida, es decir mientras dure la vida del hijo.

##### **Pretensión petitoria de herencia:**

Esta pretensión corresponde al artículo 664 del Código Civil “(...) las pretensiones a la que se refiere este artículo son imprescriptibles y se tramitan como proceso de conocimiento”. La petición de herencia es una acción real, donde el heredero que no se halla en posición de los bienes que le corresponde, puede exigir judicialmente la entrega de la parte de la herencia que le toca. La acción de petición de herencia corresponde al heredero que no posee los bienes que le pertenecen y se dirige contra quienes los posea, según la petición de herencia deben concurrir los elementos como: petición de herencia (referido a los bienes de la herencia), corresponda al heredero que no posea los bienes que le pertenecen contra quien los posea, y concorra (cuando el demandado tenga el mismo derecho sobre la herencia), o excluya (por tener mejor derecho a los herederos aparentes).

**Pretensión reivindicatoria:**

Por su parte la reivindicación como pretensión se encuentra en el artículo 927 del Código Civil donde manifiesta que “la acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquel que adquirió el bien por prescripción”. Muchos autores coinciden en que la reivindicación es la acción real por excelencia destinada a tutelar el derecho de propiedad, es decir con la acción reivindicatoria el propietario puede reclamar ante el órgano jurisdiccional que se le restituya su propiedad que lo posee alguien. Esta misma acción tiene carácter imprescriptible, la razón de ser imprescriptible la reivindicación “está en la perpetuidad del derecho de propiedad, la cual es inherente a la pretensión real que la protege” (GONZÁLES LINARES, 2007, pág. 437).

**Pretensión de partición:**

Finalmente, el artículo 985 del Código Civil señala que “la acción de partición es imprescriptible y ninguno de los copropietarios ni sus sucesores pueden adquirir por prescripción los bienes comunes”. Para el profesor Nerio Gonzales (2007):

“La pretensión de división y partición por mandato legal es imprescriptible extintiva y adquisitivamente entre los copropietarios y sus sucesores. Ya se ha dicho transcurra el tiempo que transcurra la división y partición, es imprescriptible. La imprescriptibilidad de los derechos y las obligaciones, debe estar expresada en la ley, por razones de su legalidad, la que también considerada como una de las características de la pretensión de división y partición” (pág. 533).

La razón de la imprescriptibilidad de esta pretensión parece ser el principio de legalidad en que se sustenta la división y partición.

El Código Civil señala únicamente seis casos de no extinción de la acción tampoco del derecho mismo, como vimos cuatro de ellos son pretensiones imprescriptibles, a continuación dos pretensiones son de carácter no caducables como la pretensión de nulidad de matrimonio y la pretensión de filiación extramatrimonial.

En primer lugar Marcial Rubio (1987) manifiesta que “los términos imprescriptibilidad y no caducidad tienen algo en común, son equivalentes en significación dentro de los parámetros de conceptualización del Código, por lo cual responde a un fenómeno de sinonimia” (pág. 148), o sea el Código Civil señala que la prescripción extingue la acción pero no el derecho, en tanto la caducidad extingue tanto la acción como el derecho, pero si hablamos de imprescriptibilidad y



no caducidad, las cosas revierten totalmente, pues tanto el primero como el segundo preservan la acción y el derecho mismo. Entonces a efectos de la no extinción de la acción ni del derecho no cabe distinción alguna entre la imprescriptibilidad y la no caducidad, por lo que Marcial Rubio considera que mejor debería uniformizarse las dos pretensiones no caducables por las pretensiones imprescriptibles por ser más extendido en el uso de términos de esta última. A esta idea se le suma el profesor Vidal Ramírez (1985), primero por la pretensión de nulidad de matrimonio al sostener que “solo los derechos patrimoniales son susceptibles de prescripción y que estas operan cuando no se ejercita la acción en el plazo establecido por ley, y que la prescripción no opera cuando se trata de derechos relativos al estado de las personas y a los de familia” (pág. 172), el Código Civil señala en el artículo 276 que “la acción de nulidad no caduca” respecto a la nulidad del matrimonio, por lo cual el autor manifiesta que el matrimonio se basa en la constitución como acto y como institución, esta última sin lugar a dudas alude a las relaciones personales y patrimoniales, entonces la pretensión de nulidad en su término más adecuado no debería ser no caducable, sino imprescriptible. Por su parte la segunda pretensión que Vidal Ramírez (1985) prefiere llamado como imprescriptible es la declaratoria de filiación extramatrimonial, bajo el mismo sustento que la anterior pero que además “la imprescriptibilidad de la pretensión de filiación extramatrimonial se explica fácilmente por razones no solo de orden jurídico sino también de orden moral” (pág. 176). Esto es precisamente lo que la nueva ola de opiniones doctrinales propone una modificación al código sustantivo.

## CAPÍTULO III

## ANÁLISIS DE RESULTADOS

## 3.1. RESULTADOS DE ESTUDIO

## 3.1.1. JURISPRUDENCIA:

- Cas. N° 3759-2014-Lima.

Acto jurídico	Prescripción extintiva	Efectos
Nulidad de acto jurídico de transferencia de derecho y servidumbre.	Se declara fundada la prescripción extintiva vía acción.	Subsistencia del acto jurídico.

La compañía minera Casapalca S.A. interpone demanda de prescripción extintiva contra la empresa minera Los Quenuales S.A. a fin que se declare prescrita la posibilidad de formular la pretensión de nulidad del acuerdo de transferencia de derechos y servidumbre contenidos en la cláusula tercera del contrato de transferencia de concesiones mineras celebrado por Escritura Pública. Primero, en ejecución de los convenios que se suscribieron entre la empresa minera Yauliyacu S.A. actualmente como la empresa minera Los Quenuales S.A. y la compañía minera Casapalca S.A. mediante la cual se transfirieron derechos mineros y la servidumbre; segundo, en el mes de diciembre de mil novecientos noventa y ocho se suscribieron las Escrituras Públicas por las que se otorga derecho a favor de Casapalca, la cual a la fecha de la interposición de la demanda treinta y uno de mayo del dos mil doce queda transcurrido más de trece años por lo que cualquier pretensión que tenga por finalidad cuestionar la validez de la servidumbre ya habrá prescrito por el transcurso del tiempo. Por su parte el demandado contesta que Casapalca pretende la servidumbre pese a que no cuenta con derecho alguno y que además respecto a los convenios nunca se llegaron a un acuerdo de servidumbre ni se llegó a inscribir en Registros Públicos el contrato minero de servidumbre. El juez de primera instancia dicta sentencia declarando fundada la demanda y en consecuencia prescrito el contrato de transferencia de concesiones mineras celebrada por Escritura Pública. Además la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirma la sentencia apelada declarando fundada la demanda y en consecuencia



prescrito la posibilidad de formular pretensión de nulidad del acuerdo de transferencia de derechos y servidumbre contenido en la cláusula tercera del contrato de transferencia de concesiones mineras. Finalmente la Sala Permanente de la Corte Suprema de Justicia declara infundado el recurso de casación interpuesto por la empresa demandada Los Quenuales S.A. en consecuencia no casaron la sentencia de vista que confirma la sentencia apelada que declara fundada la demanda de prescripción extintiva.

- **Cas. N° 2839-2009-La Libertad.**

<b>Acto jurídico</b>	<b>Prescripción extintiva</b>	<b>Efectos</b>
Compraventa de bien inmueble.	Se declara fundada la prescripción extintiva vía excepción (en primera y segunda instancia).	Subsistencia del acto jurídico.

Esta jurisprudencia se establece en base a una demanda interpuesta por el señor Miguel Orlando Chávez Castro en su condición de alcalde de la Municipalidad distrital de Ladero contra la Asociación Provienda Señor de la Caña. El demandante incoa señalando que la Asociación Provienda Señor de la Caña en complicidad con la empresa Negociación Azucarera Ladero S.A. formularon una escritura pública de compraventa por la supuesta venta de siete lotes de terreno los que fueron inscritos en el Registro de Propiedad Inmueble de La Libertad, por la cual la Municipalidad distrital de Ladero encabezado por el señor alcalde por tener legitimidad interpone nulidad de acto jurídico por presentar el objeto jurídicamente imposible, porque el bien objeto de compraventa es de uso y dominio público. Por su parte la demandada propone excepción de prescripción extintiva de acción, por cuanto la escritura pública que formularon data del seis de marzo de mil novecientos noventa, y que la demanda fue interpuesta el cinco de febrero del dos mil ocho, concluyendo así el referido plazo. Ahora la excepción fue declarada fundada en la primera instancia concluyendo el proceso, asimismo es confirmada la apelación por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad. Finalmente la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia declara fundado el recurso de casación interpuesta por la Municipalidad distrital de Ladero, declarando nulo la sentencia confirmatoria

de excepción de prescripción extintiva del acto jurídico emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de La Libertad, entre sus fundamentos principales sostiene que el bien público constituye acto jurídico nulo, esto por ser de uso y dominio público, es decir inalienable e imprescriptible, por lo cual no puede existir razones para su prescripción.

- **Cas. N° 1495-2014-Lima.**

<b>Acto jurídico</b>	<b>Prescripción extintiva</b>	<b>Efectos</b>
Ineficacia de anticipo de legítima.	Se declara fundada la prescripción extintiva vía excepción (en primera instancia).	Subsistencia del acto jurídico.

Casación que se da en razón a una demanda de ineficacia de anticipo interpuesto por Teresa Carmela De La Guerra Cox y Fiorella Anna Sturla Venturo contra Dante Odria Anfossi y otros, señalando que el demandado Dante Odria Anfossi readquirió la propiedad del inmueble Centro Médico Las Palmeras de San Isidro S.A. por Escritura Pública en el cual tiene inscrito diversos gravámenes a favor de las demandantes; los demandados proponen excepción de prescripción extintiva por cuanto la escritura se llevó a cabo el tres de agosto de mil novecientos noventa, y que la demanda fue interpuesta el siete de noviembre de dos mil once. Entre los fundamentos de esta casación se encuentra la infracción normativa procesal prevista en el artículo 386 del Código Procesal Civil, denunciándose que se ha infringido el artículo 2001 numeral 4 del Código Civil, argumentando que se ha aplicado indebidamente el citado artículo ya que el anticipo de legitimidad cuya ineficacia se ha demandado, es un acto jurídico nulo de pleno derecho por haber nacido muerto, inexistente, motivo por el cual no puede aplicarse la prescripción establecida en el artículo 2001, numeral 4 del Código Civil que corresponde a acciones de anulabilidad o revocatoria, siendo de estricta y obligatoria la aplicación del artículo 2001 numeral 1 del Código Civil que corresponde a la prescripción de las acciones personales y nulidad de acto jurídico por aplicarse la pretensión demandada de ineficacia de anticipo de legítima efectuada por Dante Odria Anfossi a favor de sus hijos por tratarse de un acto jurídico nulo, estando a que el anticipante carecía del título de dominio para efectuar la transferencia. Queda establecido que la

transferencia a título gratuito (anticipo de legítima) realizada por Dante Rolando Odría Anfossi a favor de sus hijos tiene como objetivo defraudar a los acreedores toda vez que a pesar de tener conocimiento de las acreencias que respalda la propiedad y de las acciones desplegadas para su cobranza consolida su actuación a través de la Escritura Pública de Anticipo de Legítima, asimismo se acredita la intencionalidad puesta de manifiesto por los demandados para sustraer el bien inmueble y evitar el cobro de las obligaciones pendientes e impagas, con el reconocimiento previo de éstas, especialmente de Dante Rolando Odría Anfossi cuyo cobro se ejercía a través de la coerción del Poder Judicial y los embargos ordenados.

- **Cas. N° 3986-2010-Piura.**

<b>Acto jurídico</b>	<b>Prescripción extintiva</b>	<b>Efectos</b>
Nulidad de compraventa de bien inmueble.	Se declara fundada la prescripción extintiva vía excepción (en primera y segunda instancia).	Subsistencia del acto jurídico.

Esta jurisprudencia data sus antecedentes en la interposición de demanda de nulidad de acto jurídico contenida en la Escritura Pública de compraventa por Eugenio Olmedo Vicente contra Daniel Márquez Sullón y Susana Moscol Vite, quienes adquirieron de la Municipalidad Provincial de Piura un terreno, asimismo solicita como pretensión accesoria la nulidad de la inscripción registral. La Municipalidad Provincial de Piura requirió a Daniel Márquez Sullón que acreditara los pagos realizados sobre el lote que le fue adjudicado pero nunca acreditó los pagos, y luego de realizar las indagaciones respectivas se tomó conocimiento de que el inmueble no estaba legalmente en poder de Daniel Márquez Sullón sino de la Municipalidad Provincial de Piura, además el señor Daniel Márquez Sullón procedió a falsificar un documento que consistía en la Escritura Pública materia de nulidad, con la cual acudió a los Registros Públicos a fin de inscribirse como propietario logrando así su propósito, el mencionado documento carecía de la firma de las partes intervinientes por encontrarse fallecidas y que además se sustenta en una minuta bien confeccionada, fraudulentamente, por ello se trata de un acto jurídico nulo de pleno derecho por incurrir en las causales de falta de manifestación de voluntad, objeto física y

jurídicamente imposible y por perseguir un fin ilícito de conformidad al numeral 1°, 3° y 4° del artículo 219 del Código Civil. La contraparte deduce excepción de prescripción extintiva, en la cual se declara fundada porque se advierte que la Escritura Pública que obra a fojas veintiuno del cuaderno de excepciones fue otorgada con fecha dos de octubre del año mil novecientos noventa y dos, y considerando que la interposición de la demanda data de fecha diecisiete de setiembre del año dos mil siete, se tiene que la acción civil ha prescrito de conformidad con el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil. La Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura confirma la sentencia apelada en el extremo que se declara fundada la excepción de prescripción extintiva.

- **Cas. N° 1227-2012-Lima.**

<b>Acto jurídico</b>	<b>Prescripción extintiva</b>	<b>Efectos</b>
Nulidad de acto jurídico de compraventa de bien inmueble.	Se declara fundada la prescripción extintiva vía excepción (en primera y segunda instancia).	Subsistencia del acto jurídico.

María Marta Alfaro Paredes interpone demanda de ineficacia de acto jurídico contra Javier Fernando Ramírez Guerra y Jacqueline Rocío Carbajal Benavides y otros a fin que se declare ineficaz el acto jurídico de compraventa quedando así admitida la demanda, a continuación se corre traslado a los codemandados donde estos proponen excepción de prescripción extintiva donde señalan que la escritura se llevó a cabo el dieciocho de febrero de mil novecientos noventa y cinco, la demanda es de fecha veintitrés de abril de dos mil diez la cual se declaró fundada y dio por concluido el proceso. Por su parte la Sala Revisora ha confirmado dicha resolución señalando que la prescripción en los casos de ineficacia de acto jurídico debe asimilarse a la nulidad de acto jurídico, de tal forma que el plazo prescriptorio es de diez años. Se observa de la sentencia de vista emitida por la Corte Superior de Justicia de Lima ha respondido que el punto controvertido consiste en determinar en cuánto tiempo prescribe la ineficacia de acto jurídico. Dicho tema ha sido respondido de forma expresa por la Sala Revisora, así señala que si bien la norma sustantiva no menciona cuándo prescriben dichos tipos



de actos, debe utilizarse el plazo señalado en el artículo 2001 inciso 1° del Código Civil, ya que allí se consignan los plazos prescriptorios más largos “por su importancia intrínseca y por la gravedad del tema”.

- **Cas. N° 544-2009-Cusco.**

Acto jurídico	Prescripción extintiva	Efectos
Nulidad de acto jurídico (contrato de compraventa de bien inmueble).	Se declara fundada la prescripción extintiva vía excepción (en primera y segunda instancia).	Subsistencia del acto jurídico.

Pilar Mancco Huamán de Huilca interpone demanda contra Victoria Challco Chávez, Guillermo Gonzáles Prado y Anastacia Huallpa Challco de Gonzáles, sobre Nulidad de Acto Jurídico a fin que se declare la nulidad de contrato de compraventa celebrado por Victoria Challco Chávez a favor de Guillermo Gonzáles Prado y Anastacia Huallpa Challco de Gonzáles respecto de una parte del inmueble mediante Escritura Pública, asimismo solicita la reivindicación y cobro de los frutos civiles alegando que es propietaria del bien inmueble materia de *litis* por haberla adquirido a título de sucesión hereditaria de quien fue su padre Mariano Mancco Gonzáles, tal como aparece de la escritura pública de sucesión intestada. Anastacia Huallpa Challco de Gonzáles deduce la excepción de prescripción extintiva de acción, alegando que lo que se pretende invalidar es el acto jurídico de fecha veintiuno de noviembre del año mil novecientos noventa y cinco, por lo que a la fecha de notificación con la presente demanda el nueve de junio del año dos mil seis ha transcurrido el plazo que prevé el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil. Por resolución número catorce el Juez de primera instancia declara fundada la excepción de prescripción extintiva deducida por Anastacia Challco viuda de Gonzáles, en consecuencia nulo todo lo actuado en los autos principales y por concluido el proceso respecto a la pretensión de nulidad de acto jurídico debiendo por tanto proseguir el trámite respecto de las demás pretensiones. Por su parte la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco confirma la resolución apelada.

- **Cas. N° 2744-2004-Apurimac.**



<b>Acto jurídico</b>	<b>Prescripción extintiva</b>	<b>Efectos</b>
Nulidad de acto jurídico de compraventa de bien inmueble.	Se declara fundada la prescripción extintiva vía excepción (en primera y segunda instancia).	Subsistencia del acto jurídico.

Saturnina Quintana viuda de Flores interpone demanda de nulidad de acto jurídico de compraventa contra Dimas Guillermo Flores Quintana y Angélica Peralta de Flores, donde estos últimos dedujeron excepción de prescripción extintiva de la acción, aduciendo que el plazo de diez años previsto en el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil ha vencido en el caso de autos dado que se peticiona la nulidad del acto jurídico de compraventa contenido en escritura pública del veintinueve de marzo de mil novecientos setenta y cinco. El juez de primera instancia se pronuncia declarando fundada esta excepción bajo el argumento principal de que desde la celebración del acto jurídico y la Escritura Pública que lo contiene a la fecha de interposición de la demanda han transcurrido veintinueve años, venciendo con exceso el plazo de diez años previsto en el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil, y que además de acuerdo a la citada Escritura Pública la demandante participó en el acto jurídico de compraventa. Asimismo la prescripción debe contarse desde la fecha en que el documento fue utilizado en el año mil novecientos noventa y siete ante los Registros Públicos que entonces sólo han transcurrido siete años y que debe aplicarse el numeral 8° del artículo 1994 del Código Civil que establece, se suspende la prescripción mientras sea imposible reclamar el derecho ante un tribunal peruano. Elevado el cuaderno de excepciones a la segunda instancia, la Sala Revisora confirma la apelada expresando como fundamentos la interpretación del precepto contemplado en el numeral 8° del artículo 1994 del Código Civil es que el plazo de prescripción se suspende cuando el despacho judicial está suspendido a consecuencia de paralizaciones laborales o cualquier otra razón que imposibilite recurrir a los tribunales, asimismo ello no es de aplicación al presente caso, puesto que la actora no ha acreditado que se encontraba imposibilitada de acudir a los órganos jurisdiccionales para ejercitar su derecho, y finalmente estando ante una pretensión que tiene por objeto la declaración de nulidad de un acto jurídico y las causales de nulidad invocadas se remontan necesariamente al momento de su celebración, por consiguiente este es el momento a

partir del cual se computa el plazo de prescripción y no el momento de la inscripción registral del acto como pretende la actora.

- **Cas. N° 864-2006-La Libertad.**

Acto jurídico	Prescripción extintiva	Efectos
Nulidad de acto jurídico.	Se declara fundada la prescripción extintiva vía excepción (en primera y segunda instancia).	Subsistencia del acto jurídico.

El demandado Banco Wiese Sudameris propone excepción de prescripción extintiva contra la titular de derecho, ésta última absuelve en razón al artículo 1993 del Código Civil donde señala que la prescripción comienza a correr desde el día en que puede ejercitarse la acción y continúa contra los sucesores del titular del derecho, lo que significa que tratándose de derechos que el causante puede hacer valer en vía de acción la prescripción, respecto de los herederos no comienza a correr a partir de la muerte del causante sino que simplemente prosigue su secuencia natural, toda vez que dicho derecho no ha nacido con el heredero del causante sino que aquel ha sucedido a éste, asimismo en el presente caso la actora sostiene que tal plazo debe empezar a computarse desde el quince de febrero del dos mil tres, fecha en que notarialmente fue declarada heredera de su padre, posición que en lo absoluto guarda correspondencia con el artículo 1993 del Código Civil, tanto más si el término inicial del plazo prescriptorio que la recurrente esgrime ni siquiera es de la fecha del fallecimiento del causante, ocurrido el veintidós de junio de mil novecientos noventa y dos, sino la fecha en que ésta es declarada heredera del mencionado causante, declaración que no tiene ningún efecto para el plazo prescriptorio.

#### **ANÁLISIS:**

Lo abordado hasta aquí, nos permite observar que la jurisprudencia es unánime en admitir la prescripción extintiva de la pretensión de nulidad, provocando así que los actos jurídicos subsistan posteriormente a la sentencia declaratoria, pero su existencia no tiene que ver obviamente con la declaración de nulidad, sino todo lo contrario. La excepción o acción que el



beneficiado con la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico propone o interpone, impera sobre la validación de ésta misma con carácter tácita, provocando así un colapso dentro de nuestro sistema garantista.

### 3.1.2. DERECHO COMPARADO:

Ahora veamos lo que nos depara el derecho comparado sobre la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico.

#### A. EN ARGENTINA: CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN.

##### **Artículo 387. Nulidad absoluta. Consecuencias**

La nulidad absoluta puede declararse por el juez, aun sin mediar petición de parte, si es manifiesta en el momento de dictar sentencia. Puede alegarse por el Ministerio Público y por cualquier interesado, excepto por la parte que invoque la propia torpeza para lograr un provecho. No puede sanearse por la confirmación del acto ni por la prescripción.

#### B. EN BRASIL: CÓDIGO CIVIL.

##### **Artículo 169. Da invalidadde do negócio jurídico.**

O negócio jurídico nulo não é susceptível de confirmação, nem convalesce pelo decurso do tempo.

#### C. EN CHILE: CÓDIGO CIVIL.

##### **Artículo 1683. Nulidad y rescisión.**

La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley; y no puede sanearse por ratificación de las partes, ni por un lapso de tiempo que no pase de diez años.

#### D. EN COLOMBIA: LEY 57 DE 1887 (CÓDIGO CIVIL)

##### **Artículo 1742. Nulidad absoluta.**





La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede asimismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria.

E. EN CUBA: CÓDIGO CIVIL.

**Artículo 68. Acto jurídico nulo.**

El acto jurídico nulo no puede ser convalidado y es impugnabile en todo momento por la parte interesada o por el fiscal.

Las personas capaces no pueden ejercitar la acción de nulidad alegando la incapacidad de aquellos, con quienes realizaron un acto jurídico.

F. EN ECUADOR: CÓDIGO CIVIL.

**Artículo 1699. Nulidad absoluta.**

La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso que no pase de quince años.

G. EN PARAGUAY: CÓDIGO CIVIL.

**Artículo 658. Acciones imprescriptibles.**

No prescriben:

1. La acción de impugnación de los actos nulos.
2. La partición de los bienes hereditarios o en condominio, mientras subsista la indivisión.
3. La acción para demandar a los herederos por la restitución de los bienes de que fueron puestos en posesión definitiva en virtud de la declaración de muerte presunta.

H. EN URUGUAY: LEY 16603 (CÓDIGO CIVIL).

**Artículo 1561. Anulación y declaración de nulidad.**

La nulidad puede y debe ser declarada por el juez de oficio, cuando aparece de manifiesto; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedir su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral y de la ley; y no puede subsanarse por la ratificación de las partes ni por un lapso que no pase de treinta años.

**ANÁLISIS:**

Como se aprecia en el derecho comparado, en su mayoría la legislación Sudamericana admite la imprescriptibilidad de la pretensión de nulidad de acto jurídico, excepcionalmente el artículo 1742 de la legislación Colombiana deja duda sobre su interpretación cuando refiere que “(...) pueden sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria”, entendemos que esta legislación admite la convalidación de la nulidad de acto jurídico únicamente por la ratificación de los agentes que celebraron el acto jurídico o por el decurso temporal extraordinario, asimismo podemos sumar a este extremo los artículos 1699 y 1561 de la legislación Ecuatoriana y Uruguay respectivamente, donde señalan que “(...) no pueden subsanarse los actos nulos ni por un lapso temporal (...)”, esta frase nos hace suponer que aquellos actos que adolecen de nulidad no pueden convalidarse por un periodo de quince años en el caso de la legislación Ecuatoriana, y treinta años en la legislación Uruguay, pero la pregunta es ¿qué pasa si transcurre esos periodos mencionados? Consideramos que los actos nulos son subsanados o convalidados, por tal motivo el derecho comparado propicia a una justicia más garantista dentro de su entorno, cosa distinta en la nuestra que carece de esta ecuanimidad y que es de suma preocupación.

**3.2. DISCUSIÓN Y CONTRASTACIÓN DE LOS HALLAZGOS**

Ahora como parte final de este trabajo corresponde discutir y contrastar los aspectos desarrollados sobre la imprescriptibilidad de la pretensión de nulidad de acto jurídico con los problemas, objetivos e hipótesis planteados. El análisis sobre la imprescriptibilidad de la pretensión de nulidad versa *a priori* en el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente, el cual merece cierta atención en su interpretación y aplicación conjuntamente con la nulidad como institución del acto jurídico.

**Figura N° 1:** correspondiendo al problema y objetivo general.

**PROBLEMA GENERAL:**

¿La prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico según previsto en el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente, convalida un acto jurídico nulo?

**OBJETIVO GENERAL:**

Analizar si la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico según previsto en el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente, convalida un acto jurídico nulo.

En atención a la hipótesis general que por efecto de causalidad se disgrega del problema general y objetivo general correspondientemente, manifiesta “la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico según previsto en el numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente, convalida un acto jurídico nulo, por lo que debe establecerse su imprescriptibilidad”, esto implica tener conocimiento de algunos aspectos generales de la prescripción extintiva, sobre todo su ejecución en relación a las pretensiones, particularmente en la nulidad de acto jurídico. Ya habíamos señalado durante el desarrollo temático sobre algunos aspectos importantes como: i) La definición de la prescripción extintiva que representaba el efecto de liberar y precluir la situación jurídica de ambas partes, ya sea del derecho en el caso del titular, o de la obligación en el caso contra quien se dirige ese derecho; ii) el *modus operandi* o la forma de ejecución que tiene como objetivo sancionar al titular imprudente que dejó transcurrir el plazo prescriptorio; iii) en cuanto a la nulidad de acto jurídico es producto de la incorrecta constitución de esta misma ya sea por la omisión de algún elemento o requisito de validez, o cuando el acto sea contrario a las normas imperativas, al orden público o buenas costumbres, en resumen el acto nace sin vida y lo que queda de él es solamente declararlo como tal. Pero cuando estos tres aspectos se relacionan por medio del nexo temporal, origina una reacción en ambas instituciones, en el caso del acto jurídico nulo, varía este mismo en un acto totalmente válido, mientras en el caso de la prescripción extintiva no llega a concretar sus fundamentos jurídicos que persigue, el orden público, las buenas costumbres y fundamentalmente el principio de legalidad.

**Figura N° 2:** correspondiendo al primer problema y objetivo específico.

**PRIMER PROBLEMA ESPECÍFICO:**

¿Cuál es la naturaleza de un acto jurídico nulo?

**PRIMER OBJETIVO ESPECÍFICO:**

Determinar la naturaleza de un acto jurídico nulo.

Respecto a la primera hipótesis específica en la cual señala “la naturaleza de un acto jurídico nulo es la de ser inválido e ineficaz, por lo que no procede su convalidación”, responde a la constitución o composición del acto jurídico, pues por razones contrarias al principio de legalidad, los agentes celebran un acto jurídico sin tener en cuenta u obviando algunos requisitos o elemento de validez, o ya sea infringiendo las normas imperativas, el orden público y buenas costumbres, por lo que inmediatamente el acto incide en inválido y por ende en ineficaz por no producir ningún efecto jurídico, el acto nulo *per se* nace sin vida y por tal motivo no puede ser revivido o subsanado por alguna de las formas de convalidación, esto es precisamente la naturaleza jurídica de la nulidad de acto jurídico. La invalidez y la ineficacia se manifiestan por medio de la nulidad como sanción real a los actos mal estructurados por los agentes.

**Figura N° 3:** correspondiendo al segundo problema y objetivo específico.

**SEGUNDO PROBLEMA ESPECÍFICO:**

¿Cuáles son los fundamentos en que se sustenta la prescripción extintiva?

**SEGUNDO OBJETIVO ESPECÍFICO:**

Determinar los fundamentos en que se sustenta la prescripción extintiva.

En relación a la segunda hipótesis específica donde expresa, “los fundamentos en que se sustenta la prescripción extintiva son el orden público y la seguridad jurídica”, se ocupa del motivo o razón por el cual se apoya la prescripción extintiva, en otras palabras se fundamenta en el orden público que como ya lo tratamos en su momento procede como parámetro social donde todo integrante de una nación incluyendo las entidades públicas o privadas deben tomar en cuenta en sus acciones u omisiones a fin de alcanzar la paz social, por su parte la seguridad jurídica es también otro fundamento en la que se basa la prescripción extintiva, esto en la medida cuando una persona se encuentre en una situación jurídica de incertidumbre, la seguridad jurídica por medio de la prescripción asiste a ésta con la finalidad de aclarar ese contexto que compromete una carga que pesa sobre ella. Por tal motivo los fundamentos de la prescripción extintiva son el orden público y la seguridad jurídica, adicionalmente a estos dos fundamentos se complementa un principio considerado como la matriz de todo fundamento, el principio de legalidad, toda institución jurídica encuentra su fundamento en este principio como origen de las demás, el principio de legalidad es aquel mandato de optimización por el cual ninguna manifestación ajena a la jurídica puede ir en su contra, es decir la ley es quien gobierna los distintos contextos jurídicos y sociales, por lo que nada ni nadie puede contravenirlos.

**Figura N° 4:** correspondiendo al tercer problema y objetivo específico.

**TERCER PROBLEMA ESPECÍFICO:**

¿Qué efectos produce la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico?

**TERCER OBJETIVO ESPECÍFICO:**

Identificar los efectos que produce la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico.

Finalmente la tercera hipótesis específica manifiesta, “los efectos que produce la prescripción de la pretensión de nulidad de acto jurídico son la convalidación del acto nulo y con ella la inseguridad jurídica”, respuesta que versa sobre la aplicación del numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente, recordemos que el efecto de la prescripción es liberar del derecho o de la obligación según corresponda al titular como sujeto activo de la relación jurídica, quedando así liberado la situación jurídica en que se encontraba, por su parte la situación jurídica del beneficiado por la prescripción, o sea el sujeto pasivo queda precluido mas no liberado, ahora este efecto implica algo más peor, liberar y precluir la situación de las partes significa convalidar el acto jurídico nulo; insistimos que la seguridad jurídica como fundamento de la prescripción extintiva no justifica que un acto que nació murto sea revivido y pueda producir sus efectos más que jurídicos, antijurídicos. Entonces mientras exista relación entre la prescripción y la nulidad por medio del nexo temporal, estaremos alterando aquello que realmente queremos y perseguimos como justicia.

Para concretar nuestro análisis llegamos a la idea que si queremos una justicia real mas no aparente debemos proyectarnos al estudio profundo de aquello que se aplica en un caso concreto, hablamos específicamente sobre la prescripción extintiva de nulidad de acto jurídico, estas dos instituciones en su estudio autónomo representan dos polos totalmente opuestos cuando se trata de vincularlos por medio del nexo temporal, lo curioso además es que ambas persiguen los mismos fundamentos e intereses, por lo que resulta ser muy ilógico poner aprueba una conexidad entre ambas, porque como decíamos pese a que los actos jurídicos en mérito a la aplicación del numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil, siempre serán convalidados.



## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** En mérito a la aplicación del numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil el acto jurídico nulo adquiere una validez tácita y por ende infringe la norma jurídica de Derecho Privado.

**SEGUNDA:** La nulidad es aquel acto jurídico incorrectamente constituido o estructurado por los agentes partícipes en él, y que su resultado es considerado como un acto inválido, ineficaz, inexistente e insubsanable.

**TERCERA:** Los fundamentos jurídicos en los que se sustentan tanto la prescripción extintiva como el acto jurídico son el orden público, la seguridad jurídica y el principio de legalidad.

**CUARTA:** A partir de la tercera conclusión se puede colegir que no existe relación ni nexo temporal entre la prescripción extintiva y la nulidad de acto jurídico, porque ambos persiguen los mismos fundamentos jurídicos.

**QUINTA:** La prescripción extintiva de la pretensión de nulidad es aquella que extingue la acción del titular a declarar la nulidad de acto jurídico, comprometiendo así que el acto nulo sea convalidado por el decurso temporal.

**SEXTA:** En relación a la quinta conclusión los efectos que genera la aplicación del numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil, son la subsistencia de los actos jurídicos con validez de carácter tácito, contraviniendo así el orden público, la seguridad jurídica y sobre todo el principio de legalidad.



## RECOMENDACIONES

**PRIMERA:** La prescripción extintiva no debería operar en las pretensiones de nulidad de acto jurídico, porque el transcurso temporal modifica sustancialmente la situación del acto nulo comprometiendo así su convalidación.

**SEGUNDA:** Las pretensiones de nulidad de acto jurídico deberían establecer su imprescriptibilidad a partir de una iniciativa legislativa formal con bases del presente proyecto de investigación.

**TERCERA:** El numeral 1° del artículo 2001 del Código Civil vigente debería ser modificado únicamente en el extremo que regula sobre las acciones de nulidad de acto jurídico.

**CUARTA:** La imprescriptibilidad de la pretensión de nulidad de acto jurídico debería ser incorporada dentro del Título IX de nulidad de acto jurídico correspondiente al Libro II sobre el acto jurídico en el Código Civil vigente.

**QUINTA:** Como consecuencia de la cuarta recomendación, las pretensiones de nulidad de acto jurídico deberían ser incorporadas dentro de los supuestos de imprescriptibilidad contenidas en el Código Civil vigente.





## BIBLIOGRAFÍA

- AGUILA GRADOS, G. (2007). El ABC del derecho procesal civil. Lima: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- ALIAGA DÍAZ, C. A. (2007). Tópicos de derecho contractual. Lima: editorial CAJAMARCA.
- ALZAMORA VALDÉZ, M. (1981). Derecho procesal civil: teoría general del proceso. Lima: editorial SESATOR.
- ARIAS SCHREIBER PEZET, M. (1987). Exégesis del Código Civil peruano de 1984: contratos parte general. Lima: STUDIUM EDICIONES.
- AZULA CAMACHO, J. (2016). Manual de derecho procesal. Bogotá: Editorial TEMIS S.A.
- BORDA, G. A. (1999). Tratado de derecho civil. Buenos Aires: EDITORIAL EMILIO PERROT.
- CÁCERES JULCA, R. (2008). Las medidas de coerción procesal: sus exigencias constitucionales, procesales y su aplicación jurisprudencial. Lima: Editorial IDEMSA.
- CARNELUTTI, F. (1971). Derecho procesal civil y penal. Buenos Aires: ediciones jurídicas: Europa-América.
- CASTILLO QUISPE, M., & SÁNCHEZ BRAVO, E. (2008). Manual de derecho procesal civil. Lima: JURISTA EDITORES.
- CASTRO DE CIFUENTES, M. (2013). Derecho de las obligaciones. Bogotá: Editorial de la Universidad de los Andes.
- CASTRO REYES, J. A. (2010). Manual de derecho civil. Lima: JURISTA EDITORES E.I.R.L.
- COUTURE, E. J. (2005). Fundamentos del derecho procesal civil. Buenos Aires: editorial B de F Montevideo - Buenos Aires.
- CUADROS VILLENA, C. (1991). Acto jurídico: curso elemental. Lima: EDITORA FECAT.
- CUADROS VILLENA, C. F. (1996). Acto jurídico: curso elemental. Lima: Editora FECAT tercera edición.



DE LA PUENTE Y LAVALLE, M. (2007). Incumplimiento contractual y tutela del acreedor. Lima: Editorial GRIJLEY E.I.R.L.

ESPINOZA ESPINOZA, J. (2008). Acto jurídico negocial. Lima: Editorial GACETA JURÍDICA S.A.

GIACOMILLI, N. J. (2012). Legalidad, oportunidad y concenso en el proceso penal. Lima: ARA EDITORES.

GONZÁLES ÁLVAREZ, R. (2015). Los derechos humanos y los derechos fundamentales. En *Revista científico-cultural de la Universidad Andina del Cusco*. Cusco: imprenta de la UAC.

GONZÁLES LINARES, N. (1995). El Derecho la ley y el tiempo. Cusco: Editorial Mercantil.

GONZÁLES LINARES, N. (2003). Ensayos de derecho procesal civil. Cusco: IPIJ ediciones.

GONZÁLES LINARES, N. (2007). Derecho civil patrimonial: Derechos reales. Lima: Editorial PALESTRA.

HINESTROSA, F. (2006). La prescripción extintiva. Bogotá: Editorial cordillera S.A.C.

LEÓN BARANDIARAN, J. (1964). Manual de acto jurídico. Lima: editorial Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

LEÓN BARANDIARAN, J. (1997). Tratado de Derecho procesal civil. Lima: Gaceta jurídica editores S.R.L.

LOHMANN LUCA DE TENA, G. (1994). El negocio jurídico. Lima: editora jurídica GRIJLEY E.I.R.L.

MASIAS ZAVALA, D. (1999). Título preliminar del código civil. Cusco: EDITORIAL EDMUNDO PANTIGOZO.

MEZA MAURICIO, G. (2003). El negocio jurídico: manual teórico-práctico. Lima: editorial ALEGRE E.I.R.L.

MOISSET DE ESPANÉS, L. (2016). Derecho de obligaciones. En M. MURO ROJO. Lima: EDITORIAL GACETA JURÍDICA S.A.



- MONROY GÁLVEZ, J. (2007). Teoría general del proceso. Lima: PALESTRA EDITORES.
- MORALES GODO, J. (2009). Instituciones del derecho civil. Lima: Palestra editores.
- MORALES HERVIAS, R. (2002). Estudios sobre teoría general del negocio jurídico. Lima: ARA editores.
- NUÑEZ MOLINA, W. F. (2012). Acto jurídico Negocio jurídico. Lima: EDICIONES LEGALES.
- ÑAUPA VERGAYA, F., REMERO VALERO, D., & AIMITUMA QUISPE, H. (2000). Derecho procesal civil. Cusco: EDICIONES UNIVERSITARIAS.
- PALACIO PIMENTEL, G. H. (1985). Manual de derecho civil. Lima: Editorial Armando Tucto Rodil.
- PALMA BARREDA, D. (1996). Manual de derecho procesal civil. Lima: FAKIR editores.
- PEYRANO, J. W. (1995). Derecho procesal civil. Lima: EDICIONES JURÍDICAS.
- ROCCO, U. (2001). Derecho procesal civil. San José: EDITORIAL JURÍDICA UNIVERSITARIA.
- RUBIO CORREA, M. (1986). Título preliminar. Lima: Fondo editorial de la PUCP.
- RUBIO CORREA, M. (1987). Prescripción, caducidad y otros conceptos en el nuevo código civil. Lima: Editorial MJ Bustamante De La Fuente.
- RUBIO CORREA, M. (1992). Nulidad y anulabilidad: la invalidez del acto jurídico. Lima: Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- TABOADA CÓRDOVA, L. (2002). Nulidad del Acto Jurídico. Lima: Editora Jurídica GRILEY E.I.R.L.
- TORRES VÁSQUEZ, A. (2001). Acto jurídico. Lima: EDITORIAL IDEMSA.
- TORRES VÁSQUEZ, A. (2011). Introducción al derecho: teoría general del derecho. Lima: EDITORIAL IDEMSA.



URQUIZO OLAECHEA, J. (2000). El principio de legalidad. Lima: Editorial Gráfica horizonte S.A.

VIDAL RAMÍREZ, F. (1985). La prescripción y la caducidad en el código civil peruano. Lima: CULTURAL CUZCO EDITORES S.A. .

VIDAL RAMÍREZ, F. (1986). Teoría general del acto jurídico. Lima: CULTURAL CUZCO S.A. EDITORES.

VIDAL RAMÍREZ, F. (1989). El acto jurídico en en Código Civil peruano. Lima: CULTURAL CUZCO EDITORES S.A.

VINCENZO ROPPO. (2009). El contrato. Lima: EDITORIAL GACETA JURÍDICA S.A.