

EL ACTO JURIDICO A TRAVÉS DE LA JURISPRUDENCIA

Juan Espinoza Espinoza

Profesor de Derecho Civil en las Facultades
de Derecho de la UNMSM, UCP y U. Lima

SUMARIO:

I.- Introducción	107
II.- Invalidez e ineficiencia	109
1.- Conceptos preliminares	109
2.- El caso: la venta del bien ajeno ¿acto ineficaz o inválido?	113
3.- ¿Puede ser calificado como fin ilícito el hecho que una de las partes "pretenda lucrar ilícitamente" respecto de la otra?	114
4.- Sobre la imperiosa necesidad de distinguir los supuestos de invalidez e ineficiencia	116
5.- ¿Es válido el acto jurídico del sujeto que no ha podido manifestar su voluntad por causas atribuidas a su persona?	118
6.- ¿A partir de cuándo se es "incapaz" frente a terceros?... ..	120
7.- El disenso	122
8.- Errores que pueden generar horrores	125
III.- Sobre una equivocada interpretación administrativa en materia de vigencia de poderes irrevocables	131

I. Introducción.

¿Recuerda usted cómo se sintió cuando acabó el curso de Acto Jurídico?. En verdad, importaba poco si uno haya aprobado o desaprobado, o si haya sacado buena, regular o mala nota: el común denominador siempre ha sido (evidentemente, con algunas excepciones) que se tiene la sensación de no haber aprendido nada. Ello se debe, principalmente, a que la manera de dictar el curso ha sido tremendamente dogmática, sin «hacer aterrizar» a los alumnos a casos reales y concretos. El propósito de esta investigación es, partiendo de los

datos que nos brinda la doctrina y la legislación (principalmente, el Código Civil), contrastar la validez de las instituciones del acto jurídico frente a la jurisprudencia nacional, sea civil o administrativa.

Creo que es necesario contar con ciertas premisas básicas para iniciar este *itinerario*. En efecto, se parte del convencimiento que la distinción conceptual entre acto y negocio (aunque totalmente válida desde una perspectiva dogmática), resulta innecesaria a efectos prácticos: por tal motivo, se empleará, principalmente, el término que adopta el código civil: acto jurídico. En mi opinión, resulta más importante descifrar la utilidad del concepto del acto jurídico. ¿Para qué nos sirve? Los sujetos de derecho constantemente interactúan y generan relaciones y situaciones jurídicas: hacen contratos, se casan, se divorcian, reconocen hijos, otorgan testamentos, los revocan, adoptan, otorgan poderes, entre otros. ¿Con qué finalidad lo hacen? Con una finalidad social y económicamente práctica: para que produzcan efectos entre las partes que los realizan o a quienes se refiere este acto: ello va más allá de la mera producción de efectos jurídicos. El acto jurídico surge como un supra-concepto que condensa esta multiplicidad de actos.

Otro mito que debe desaparecer es, el del respeto absoluto a la afirmación que «el acto jurídico nulo nace muerto», o que éste «no produce efectos jurídicos»: falso. Para que el acto nulo deje de tener efectos jurídicos debe ser declarado como tal judicialmente. Es mas, si después de diez años, nadie invoca su nulidad, la acción (tal como recita el código civil) prescribe. En verdad, el acto jurídico nulo nace «vivo y coleando», y «sí produce efectos jurídicos», lo que sucede es que éstos son de naturaleza precaria. Algunos afirman que en estos supuestos, se dan efectos sociales, más no efectos jurídicos, por cuanto el ordenamiento jurídico no los puede amparar. Veamos un ejemplo: Pedro y Vilma contratan con Beatriz para que ésta última geste en su cuerpo un embrión producto de los gametos de la pareja y, luego de dar a luz, debe entregar al recién nacido a la mencionada pareja. Acuerdan por ello pagar una inicial de cinco mil dólares por el embarazo (generado artificialmente) y cinco mil más «contra entrega». Todos diremos, sin duda alguna, que es un supuesto de nulidad virtual por atentar contra el orden público y las buenas costumbres (arts. V del Título Preliminar y 219.8 c.c.); pero ¿qué pasa si Beatriz efectivamente entrega al recién nacido a Pedro y a Vilma, estos lo inscriben como sus padres y nunca más se sabe de la «madre gestante»? ¿produjo o no produjo efectos ese acto? ¿tiene sentido distinguir entre efectos jurídicos y efectos sociales? En verdad, aunque no se quiera aceptar, los actos nulos producen efectos jurídicos precarios; pero efectos jurídicos (al fin y al cabo), que dejarán de ser tales si las

partes acuerdan ello o si el juez los declara; pero no «nacen muertos». Si ello fuera cierto, no se necesitaría la declaración judicial de nulidad.

Este trabajo no tiene mayor pretensión, que la de validar jurisprudencialmente las instituciones del acto jurídico, tratar de ser un instrumento que permita al operador jurídico, a replantear sus opciones interpretativas y que ayude al alumno a entender bien las mismas.

II.- Invalidez e ineficacia

1. Conceptos preliminares

El acto jurídico puede ser visto de dos formas: una estática (que se determina con la estructura del mismo y el análisis de sus elementos constitutivos) y otra dinámica (que se manifiesta con la eficacia del acto, vale decir, sus efectos jurídicos) Validez y eficacia pertenecen al momento fisiológico del acto, mientras que invalidez e ineficacia a su momento patológico. El esquema que presento a continuación es hecho sobre la base de las coordenadas legislativas diseñadas por el Código Civil Peruano.

ACTO JURIDICO	Aspecto estructural	Aspecto funcional
Momento fisiológico	Validez	Eficacia
Momento patológico	Invalidez • Nulidad • Anulabilidad	Ineficacia • Rescisión¹ • Resolución

Si uno quiere desarrollar el concepto de validez del acto jurídico, resulta forzoso definir cada uno de los **elementos** del acto jurídico, los cuales, bien es sabido, se encuentran individualizados en el art. 140 c.c., y son:

¹ Sobre mi posición doctrinaria, en la cual sostengo que la rescisión debería ser considerada un supuesto de invalidez y no de ineficacia, permítaseme remitir a ESPINOZA ESPINOZA, *Los principios contenidos en el Título Preliminar del Código Civil Peruano de 1984 (Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial)*, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2003, 275-276.

- a) **Agente**, con el cual se quiere hacer alusión a sujeto que ha de manifestar su voluntad a efectos de vincularse jurídicamente. **Sujeto de derecho** es el centro de imputación de derechos y deberes adscribible, siempre y en última instancia a la vida humana.
- b) **Objeto**, entendido como la relación o situación jurídica que nace del acto jurídico². Se entiende por **relación jurídica** a la vinculación entre situaciones jurídicas y a estas últimas como a las posiciones que ocupa el sujeto de derecho frente al ordenamiento jurídico.

Cierto sector de la doctrina distingue el **objeto del contenido** del acto jurídico. En efecto, se sostiene que este último es el reglamento, el conjunto de las disposiciones queridas por las partes o determinadas por ley. Si se confunden ambos conceptos, se debería entender que un supuesto como la *condición* correspondería al ámbito del contenido y no como debería ser, vale decir, al del objeto -en este caso- del contrato³. Creo que la distinción es innecesaria, por cuanto si bien cronológicamente, se fija primero el contenido del acto para después crear (regular, modificar

² En doctrina se discute si el objeto del acto jurídico es el precepto de la autonomía privada (BETTI, *Teoría General del Negocio Jurídico*, traducido por MARTIN PEREZ, Segunda edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, 119), la prestación debida (TABOADA CORDOVA, *Nulidad del Acto Jurídico*, Grijley, segunda edición, Lima, 2002, 110) o «aquello, de entidad material o no, que satisface el propósito práctico que, como resultado, fue la razón por la cual se celebró el negocio» (LOHMANN LUCA DE TENA, *El Negocio Jurídico*, segunda edición, Grijley, Lima, 1994, 79). En este mismo sentido, también quien sostiene que el objeto del negocio jurídico es «el interés socialmente relevante o razonable jurídicamente protegido por ser considerado digno de tutela legal» (TABOADA CORDOVA, *Acto Jurídico, Negocio Jurídico y Contrato*, Grijley, Lima, 2002, 226). En verdad, aunque la última doctrina citada advierte que el concepto de causa es diferente del concepto de objeto que propone, en verdad, cuesta entender la diferencia. Asimismo, la misma dificultad se da a propósito de la prestación (objeto de la obligación) si se piensa en actos jurídicos no patrimoniales como, por ejemplo, el reconocimiento de un hijo, el matrimonio, entre otros. Si entendemos a la relación jurídica como una regla que se establece entre las partes, no resulta tanta la diferencia con la doctrina que entiende que el objeto del acto es un precepto. Sin embargo, opto por la posición que asume el Código civil peruano, que asume que el objeto del acto jurídico es la relación jurídica (Así, VIDAL RAMIREZ, *El Acto Jurídico*, cuarta edición, Gaceta Jurídica, Lima, 1999, 121 y TORRES VASQUEZ, *Acto Jurídico*, San Marcos, Lima, 1998, 136), agregando que, en casos como los del otorgamiento de un testamento, el objeto del acto jurídico es el de creación de una situación jurídica, cual es la de heredero.

³ Así, GALGANO, quien sostiene, a propósito del contrato, que: «el contenido del contrato es el reglamento contractual, el conjunto de las cláusulas queridas por las partes o incluidas en éste por la fuerza de la ley, de los usos o de la equidad. (...) El objeto del contrato es la cosa o, más en general, el derecho (real o de crédito) que el contrato transfiere de una parte a la otra o la prestación que una parte se obliga a realizar a favor de la otra» (*Il Negozio Giuridico*, segunda edición, Giuffrè, Milano, 2002, 120).

o extinguir) la relación o situación jurídica, la afectación del primero, necesariamente implica la del objeto del acto jurídico y viceversa.

- c) **Fin**, es la causa del acto, conceptualizada como la **función económico-social práctica** que busca el sujeto al manifestar su voluntad⁴.

Si el acto jurídico es *ad solemnitatem*, además, es un elemento el siguiente:

- d) **Forma**, que en sustancia, no es más que la exteriorización de la voluntad⁵. Un sector de la doctrina nacional distingue la **forma** de la **formalidad**, entendida esta última como «el modo de emitir la declaración de voluntad, o de documentarla o de hacerla notoria a otras personas»⁶.

Ahora bien, estos elementos deben reunir los siguientes **requisitos**:

- a) **Con respecto al agente, que sea capaz**, vale decir, que el sujeto se encuentre en la aptitud de vincularse jurídicamente con la manifestación de su voluntad. La capacidad comprende la denominada capacidad de goce (aptitud para ser titular de derechos y de obligaciones) y la de ejercicio (aptitud para poner en acción –ejercer– dichos derechos y obligaciones), esta última se adquiere a los 18 años (art. 42 c.c.). Sin embargo, en algunos actos no es necesario que el agente tenga esta edad, sino sólo basta la presencia del discernimiento (grado de madurez psicológica que le permite distinguir al individuo lo malo de lo bueno, así como la magnitud de las consecuencias de sus actos). Así cuando acepta donaciones, herencias y legados que sean puras y simples o cuando ejerza derechos estrictamente personales (art. 455 c.c.). Del mismo modo, para realizar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de la vida diaria (art. 1358 c.c.) o el adolescente que quiera constituir una asociación (art. 13 del Código del Niño y del Adolescente, Ley No. 27337, del 02.08.00).

⁴ Aquí no hago más que seguir a quien sostiene que la causa «se identifica con la *función económico-social* del negocio entero, considerado, con independencia de la tutela jurídica, en la *síntesis* de sus elementos sociales» (BETTI, op. cit., 141).

⁵ Así, «la forma no es más que el mecanismo (socialmente reconocido) de exteriorización de la voluntad o, si se quiere, el «vehículo» a través del cual se manifiesta el querer» (ESCOBAR ROZAS, *Comentario* al artículo 219 c.c., Causales de nulidad absoluta, en *Código Civil Comentado*, Tomo I, *Título Preliminar, Derecho de las Personas, Acto Jurídico*, Gaceta Jurídica, Lima, 2003, 923).

⁶ LOHMANN LUCA DE TENA, op. cit., 132.

- b) **Con respecto al objeto, que sea física y jurídicamente posible y determinable**, o sea, que la relación jurídica o situación jurídica que se pretenda crear (regular, modificar o extinguir) del acto jurídico sea factible de acuerdo a las leyes de la naturaleza, así como permitida por el ordenamiento jurídico. Es necesario interpretar sistemáticamente este requisito con lo dispuesto por el art. 219.3 c.c. En efecto, en este numeral se establece que es nulo el acto jurídico:

«Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable» (el subrayado es mío).

De esta prescripción podría entenderse que, al sancionar con nulidad el supuesto que se fije un objeto indeterminable, otro de los requisitos que debe reunir el objeto es el de su «determinabilidad». Aquí es necesario precisar que la característica de la determinabilidad no puede ser atribuida a la relación o situación jurídica (que, como ya se dijo, son el objeto del acto jurídico). Lo que sí debe ser determinable es el bien materia de una relación jurídica. Si, por ejemplo, nos referimos a un contrato de compra-venta de un inmueble, el objeto del contrato no es la casa (que debe ser determinable), sino la relación jurídico patrimonial que nace de dicho contrato (figura específica del género acto jurídico). En este caso, la casa es el bien sobre el cual recae la relación jurídico patrimonial (obligación); pero no se confunde con ésta.

- c) **Con respecto al fin, que sea lícito**, con ello se pretende poner en evidencia que la función económico-social práctica del acto, sólo será amparada por el ordenamiento jurídico si es que no contraviene sus estándares de imperatividad, orden público y buenas costumbres. Debe tenerse en cuenta que en doctrina se maneja un concepto formal de licitud (correspondencia con las leyes imperativas) y un concepto material (que identifica la licitud con la correspondencia con los valores y principios jurídicos). Es menester que el operador jurídico no se limite a una concepción formal de ilicitud y la complementa con aquella material.
- d) **Con respecto a la formalidad, que sea la establecida por ley**, en efecto, si bien en materia de acto jurídico existe el principio de libertad de forma (art. 143 cc.), hay actos que, por su particular relevancia, requieren de una formalidad determinada para su existencia. Caso contrario, el acto que adolezca de la misma, será inválido. Tal es el caso del contrato de donación de bienes inmuebles que tiene que ser formalizado por escritura pública, bajo sanción de nulidad (art. 1625 cc.).

2. El caso: la venta del bien ajeno ¿acto ineficaz o inválido?

La jurisprudencia nacional, frente al supuesto de la venta del bien ajeno, ha tendido interpretaciones dispares. Si bien el art. 1539 c.c. establece que, en este caso, cabe que el comprador pueda solicitar la rescisión de contrato⁷, no se dice nada respecto de lo que puede hacer el titular del bien. Los jueces han calificado este acto como nulo, argumentando en algunas ocasiones el fin ilícito. En este sentido, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, (Cas. No. 2988-99-Lima), interpreta que:

«hay que convenir que es ilícito todo aquello contrario a las normas legales imperativas (*ius cogens*), especialmente aquellas que tipifican un ilícito penal; y que para determinar si se produce ese fin será necesario examinar la causal del contrato, el motivo común a las partes contratantes, las condiciones que lo delimitan y su objeto. (...) Que la venta como propio de bien ajeno está tipificada como delito de defraudación en el Artículo ciento noventisiete inciso cuarto del Código Penal, acto ilícito conocido como estelionato»:

En otros casos se ha entendido que se trata de un supuesto de imposibilidad jurídica. Así, la Sala de Procesos Abreviados y de Conocimiento de la Corte Superior de Lima, con resolución del 27.02.99, establece que:

«resulta evidente que los cónyuges demandados no podían transferir por vía de anticipo de legítima un bien que ya no les pertenecía, por lo tanto el objeto de dicho acto jurídico para favorecer a su hijo deviene en un imposible jurídico».

En doctrina se sostiene que «resulta un total contrasentido afirmar que la venta de bien ajeno es rescindible a solicitud del comprador —cuando este no conocía la ajenidad del bien— y a la vez pasible de ser declarada nula a solicitud del propietario; toda vez que la nulidad determina que el negocio no produjo efectos jurídicos y puede ser solicitada por cualquier sujeto, mientras que la rescisión importa que el negocio es válido y puede ser solicitada sólo por los contratantes»⁸.

⁷ El cual establece que: «el contrato por el cual una de las partes se compromete a obtener que la otra adquiera la propiedad de un bien que ambas saben que es ajeno, se rige por los artículos 1470, 1471 y 1472». Dichos artículos se refieren a la promesa de la obligación o del hecho de un tercero.

⁸ ZÚÑIGA PALOMINO, *El comprador en la «venta de bien ajeno»: ¿dueño de nada! Análisis conceptual y funcional de recientes criterios jurisprudenciales*, en *Ius et veritas*, año XIII, No. 25, Lima, 2002, 363.

3. ¿Puede ser calificado como fin ilícito (y, por consiguiente, demandar la declaración de nulidad de un contrato) el hecho que una de las partes «pretenda lucrar ilícitamente» respecto de la otra?

La señora Hurtado demanda la nulidad de acto jurídico (concretamente a la cláusula sexta del mismo) a su hermano y a su esposa «debido a que los demandados de manera ilícita pretenden lucrarse del referido acto ya que los mismos no han cumplido hasta la actualidad con pagar a la demandante más del cincuenta por ciento de la suma pactada en el contrato privado de compra-venta de bien inmueble». Invoca los arts. 219.4 (nulidad por fin ilícito), 1371 (definición de resolución contractual), 1561 (resolución por incumplimiento de pago en la compraventa por armadas) y 1562 c.c. (improcedencia de la pretensión resolutoria). No obstante la múltiple y dispar fundamentación jurídica, en primera instancia, el Séptimo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con resolución del 02.03.95, califica la pretensión como una de nulidad del acto jurídico. Sobre la cláusula en cuestión, afirma que:

«de la cláusula sexta puesta en revisión, se advierte que se acordó un precio total del bien ascendente a Diez mil dólares americanos, suma de la cual Tres mil quinientos dólares americanos fueron abonados a la actora a la suscripción del aludido contrato, precio al que se le agregarían los gastos acreditados de una estipulada reparación del propio bien además de pagos en cuotas mensuales del acordado precio, a partir del año de mil novecientos noventidós, pacto que lejos de las imprecisiones que dejan entrever, son jurídicamente aceptables (sic) en virtud a la libertad de contratación que confiere a los celebrantes el artículo mil trescientos cincuenticuatro del Código Sustantivo, concordante con el numeral Mil quinientos cuarentitres del mismo cuerpo legal, estrictamente aplicable a la compra-venta en la fijación del precio del bien».

En este sentido, la juez declara infundada la demanda amparándose adicionalmente en el art. 1429 c.c., debido a que no se constituyó en mora al deudor (¿?). la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Lima, con una pobrísima resolución, de fecha 19.06.95, se limita a confirmar la sentencia apelada, afirmando que:

«si bien es cierto que el actor (*rectius*: demandado) no ha acreditado haber cancelado el cincuenta por ciento del precio del inmueble sito en la calle quince número doscientos veintitres bajos Rímac Lima; no es menos cierto que la acción incoada a fojas dieciséis es una de nulidad de Acto Jurídico que contiene la cláusula sexta del contrato de fojas nueve, cuyas causales no han sido acreditadas; no dándose los hechos causales de nulidad del acto jurídico tal como lo

dispone el artículo doscientos diecinueve del Código Civil» (la aclaración es mía).

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, con fecha 21.08.96 (Cas. No. 633-95), declaró fundado el recurso de casación, nula la sentencia impugnada y fundada en parte la demanda. Uno de los argumentos que se utilizó es que la resolución a la cual se refiere el art. 1429 c.c. «es facultativa mas no obligatoria». Así:

«Resulta de este análisis que la resolución de pleno derecho por incumplimiento de acuerdo al artículo mil cuatrocientos veintinueve del Código Civil, es facultativa y no obligatoria, lo que se encuentra ratificado por el propio texto de dicho artículo, cuando expresa «que la parte perjudicada con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial...»»

Sólo me permito aclarar que el argumento de la primera instancia que siguió sin mayor reflexión la segunda, se basaba en el hecho que se debió constituir en mora previamente por carta notarial. Por consiguiente, es correcto sostener que el ejercicio del derecho de pedir la resolución es facultativo, así como es facultativa la formalidad por medio de la cual se ejercita el mismo (vale decir, judicial o notarialmente). De esta manera, la Sala advierte que:

«Como podrá apreciarse en los artículos mil cuatrocientos veintiocho y mil cuatrocientos veintinueve del Código Sustantivo, a la parte perjudicada por el incumplimiento de su contraparte, se le conceden dos alternativas facultativas, la resolución del contrato por la vía judicial o la resolución de pleno derecho de acuerdo al segundo dispositivo antes citado».

En atención a ello:

«procede la resolución del contrato, de acuerdo con lo estipulado en el artículo mil quinientos sesentidós del Código Civil y también el extremo de la demanda referida a la reivindicación del cuarto que los demandados poseen en el inmueble sublitis, por lo dispuesto en el artículo novecientos veintitrés del mismo Código».

Es de tenerse en cuenta que, al presentarse el recurso de casación, se invoca la interpretación errónea del art. 1429 c.c., con lo cual el problema ya no se centra en uno de nulidad del acto jurídico por fin ilícito, sino (como debió ser desde un inicio) de resolución del contrato de compra-venta, en este caso, por incumplimiento del pago de las armadas. Es menester precisar que el conflicto surge antes de la modificación del art. 1562 c.c. por la Ley No. 27420, del 07.02.01. El tenor del artículo era el siguiente:

«En el caso del artículo 1561, el vendedor pierde el derecho a optar por la resolución del contrato si se ha pagado más del cincuenta por ciento del precio. Es nulo todo pacto en contrario».

El texto actual es:

«Las partes pueden convenir que el vendedor pierde el derecho de optar por la resolución del contrato si el comprador hubiese pagado determinada parte del precio, en cuyo caso el vendedor sólo podrá optar por exigir el pago del saldo».

Ahora (y a partir de este caso) el hecho que no se paguen cuotas en un contrato de compra-venta por armadas, no puede ser calificado como un supuesto de nulidad por fin ilícito, sino de resolución por incumplimiento, evidentemente, de acuerdo a lo pactado previamente. Caso contrario, se generaría el derecho de exigir el pago del saldo más una indemnización si se hubieran registrado daños por dicho incumplimiento.

4. Sobre la imperiosa necesidad de distinguir los supuestos de invalidez e ineficacia

El caso que motiva a comentario se inicia con conflicto que se suscita entre dos hermanos. Uno de ellos tiene una deuda a título personal pendiente a favor del otro, ascendiente a US\$ 23,926.85. El hermano deudor y su esposa, a efectos de evitar el embargo del inmueble dado en garantía para respaldar su obligación, venden a sus hijos la parte correspondiente del mismo a un monto notoriamente inferior al de su valor real. El hermano acreedor interpone una demanda de anulación de escritura de compra-venta por fraude. No obstante ello, se «aclara» el petitorio de la siguiente manera «es decir se debe declarar la ineficacia de la compra-venta en el 50% del total de la propiedad por provenir ésta de la sociedad conyugal». Evidentemente, no queda claro el pedido, pues no se sabe si se trata de uno de invalidez o de ineficacia, máxime cuando se aumenta la ambigüedad al agregar seguidamente que se solicita la «ineficacia del acto jurídico por simulación». Con lo cual se agrava la situación, por cuanto no se sabe si se quiere invocar fraude o simulación. El Vigésimo Segundo Juzgado Especializado en lo Civil, con resolución del 05.11.98, interpreta que la pretensión es de ineficacia por fraude al acreedor, declarando ineficaz el contrato de compra-venta «en cuanto se refiere a los derechos y acciones del codemandado». Resulta ilustrativo (a efectos de no seguirlo) citar el siguiente pasaje de esta sentencia:

«Que, con respecto al fraude se presentan dos vertientes: el fraude a la ley y el fraude a terceros (acreedores), siendo este último el caso de autos, el mismo que

alude a un comportamiento impropio del deudor que se interpreta en la celebración de actos jurídicos con el deliberado propósito de caer en un estado de insolvencia en perjuicio del acreedor; esta conducta genuinamente dolosa se puede evidenciar de múltiples maneras: a) por acto de simulación cuyo remedio constituye la acción de simulación; b) la renuncia o abdicación de sus bienes cuyo remedio es la acción subrogatoria; y c) la enajenación real de sus bienes que a su vez impone la acción pauliana o revocatoria».

El juez está confundiendo gruesamente el concepto de «comportamiento impropio del deudor» con el de fraude a la ley. Esta última figura es entendida como la realización de un acto bajo el amparo de una norma de cobertura para eludir ilícitamente los efectos de una norma imperativa. La simulación y la renuncia de los derechos son supuestos de comportamiento impropio del deudor, mas no de fraude a la ley. Cosa que sí es correcta en el caso de la denominada acción pauliana o revocatoria, que no es más que una pretensión procesal de ineficacia del acto jurídico, que también recibe el nombre de fraude a los acreedores.

En segunda instancia, la Sala de Procesos Abreviados y de Conocimiento, con resolución del 01.09.99, revoca la sentencia apelada, argumentando que:

«el pretensor a través de su demanda pretende la anulación de un acto jurídico invocando las causales del artículo ciento noventicinco del Código Civil referidas a la ineficacia, cuando para el caso debió invocarse las causales del artículo doscientos veintiuno del Código Civil. (...) A que, en este sentido habiéndose demandado la «anulación de la Escritura Pública de Compra-Venta de fecha treinta de octubre de mil novecientos noventa y seis» no cabe emitir pronunciamiento respecto de la ineficacia pues esto importaría una modificación del petitorio, hecho respecto a lo cual el juez está impedido, conforme a la restricción contenida en el artículo sétimo del Título Preliminar del Código Procesal Civil» (el subrayado es mío).

Llama poderosamente la atención la ligereza en evaluar la demanda, así como la resolución de primera instancia, por parte de los vocales. Si uno lee atentamente la demanda, el petitorio, un tanto confuso, plantea indistintamente la anulación como la declaración de ineficacia, entendiéndolas (erróneamente) como sinónimas. En primera instancia lo que el juez debió hacer era proceder en virtud del art. 426 c.p.c., vale decir, debido a que se encontraba frente a un «petitorio impreciso» (art. 426.3) correspondería ordenar al demandante que subsane este defecto en un plazo no menor de 10 días y, si el demandante no cumplía, el juez procedería a rechazar la demanda por

inadmisible y ordenará el archivo del expediente. Por su parte, el **demandado** podría haber planteado una excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda (art. 446.4 c.p.c.). No obstante ello, el juez de primera instancia, como ya se mencionó, calificó (a mi modo de ver, correctamente, la pretensión como una de ineficacia), no generando en absoluto un estado de indefensión, por cuanto lo que se discutía (independientemente de la errónea invocación de derecho) era el acto de disposición patrimonial del deudor en perjuicio al acreedor. No encuentro motivo alguno que justifique la decisión de segunda instancia, por cuanto, lo que se debió aplicar es el aforismo *iura novit curia* y calificar adecuadamente el *petitum*. La argumentación que ello importaría una modificación del petitorio, revela que el órgano colegiado no leyó la demanda, por cuanto, también se pidió la declaración de ineficacia del acto.

Lo curioso es que el demandante, al solicitar el recurso de casación, insiste en que «la ineficacia del acto jurídico, en el fondo importa la anulación del acto jurídico». La Corte Suprema, con resolución del 28.01.00, para variar, por un tema formal, declaró improcedente el recurso de casación.

Esta penosa experiencia nos muestra la imperiosa necesidad de tener claros los conceptos básicos del acto jurídico, a efectos de evitar una resolución del Poder Judicial que no ampare una demanda, no obstante se tenga la razón.

5. ¿Es válido el acto jurídico del sujeto que no ha podido manifestar su voluntad por causas atribuibles a su persona?

El art. 219.1 es claro al establecer que el acto jurídico es nulo «cuando falta la manifestación de voluntad del agente»; sin embargo, no prescribe nada respecto de la situación en la cual el mismo agente, *rectius*: sujeto, es el que se puso en la situación que le generó la manifestación de voluntad. El caso que motiva este cuestionamiento es el siguiente: El 31.03.03 un consumidor denunció a un banco por presunta infracción a la Ley de Protección al Consumidor. En su denuncia señaló que el 13.08.02 entre las 2:00 y las 4:00 horas fue dopado y bajo ese estado, terceros utilizaron su tarjeta de crédito, efectuando consumos por un monto ascendente a S/. 4 760, el mismo que excede el límite de su línea de crédito. No obstante el denunciante señaló que las firmas que aparecen en los vouchers de los consumos efectuados no son suyas, sí lo eran, incluso, en todos los vouchers figura su huella digital. ¿Qué pasó? De la denuncia policial efectuada en la Comisaría de San Borja,

presentada por el propio consumidor, se desprende que estuvo bebiendo (cerveza y vodka, tal como lo declara) hasta la 05:00 de la madrugada y sus amigos lo embarcaron en un taxi y a las 11:30 horas, al despertarse, constató que del interior de su billetera le habían hurtado su D.N.I. y su tarjeta de crédito. Agregó, que cuando solicitó información al Banco respecto de los lugares donde se habían efectuado las transacciones cuestionadas, le informaron que se realizaron en dos hostales. La Comisión de Protección al Consumidor declaró infundada la denuncia, en atención a lo siguiente:

«de lo anterior y del cuadro de detalle de operaciones efectuadas con la tarjeta de crédito del denunciante, existen indicios suficientes para señalar que el señor Mesones si bien se encontraba bajo la influencia de alcohol al momento de la realización de los consumos, éste era consciente de los mismos en la medida que en los vouchers se encuentra estampada su huella digital.

Respecto a la afirmación del denunciante que lo doparon para robarle su tarjeta de crédito, de la documentación que obra en el expediente no existen indicios suficientes que acrediten lo expuesto por el señor Mesones. Si bien, el denunciante presentó los resultados de un examen toxicológico que le realizaron en la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú con motivo de la denuncia policial que interpuso, dichos resultados no acreditan que el denunciante se encontraba en estado de inconsciencia al momento en que se efectuaron las transacciones, puesto que conforme se ha señalado en los párrafos anteriores, los consumos materia de denuncia se efectuaron cuando la tarjeta se encontraba en posesión del denunciante en estado étílico pero consciente.

Al respecto, un consumidor razonable comprende, sobre la base de la información existente en el mercado, que existe un riesgo en el empleo de tarjetas de crédito, como la que es materia de denuncia. En ese sentido, un consumidor razonable tiene como expectativa que el proveedor de una tarjeta adopte las medidas de seguridad a efectos de minimizar los riesgos que podrían presentarse al usar una tarjeta de crédito, puesto que una vez que la tarjeta se encuentra en su poder él asumirá desde ese instante la responsabilidad por el uso que se dé a la misma.

Por lo expuesto, un consumidor tendría mucho cuidado al momento de realizar transacciones comerciales con su tarjeta de crédito. Así, no debería exponerse a situaciones que puedan generarle un peligro; es decir, que atenten su integridad física o coaccionen el dominio de su voluntad.

Conforme se ha señalado en los párrafos anteriores, el señor Mesones por propia voluntad se expuso a una situación de riesgo, al haber estado libando licor hasta la madrugada en posesión de su tarjeta de crédito, con la cual se efectuaron los consumos que ahora cuestiona.

Por ejemplo, una persona que consume alcohol y maneja es consciente que de ocurrir algún accidente mientras conduce su vehículo bajo ese estado, será responsable por las consecuencias de éste. Asimismo, una persona que efectúa

transacciones con una tarjeta de crédito ya sea bajo la influencia de alcohol o no, es responsable por los consumos que se efectúan con ella, salvo que al haber sido víctima de un robo, hubiera bloqueado la tarjeta de inmediato».

¿Cómo se hubiera resuelto este problema con la normatividad del Código Civil? En materia contractual contamos con el art. 1327 c.c., el cual prescribe que:

«El resarcimiento no se debe por los daños que el acreedor habría podido evitar usando la diligencia ordinaria, salvo pacto en contrario».

En lo que a responsabilidad extracontractual se refiere, el art. 1974 c.c. establece que:

«Si una persona se halla, sin culpa, en estado de pérdida de conciencia, no es responsable por el daño que causa. Si la pérdida de conciencia es por obra de otra persona, esta última es responsable por el daño que cause aquélla».

El principio que se debe extraer es que, si bien el acto jurídico sería nulo por falta de manifestación de voluntad del sujeto, excepcionalmente, el acto será válido si el propio agente es el causante de dicha situación. El argumento que fundamenta esta afirmación es el *a simili*: en efecto, si bien es cierto que el art. 1974 c.c. prevé la situación intencional de generar la pérdida de conciencia en materia extracontractual, sancionando con responsabilidad al sujeto dañante, creo que la *actio libera in causa*⁹ es plenamente aplicable en materia de validez del acto jurídico. Ambas situaciones son sustancialmente similares, siendo incongruente tratarlas de distinta manera.

6. ¿A partir de cuándo se es «incapaz» frente a terceros?

Un caso, que se vió en la Comisión de Protección del Consumidor del INDECOPI me llamó a la reflexión respecto de la inscripción de la senten-

⁹ Así, a propósito de la responsabilidad extracontractual, se sostiene que, «si hubiese culpa precedente, dice ORGAZ, aunque no en el momento del acto ilícito, aquella basta para la imputabilidad (*actio libera in causa*). Esta condición no ha de entenderse como referida solamente al «propósito» de colocarse en situación de inconsciencia, pues basta la falta de prudencia, o la situación del que pudiendo prever la pérdida de voluntad no lo previó y desdeñó tomar las precauciones del caso (ingirió bebidas irreflexivamente; usó estupefacientes sin prescripción médica; se dejó hipnotizar)» (CIFUENTES, con la colaboración de COBAS y ZAGO, *Negocio jurídico. Estructura. Vicios. Nulidades*, 1ª. reimpresión, Astrea, Buenos Aires, 1994, 105).

cia que declara la interdicción y los alcances del principio de publicidad, regulado en el art. 2012 c.c., el cual establece que:

«Se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones».

En efecto, con fecha 04.05.01 la Corte Superior de Justicia de Lima aprobó la Resolución N° 12 emitida el 03.01.01 por el Décimo Primer Juzgado Especializado de Familia que declaró interdicto al señor Chung por incapacidad relativa; y nombró como curador a su hermano. El interdicto tenía una cuenta en el Banco de la Nación donde se le abonaban los pagos realizados por la ONP y el FONAHPU. Esta resolución se inscribió en el Registro Personal de la Oficina Registral de Lima y Callao con fecha 11.06.01. Sin embargo, se produjeron los siguientes hechos:

- a) El 17.08.01 a requerimiento del mismo interdicto, se le entregó una tarjeta Multired, correspondiente a su cuenta de ahorros y se hizo un retiro mediante cajero automático, ascendente a S/. 270.00, a través de la referida tarjeta
- b) El mismo 17.08.01, el interdicto otorga un poder fuera de registro a una tercera persona, la señorita Huayhua, para hacer retiros.
- c) El 24.08.01, el curador da a conocer por escrito al banco la situación del interdicto y su poder de representación.
- d) La señorita Huayhua, con el poder fuera de registro, ante el banco, con fecha 26.11.01, retira el monto de la sexta bonificación del interdicto, ascendente a S/. 320.00.

Ante la denuncia del curador ante la Comisión de Protección al Consumidor, mediante Resolución Final, No. 339-2003-CPC, del 26.03.03, se ordenó la devolución de lo indebidamente pagado, dado que:

«por el carácter imperativo establecido en el artículo 2012 del Código Civil respecto del conocimiento de las inscripciones en los Registros Públicos, el Banco debió considerar que a partir del día 11 de junio de 2001 el denunciante, en su calidad de curador, era la única persona legitimada para efectuar operaciones válidas en representación del interdicto».

Me queda claro que no se cumplió con el parámetro de diligencia del proveedor promedio al ordenar el pago a una tercera persona después de la comunicación hecha por el propio curador el 24.08.01. No me queda tan

clara la responsabilidad en lo que se refiere al pago realizado antes de esa fecha. Evidentemente, dado el carácter imperativo del art. 2012 c.c., «toda persona tiene el conocimiento del contenido de las inscripciones» y esta situación no podía ser la excepción. Sin embargo, la aplicación de la norma al caso concreto, hace pensar que la misma no debería aplicarse de una manera tan rígida, en lo que se refiere a las inscripciones en el Registro Personal, sobre todo, si se trata de transacciones hechas ante una institución financiera. Ello supondría que, por cada transacción que se haga, el Banco deberá consultar a Registros Públicos (a nivel nacional) para ver si el sujeto tiene plena capacidad de ejercicio. En estos supuestos debería aplicarse una norma similar a la que hay en materia de cambio de domicilio (art. 40 c.c.), de tal manera que, todo cambio en lo que se refiere a la afectación de la capacidad de ejercicio de las personas, para que sea oponible a los terceros, deberá ser comunicada a éstos (se entiende, por el representante legal), salvo que se trate de una situación ostensible.

7. El disenso

Para la autorizada doctrina italiana, el disenso es «una anomalía que sólo en los negocios bilaterales puede producirse, consistente en un íntimo e inadvertido desacuerdo entre las partes en cuanto al sentido en que cada una de ellas entiende el contenido del negocio; desacuerdo que se halla encubierto por la aparente (o creída) congruencia exterior de las respectivas declaraciones. Conviene recordar a este respecto que el negocio bilateral exige el acuerdo de ambas partes sobre su contenido preceptivo, y este acuerdo radica en la identidad del sentido con que tal contenido se presenta en la conciencia de una y otra parte»¹⁰. Si se configura este supuesto, el acto jurídico sería nulo¹¹.

¹⁰ BETTI, op. cit., 318. Este autor agrega que «circunscrita la figura del disenso sólo a aquel desacuerdo no advertido por ninguna de las dos partes, es evidente que no puede ser más que el síntoma de un error perceptivo o de una desviación interpretativa en que ha incurrido una y no ha reparado la otra, es decir, un malentendido. Mientras en el error obstativo, (...), es el mismo autor quien entiende inexactamente la declaración propia, a la que atribuye un significado diferente al que objetivamente tiene, en el disenso, en cambio, la parte *entiende* mal la declaración destinada a ella, es decir, la comprende –la percibe o la interpreta– con un significado distinto al exacto que tiene para su autor y, en consecuencia, no capta su contenido» (cit., 319).

¹¹ BETTI, op. cit., 319-320.

A nivel nacional, un caso originado en Tambogrande, ubicado en la zona norte de la ciudad de Piura, resulta ilustrativo para entender esta figura. Una empresa, Manhattan Sechura Compañía Minera, producto de las relaciones tensas (que suele haber) entre los campesinos de la zona, publica y distribuye unos folletos en los cuales se informa respecto de las actividades de protección ambiental que se están llevando a cabo. En dichos folletos aparece en dos oportunidades de imagen de un campesino, Carlos Yarlequé, reproducida sin su consentimiento. Este hecho generó una serie de inconvenientes al señor Yarlequé, por cuanto, al parecer, los demás campesinos, al ver esta imagen en el folleto «lo asociaron» a la minera y, a partir, de ello, tuvo un tratamiento hostil por parte de su comunidad. El señor Yarlequé, al reclamar este hecho ante la minera, «suscribe» (con su huella digital, dado que es analfabeto) un «documento de conformidad», en el cual se acredita el recibo de S/. 300.00. El texto del documento es el siguiente:

«Mediante el presente documento, y de acuerdo a lo dispuesto; he recibido de MANHATTAN SECHURA CIA MINERA la cantidad de TRESCIENTOS Y 00/100 NUEVOS SOLES como pago ÚNICO por compensación de uso de fotografía en folleto».

El problema está en que, si bien Yarlequé entendió que con este pago, ya no se iba a seguir publicándose este folleto con su imagen; la minera entendió exactamente lo contrario. Producto de este disenso se interpone una demanda ante el Cuarto Juzgado Civil de Piura, el cual con resolución No. catorce, del 16.10.00, fue declarada infundada, por cuanto:

«al revisar el documento señalado por la demandada, en su calidad de persona jurídica, como prueba del consentimiento del demandante en utilizar su imagen, se aprecia que en él se hace referencia al pago de trescientos soles «como pago UNICO por compensación de uso de fotografía en folleto»; y que la señal de conformidad del demandante es la huella digital que este imprime sobre el documento. De lo expuesto se concluye: a) Que el pago realizado ya supone la utilización de la fotografía del demandante; b) Que, si bien el demandante tiene la condición de iletrado y no podía saber el contenido del documento sino por la lectura que, le haya hecho el representante de la demandada, ha quedado acreditado que ésta le hizo saber al accionante el contenido real del «documento de conformidad» de fojas treintisiete;

(...) Que, si bien es cierto la parte demandante señala que la utilización de su imagen por parte de la demandada le ha causado daño moral y económico en el sentido que es rechazado de su entorno, no pudiendo acceder a fuentes de trabajo ni desempeñar sus actividades de agricultor, sin embargo no prueba la

existencia de tales daños y menos los ha cuantificado, de tal suerte que no se configura la relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido que precisa el artículo 1985 del Código Civil;

(...) Que, de otro lado el artículo 1969 del Código indicado señala que aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo y que el descargo por falta de dolo o culpa corresponde al autor. En el presente caso, si bien se ha esclarecido el hecho que la demandada utilizó la imagen del demandante y luego le otorgó una compensación por ello en la suma de trescientos soles, que corresponde al recibo de fojas treintisiete (en lo cual convino el demandante puesto que así lo expresa al absolver la pregunta quinta, que obra a fojas ochentidós de autos); nos permite inferir que la emplazada no incurrió en acto ilícito, pues el accionante expresa su consentimiento con dicha publicación».

Apelada esta sentencia, la Segunda Sala Especializada en lo Civil, con resolución N° veinte, del 31.01.00, se revocó la decisión de primera instancia, declarando fundada la demanda y ordenando a la minera que pague al demandante la suma de cinco mil nuevos soles. El fundamento de esta decisión fue el siguiente:

«Que, la uniforme y reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia de la república estima: «...() Que, el daño moral, no obstante, de no poder valorizarse en dinero, es necesario recurrir por criterios de equidad, al resarcimiento del daño con el pago de un monto dinerario o en su defecto a través de otras vías reparatorias que las circunstancias del caso aconsejen al juzgador»; que en dicha ejecutoria se señala también: «...Que, no existe un concepto unívoco del daño moral, es menester considerar que el daño no patrimonial inferidos en derechos de la personalidad o en valores que pertenezcan más al campo de la afectividad que al de la realidad económica; en cuanto a sus efectos, es susceptible de producir una pérdida pecuniaria y una afectación espiritual» (CAS. No. 1070-95-Arequipa de fecha 03-07-98);

(...) Que, en el caso sub examen, si bien es cierto la empresa MANHATTAN otorgó una compensación de trescientos nuevos soles luego de publicar la imagen del demandante, conforme consta en el recibo de fojas treintisiete, también lo es que dicho monto no cubre en lo más mínimo el daño moral y económico producido;

(...) Que, siendo esto así la sentencia recurrida procede ser revocada, debiendo fijarse un monto indemnizatorio justo y razonable, acorde con las cualidades personales del demandante y a la circunstancia que vive la población de Tambogrande, como consecuencia del proyecto minero a cargo de la empresa emplazada» (el subrayado es mío).

Mediante resolución del 25.06.01 (CAS. No. 1097-2001), la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema declaró improcedente el recurso de casación interpuesto por la minera demandada.

Respecto de la evaluación del «documento de conformidad», aunque, me encuentro de acuerdo en el fondo, creo que el argumento equitativo que se menciona en el precedente citado, debió de haberse complementado con un adecuado análisis del carácter probatorio que merece un documento de este tipo, «suscrito» (ni más, ni menos) con un analfabeto. En efecto, al tratarse de un disenso, dado que ambos sujetos manifestaron su voluntad en un sentido distinto del que fue interpretado por el otro, debió invalidarse el acto y, por consiguiente, la del documento. El argumento equitativo que se utiliza resulta débil frente al de la nulidad del acto por falta de manifestación de voluntad del agente, que se presentó tanto por parte del señor Yarlequé como por parte de los representantes de la minera.

8. Errores que pueden generar horrores

Una pareja se casa debido a un embarazo en agosto de 1997 y nace el hijo en diciembre de ese año. Debido a una serie de discusiones y desavenencias, el marido se hace un espermatograma y se da con la ingrata sorpresa que padece de azoospermia y que el menor no es su hijo. En febrero de 1999 se interpone la demanda, solicitando la nulidad de la partida de nacimiento, la anulación del matrimonio civil por error en las cualidades esenciales de la demandada y por impotencia absoluta al momento de celebrar el matrimonio (art. 277, incs. 5 y 7 c.c.) y una indemnización por daño moral y económico. El juez del Primer Juzgado Civil de la Provincia de Barranca, con resolución N° 24, del 14.01.00, amparó en parte la demanda, al declarar nulo el acto jurídico contenido en la partida de nacimiento del menor, así como anulada el acta matrimonial, deviniendo infundado el extremo de indemnización por no haberse probado. Respecto del vicio de voluntad en lo que al acto jurídico matrimonial se refiere, se establece que:

«a mérito de los Informes de fecha 31 de diciembre y 04 de enero de 1999 evacuado por el Laboratorio Clínico y Anatomía Patológica «Labmedic» de fojas 5 y 6, compulsado con el Informe Pericial del 11 de octubre de 1999 de fojas 151 a 152, relativo a la prueba científica de ADN realizada a don EHTH, doña IFUS y del menor HETU por parte del Laboratorio Bio Links, se concluye categóricamente que el actor no es padre del niño HETU por padecer éste de la enfermedad de «Azoospermia» mal que imposibilita procrear por la ausencia de espermatozoides

en el líquido seminal; (...) Que, dadas las conclusiones que anteceden y habiendo sido concebido el menor antes de la fecha del matrimonio la demandada ha actuado con dolo al haber sindicado y hecho creer al demandante como progenitor de su menor hijo HETU, aspecto no enervado con ningún medio probatorio durante el desarrollo de la investigación judicial; elementos consustanciales que conducen a declarar la anulabilidad del acta matrimonial 05 de agosto de 1997, por la concurrente de la causal fijada en el inciso segundo del artículo 221 concordante con el inciso 5 del artículo 277 del Código Civil, que establece la anulabilidad del acto jurídico por concurrencia de elementos esenciales a su formación, encierran un vicio que pueda acarrear su invalidez y haga insoportable la vida en común y opera a petición de parte» (el subrayado es mío).

Resulta contradictorio advertir que, si bien la demandada ha actuado con dolo, se invoque el error (arts. 221, inc. 2 y 277, inc. 5 c.c.). Como bien es sabido, en materia de vicios de la voluntad, el **dolo** es la inducción al error (falsa representación de la realidad), mientras que en el **error** la falsa representación es espontánea. Ello, además, llama a cuestionamiento sobre la necesidad de regular causales específicas de nulidad (art. 274 c.c.) y de anulabilidad (art. 277 c.c.) del matrimonio, cuando ya contamos con una normatividad general en el Libro de Acto Jurídico. En este caso, por ejemplo, hubiera bastado invocar la causal del dolo regulada en el art. 221.2 c.c. A ver bien las cosas, los supuestos regulados en el inc. 5 del art. 277 c.c. (aunque interpretados como de error) son producto del dolo omisivo del otro contrayente. A continuación adjunto un par de cuadros comparativos en materia de nulidad y anulabilidad del matrimonio, para confrontar las causales con las que se encuentran reguladas en el Libro de Acto Jurídico.

Comparando ambos elencos, nos damos cuenta que, en materia de nulidad, resultan redundantes los incisos 1 y 2 del art. 274 c.c., por cuanto no hacen más que repetir el supuesto del inc. 1 del art. 219 c.c.; el inc. 3 del art. 274 c.c., que hace lo propio con el inc. 3 del art. 219 c.c. (al ser jurídicamente imposible un matrimonio con una persona casada)¹², así como los incs. 8 y 9 del art. 274 c.c. con el inc. 6 del art. 219 c.c. Quedarían como causales específicas de nulidad en materia de familia los supuestos establecidos en los incisos 4, 5, 6 y 7 del art. 274 c.c.

¹² Aunque puede discutirse si este supuesto también encaja en el de fin ilícito (inc. 4 del art. 219 c.c.).

CUADRO COMPARATIVO DE CAUSALES DE NULIDAD EN MATERIA DE MATRIMONIO Y ACTO JURIDICO

Matrimonio	Acto Jurídico
Artículo 274°.- Causales de nulidad del matrimonio. Es nulo el matrimonio: 1. Del enfermo mental, aún cuando la enfermedad se manifieste después de celebrado el acto o aquél tenga intervalos lúcidos. No obstante, cuando el enfermo ha recobrado la plenitud de sus facultades, la acción corresponde exclusivamente al cónyuge perjudicado y caduca si no se ejercita dentro del plazo de un año a partir del día en que cesó la incapacidad. 2. Del sordomudo, del ciegoso y del ciegomudo que no sepan expresar su voluntad de manera indubitable. Empero, si aprenden a expresarse sin lugar a duda, es de aplicación lo dispuesto en el inciso 1. 3. Del casado. No obstante, si el primer cónyuge del bigamo ha muerto o si el primer matrimonio ha sido invalidado o disuelto por divorcio, sólo el segundo cónyuge del bigamo puede demandar la invalidación, siempre que hubiese actuado de buena fe. La acción caduca si no se interpone dentro del plazo de un año desde el día en que tuvo conocimiento del matrimonio anterior. Tratándose del nuevo matrimonio contraído por el cónyuge de un desaparecido sin que se hubiera declarado la muerte presunta de éste, sólo puede ser impugnado, mientras dure el estado de ausencia, por el nuevo cónyuge y siempre que hubiera procedido de buena fe. En el caso del matrimonio contraído por el cónyuge de quien fue declarado presuntamente muerto, es de aplicación el artículo 68. 4. De los consanguíneos o afines en línea recta. 5. De los consanguíneos en segundo y tercer grado de la línea colateral. Sin embargo, tratándose del tercer grado, el matrimonio se convalida si se obtiene dispensa judicial del parentesco. 6. De los afines en segundo grado de la línea colateral cuando el matrimonio anterior se disolvió por divorcio y el ex-cónyuge vive. 7. Del condenado por homicidio doloso de uno de los cónyuges con el sobreviviente a que se refiere el artículo 242°, inciso 6. 8. De quienes lo celebren con prescendencia de los trámites establecidos en los artículos 248° a 268°. No obstante, queda convalidado si los contrayentes han actuado de buena fe y se subsana la omisión. 9. De los contrayentes que, actuando ambos de mala fe, lo celebren ante funcionario incompetente, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil o penal de éste. La acción no puede ser planteada por los cónyuges.	Artículo 219°.- Causales de nulidad absoluta. El acto jurídico es nulo: 1. Cuando falta la manifestación de voluntad del agente. Artículo 219°.- Causales de nulidad absoluta. El acto jurídico es nulo: 1. Cuando falta la manifestación de voluntad del agente. Artículo 219°.- Causales de nulidad absoluta. El acto jurídico es nulo: 3. Cuando su objeto es física o <u>jurídicamente imposible</u> o cuando sea indeterminable. 4. Cuando su fin sea ilícito. Artículo 219°.- Causales de nulidad absoluta. El acto jurídico es nulo: 6. Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad. Artículo 219°.- Causales de nulidad absoluta. El acto jurídico es nulo: 6. Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

CUADRO COMPARATIVO DE CAUSALES DE ANULABILIDAD EN MATERIA DE MATRIMONIO Y ACTO JURIDICO

Matrimonio	Acto Jurídico
Artículo 277.- Causales de anulabilidad del matrimonio. Es anulable el matrimonio: 1. Del impúber. La pretensión puede ser ejercida por él luego de llegar a la mayoría de edad, por sus ascendientes si no hubiesen prestado asentimiento para el matrimonio y, a falta de éstos, por el consejo de familia. No puede solicitarse la anulación después que el menor ha alcanzado mayoría de edad, ni cuando la mujer ha concebido. Aunque se hubiera declarado la anulación, los cónyuges mayores de edad pueden confirmar su matrimonio. La confirmación se solicita al Juez de Paz Letrado del lugar del domicilio conyugal y se tramita como proceso no contencioso. La resolución que aprueba la confirmación produce efectos retroactivos. 2. De quien está impedido conforme el artículo 241°, inciso 2. La acción sólo puede ser intentada por el cónyuge del enfermo y caduca si no se interpone dentro del plazo de un año desde el día en que tuvo conocimiento de la dolencia o del vicio. 3. Del raptor con la raptada o a la inversa o el matrimonio realizado con retención violenta. La acción corresponde exclusivamente a la parte agraviada y sólo será admisible si se plantea dentro del plazo de un año de cesado el rapto o la retención violenta. 4. De quien no se halla en pleno ejercicio de sus facultades mentales por una causa pasajera. La acción sólo puede ser interpuesta por él, dentro de los dos años de la celebración del casamiento y siempre que no haya hecho vida común durante seis meses después de desaparecida la causa. 5. De quien lo contrae por error sobre la identidad física del otro contrayente o por ignorar algún defecto sustancial del mismo que haga insoportable la vida común. Se reputan defectos sustanciales: la vida deshonrosa, la homosexualidad, la toxicomania, la enfermedad grave de carácter crónico, la condena por delito doloso a más de dos años de pena privativa de la libertad o el ocultamiento de la esterilización o del divorcio. La acción puede ser ejercitada sólo por el cónyuge perjudicado, dentro del plazo de dos años de celebrado. 6. De quien lo contrae bajo amenaza de un mal grave e inminente, capaz de producir en él amenazado un estado de temor, sin el cual no lo hubiera contraído. El juez apreciará las circunstancias, sobre todo si la amenaza hubiera sido dirigida contra terceras personas. La acción corresponde al cónyuge perjudicado y sólo puede ser interpuesta dentro del plazo de dos años de celebrado. El simple temor reverencial no anula el matrimonio. 7. De quien adolece de impotencia absoluta al tiempo de celebrarlo. La acción corresponde a ambos cónyuges y está expedita en tanto subsista la impotencia. No procede la anulación si ninguno de los cónyuges puede realizar la cópula sexual. 8. De quien, de buena fe, lo celebra ante funcionario incompetente, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil o penal de dicho funcionario. La acción corresponde únicamente al cónyuge o cónyuges de buena fe y debe interponerse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio.	Artículo 221°.- Causales de anulabilidad. El acto jurídico es anulable: 1. Por incapacidad relativa del agente. Artículo 221°.- Causales de anulabilidad. El acto jurídico es anulable: 2. Por vicio resultante de error, dolo, <u>violencia o intimidación</u>. Artículo 219°.- Causales de nulidad absoluta. El acto jurídico es nulo: 1. Cuando falta la manifestación de voluntad del agente. Artículo 221°.- Causales de anulabilidad. El acto jurídico es anulable: 2. Por vicio resultante de <u>error, dolo, violencia o intimidación</u>. Artículo 221°.- Causales de anulabilidad. El acto jurídico es anulable: 2. Por vicio resultante de error, dolo, violencia o <u>intimidación</u>. Artículo 221°.- Causales de anulabilidad. El acto jurídico es anulable: 2. Por vicio resultante de <u>error, dolo, violencia o intimidación</u>.

En el caso de supuestos de anulabilidad, la causal regulada en el inc. 1 del art. 277 c.c. coincide con la del inc. 1 del art. 221 c.c.; la de los incisos 3, 5, 6 y 7 del art. 277 c.c. con la del inc. 2 del art. 221 c.c. (violencia o intimidación, error o dolo, intimidación y error o dolo, respectivamente). Particular atención merece la causal contemplada en el inc. 4 del art. 277 c.c. que, en puridad, no es una causal de anulabilidad, sino de nulidad (en la cual se debería aplicar el inc. 1 del art. 219 c.c.). De esta manera, se mantendrían como causales autónomas las reguladas en los incisos 2 y 8 del art. 277 c.c.

Volviendo a la resolución bajo comentario, en segunda instancia, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, con resolución No. 33, del 03.05.00, revocó la sentencia en cuanto declaró nula la partida de nacimiento, reformándola, declarando nula el acta de nacimiento en cuanto se consigna como padre al demandante, «quedando subsistente en lo demás que contiene y autorizado para utilizar el apellido (del demandante, se entiende)»; se confirmó en el extremo que se declaró nula el acta de matrimonio y se revocó en cuanto se declaró infundada la pretensión indemnizatoria, ordenando «que la demandada indemnice al demandante con la suma de setecientos nuevos soles más intereses legales» y además ordenaron «que devuelva las sumas cobradas por concepto de alimentos para ella y para su hijo». La pregunta surge inmediatamente: ¿por qué setecientos soles? ¿por daño moral?. Estas dudas subsistirán mientras tengamos operadores jurídicos que fundamenten defectuosamente sus decisiones. Con respecto al vicio de voluntad en el acto jurídico matrimonial, se insiste en calificar al dolo como error. Así:

«Estando probado que la demandada dolosamente hizo creer al demandante que la había embarazado, el matrimonio también resulta nulo en aplicación del inciso 5 del artículo 277 del Código Civil, porque el embarazo por una tercera persona constituye evidencia de vida deshonrosa» (el subrayado es mío).

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, con sentencia del 13.11.00 (CAS. 1347-2000, Huaura), declaró fundado el recurso de casación interpuesto por la demandada, casando la sentencia de vista y actuando como sede de instancia revocaron la sentencia apelada en el extremo en que declararon fundada en parte la demanda que declara nulo el acto jurídico contenido en el acta de nacimiento, declarándola improcedente en dicho extremo, confirmando en lo demás que contiene. La fundamentación es la siguiente:

«Que, el plazo contenido en el artículo trescientos sesenticuatro del Código Civil es uno de caducidad y debe computarse en el presente caso desde la fecha del parto por haber estado presente el actor; y tiene su razón de ser en la defensa de la tranquilidad de los hogares y de la estabilidad social.

(...) Que, en consecuencia, a la fecha de interposición de la demanda había caducado el derecho del demandante para interponer la presente demanda de impugnación de paternidad, lo que no ha sido observado por las instancias de mérito pese a que la caducidad debe declararse de oficio».

Efectivamente, el art. 364 c.c. establece que:

«La acción contestatoria debe ser interpuesta por el marido dentro del plazo de noventa días contados desde el día siguiente del parto, si estuvo presente en el lugar, o desde el día siguiente de su regreso, si estuvo ausente».

Creo que, dada la particularidad este caso, es aconsejable no ceñirse a una cerrada interpretación literal de este precepto, sino adentrarse a su esencia, a su *ratio*. Cabría preguntarse, entonces, ¿por qué el plazo de caducidad de la pretensión contestatoria está en función de la «presencia» del marido? Simple y llanamente, debido a que de esa manera se encuentra en una posibilidad objetiva de constatar si, efectivamente, es (o no) el padre. Entonces, forzosamente se tendrá que llegar a la conclusión que el inicio del plazo no debe entenderse solamente a partir de la presencia física del marido, sino desde que se configura una situación en la que objetivamente se constata que el marido no es el padre, como es el supuesto de una prueba de validez científica. Argumentar el mejor interés del menor o su derecho a la identidad no resulta convincente, por cuanto, en este tipo de supuestos, tanto el principio como el derecho invocados, deberían armonizarse con el derecho a la identidad del padre y a su «verdad biológica y familiar». De esta manera, la solución correcta hubiera sido amparar la pretensión contestatoria de paternidad; pero manteniendo los apellidos del menor.

Llama poderosamente la atención la inconsistencia lógica en que incurren los vocales supremos, al determinar que el inicio del plazo prescriptorio para solicitar la anulación del matrimonio sí se cuenta desde que el esposo tomó conocimiento del engaño, no obstante el art. 277.5 establece que «la acción puede ser ejercitada sólo por el cónyuge perjudicado, dentro del plazo de dos años de celebrado», demostrando con ello que aquí no se hace una interpretación literal de este texto; pero no se mantiene el mismo criterio en el inicio del plazo de caducidad para el amparo de la pretensión de impugnación de paternidad. ¿Tiene sentido ello?

Donde la falta de razonamiento de los vocales supremos llega a su máxima expresión es cuando se crea la figura del «hijo no alimentista». Al confirmarse la sentencia «en lo demás que contiene», mantuvieron el acogimiento de la pretensión resarcitoria del demandante: de ello resulta que se ha creado la insólita figura de un hijo que tiene que devolverle al «padre» (se entiende, a través de la madre) los gastos de alimentos. Ahora, ello hace generar la siguiente duda ¿el hijo no alimentista tiene derechos hereditarios respecto de su «padre»? . Este es un misterio que sólo los vocales supremos que «fallaron» en este caso sabrán resolver.

III.- Sobre una equivocada interpretación administrativa en materia de vigencia de poderes irrevocables

El art. 153 c.c. prescribe que:

«El poder es irrevocable siempre que se estipule para un acto especial o por tiempo limitado o cuando es otorgado en interés común del representado y del representante o de un tercero.

El plazo del poder irrevocable no puede ser mayor de un año».

A propósito del plazo del poder irrevocable se pueden desprender dos interpretaciones:

- a) El carácter irrevocable del poder no puede ser mayor de un año; pero el poder subsiste con la calidad de revocable.
- b) El poder irrevocable se extingue después de un año.

Mediante Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos No. 463-2002-SUNARP/SN, del 14.10.02, se aprobó la Directiva No. 12-2002-SUNARP/SN, en cuyo punto 5.1, precisa que:

«Salvo disposición en contrario, en los casos en los que se haya otorgado poder irrevocable sin fijar plazo para el ejercicio del poder o cuando se haya fijado un plazo mayor al previsto en el artículo 153 del Código Civil, dicho poder caduca transcurrido un año desde la fecha de su otorgamiento o desde la fecha de inicio del cómputo del plazo establecido en el acto de otorgamiento, según sea el caso. La caducidad del poder extingue de pleno derecho el asiento de inscripción respectivo. Operada la caducidad, no se otorgarán certificados de vigencia referidos a dichos poderes».

Temo que en esta resolución se está confundiendo gruesamente la estipulación de la irrevocabilidad del poder con el poder mismo. En efecto, como autorizada doctrina nacional sostiene, «la Directiva ha elevado a rango de ele-

mento esencial del acto y de la relación jurídica de representación, lo que no pasa de ser una modalidad accesorio de los actos jurídicos que puede o no ser agregada al acto respectivo. Modalidad, digo, porque lo que contiene la estipulación de irrevocabilidad es un plazo durante el cual existe una obligación (de no revocar) que causa un derecho para el beneficiario de ella, el cual mientras dura el plazo puede exigir el cumplimiento y que no se revoque»¹³.

Es evidente que esta interpretación administrativa (que no es vinculante) debe ser limitada a uno de los tres supuestos que contempla el art. 153 c.c. Así, este numeral contempla diversas situaciones, vale precisar, cuando el poder es estipulado:

- a) para un acto especial;
- b) por un tiempo ilimitado y
- c) en interés común del representado y del representante o de un tercero.

La interpretación administrativa sólo puede referirse al supuesto planteado en el punto *sub b*) y no a los demás. Aplicarla cuando el poder es para un acto especial o en interés común de los sujetos ya mencionados carece de sentido¹⁴.

¹³ LOHMANN LUCA DE TENA, *¿Vigencia de poder, o vigencia de disposición de irrevocabilidad de poder? Análisis de una Directiva de la Superintendencia de Registros Públicos*, en *Actualidad Jurídica*, Tomo 2002, Gaceta Jurídica, diciembre 2002, 23. El autor agrega, en opinión que comparto, que «la SUNARP no puede sustituirse en la voluntad del poderdante para impedirle que haga durar la representación tanto tiempo como él quiera, porque se ha convertido en revocable, que es decisión cuyo ejercicio solo al representado concierne y afecta, y solo de él depende» (cit.).

¹⁴ Así, LOHMANN LUCA DE TENA, op. cit., 22.