

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



UPLA
UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

TESIS

**LA APLICACIÓN DEL IURA NOVIT CURIA Y TUTELA DE
LA NULIDAD DEL ACTO JURÍDICO EN LA LEGISLACIÓN
PERUANA**

Para optar : El título profesional de abogado

Autores : Bach. Boza Cayetano Luis Alberto
: Bach. Huaman Bastidas Raul

Asesora : Mg. Cajahuanca Quispe Ruth Denisse

Línea de investigación : Desarrollo humano y derechos
institucional

Área de investigación : Ciencias sociales

Fecha de inicio y : 24-05-2022 a 24-05-2023
de culminación

HUANCAYO – PERÚ
2023

HOJA DE JURADOS REVISORES

DR. POMA LAGOS LUIS ALBERTO

Decano de la Facultad de Derecho

MG. CALDERON VILLEGAS LUIS ALFREDO

Docente Revisor Titular 1

MG. HUALI RAMOS DE AFAN JESSICA PATRICIA

Docente Revisor Titular 2

MG. VIVANCO VASQUEZ HECTOR ARTURO

Docente Revisor Titular 3

MG. BARRERA BALDEON FRANKLIN ENRIQUE

Docente Revisor Suplente

DEDICATORIA

“A mis familiares, por su apoyo incondicional para lograr mis objetivos”.

A Guiajhayra y Nicol por enseñarme el valor de la vida.

Los Autores

AGRADECIMIENTO

“Nuestro agradecimiento va dirigido primero a Dios ya que sin su bendición y amor hacia nosotros nuestro trabajo hubiera sido un fracaso. A la Universidad Peruana Los Andes-UPLA, por darnos la oportunidad y de esta manera forjarnos como profesional al servicio de la comunidad, siempre creyeron en nosotras en nuestro afán de superación con humildad y sacrificio enseñándonos siempre a valorar todo lo que tenemos. A nuestro asesor de tesis por sus sugerencias, dedicación, paciencia y su cortesía para instruirnos adecuadamente”.

Luis Alberto Boza Cayetano y Raúl Huamán Bastidas

CONSTANCIA DE SIMILITUD



UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
DIRECCIÓN DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN



CONSTANCIA

TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN POR EL SOFTWARE DE PREVENCIÓN DE PLAGIO
TURNITIN

El Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, hace constar por la presente, que el informe final de tesis titulado:

“LA APLICACIÓN DEL IURA NOVIT CURIA Y TUTELA DE LA NULIDAD DEL ACTO JURÍDICO EN LA LEGISLACIÓN PERUANA”

**AUTOR (es) : BOZA CAYETANO LUIS ALBERTO
HUAMAN BASTIDAS RAUL**
ESCUELA PROFESIONAL : DERECHO
FACULTAD : DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ASESOR (A) : MG. CAJAHUANCA QUISPE RUTH DENISSE.

Que fue presentado con fecha: 14/05/2023 y después de realizado el análisis correspondiente en el software de prevención de plagio Turnitin con fecha: 15/05/2023; con la siguiente configuración del Software de prevención de plagio Turnitin:

- Excluye bibliografía.
- Excluye citas.
- Excluye cadenas menores a 20 palabras
- Otro criterio (especificar)

Dicho documento presenta un porcentaje de similitud de **28 %**

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentajes establecido en el artículo N° 11 del Reglamento de uso de software de prevención del plagio, el cual indica que no se debe superar el 30%. Se declara que el trabajo de investigación: Si contiene un porcentaje aceptable de similitud.

Se otorga la presente constancia a solicitud del interesado, para los fines convenientes.

Huancayo, 16 de mayo del 2023.

Dr. Oscar Lucio Ninamango Solís
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN
DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CC.PP.

CONTENIDO

HOJA DE JURADOS REVISORES.....	ii
DEDICATORIA.....	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
CONSTANCIA DE SIMILITUD.....	v
CONTENIDO.....	vi
RESUMEN.....	x
ABSTRACT.....	xi
INTRODUCCIÓN.....	xii

CAPÍTULO I

DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática.....	15
1.2. Delimitación del problema.....	18
1.2.1. Delimitación espacial.....	18
1.2.2. Delimitación temporal.....	18
1.2.3. Delimitación conceptual.....	18
1.3. Formulación del problema.....	19
1.3.1. Problema general.....	19
1.3.2. Problemas específicos.....	19
1.4. Justificación de la investigación.....	19
1.4.1. Justificación Social.....	19
1.4.2. Justificación Teórica.....	19
1.4.3. Justificación Metodológica.....	20
1.5. Objetivos de la Investigación.....	20
1.5.1. Objetivo General.....	20
1.5.2. Objetivos Específicos.....	21
1.6. Supuestos de la investigación.....	21
1.6.1. Supuesto General.....	21
1.6.2. Supuestos Específicos.....	21
1.6.3. Operacionalización de Categorías.....	21
1.7. Propósito de la investigación.....	22
1.8. Importancia de la investigación.....	23
1.9. Limitaciones de la investigación.....	23

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación	24
2.1.1. Nacionales.	24
2.1.2. Internacionales.....	29
2.2. Bases teóricas de la investigación.....	36
2.2.1. El principio iura novit curia.....	36
2.2.1.1. Surgimiento del principio iura novit curia.	36
2.2.1.2. Etimología del principio iura novit curia.	36
2.2.1.3. Concepto del principio iura novit curia.	38
2.2.1.4. Deber, Facultad y obligación.	40
2.2.1.4.1. Facultad.	41
2.2.1.4.2. Deber.	42
2.2.1.4.3. Obligación.	43
2.2.1.5. Función y fundamento del principio iura novit curia.	43
2.2.1.5.1. Función correctora y supletoria.	43
2.2.1.5.2. Fundamento del derecho de defensa como garantía constitucional.	44
2.2.1.6. Aplicación del principio iura novit curia.	46
2.2.1.6.1. Límites y momentos a la aplicación del principio iura novit curia.	47
2.2.1.7. Tratamiento que se da al principio iura novit curia en la legislación peruana. ...	49
2.2.1.8. Posición doctrinal en el derecho comparado.	52
2.2.1.8.1. Sistema Europeo.	52
2.2.1.8.2. Sistema Angloamericano	54
2.2.1.8.3. Sistema Sudamericano.	55
2.2.2. Tutela de la nulidad del acto jurídico.	55
2.2.2.1. Evolución de la nulidad.	55
2.2.2.2. Concepto de nulidad.	56
2.2.2.3. Ineficacia del acto jurídico.	57
2.2.2.3.1. Ineficacia estructural.	58
2.2.2.3.2. Ineficacia funcional.	60
2.2.2.4. Diferencias ente nulidad y anulabilidad.	62
2.2.2.5. La nulidad en otras legislaciones	63
2.2.2.6. Elementos del acto jurídico.	65
2.2.2.6.1. Elementos esenciales.	65
2.2.2.6.2. Elementos naturales.	66
2.2.2.6.3. Elementos accidentales.	66

2.2.2.7. <i>Características del acto jurídico.</i>	67
2.2.2.7.1. <i>Coetáneo a la formación del acto jurídico.</i>	67
2.2.2.7.2. <i>Los defectos son intrínsecos al acto jurídico.</i>	67
2.2.2.7.3. <i>La nulidad de acto jurídico puede ser declarado de pleno derecho.</i>	68
2.2.2.7.4. <i>Tutela del interés público.</i>	68
2.2.2.7.5. <i>Principio de legalidad y derecho de defensa.</i>	69
2.2.2.8. <i>Clases de nulidad.</i>	71
2.2.2.8.1. <i>Nulidad expresa.</i>	71
2.2.2.8.2. <i>Nulidad parcial.</i>	71
2.2.2.8.3. <i>Nulidad total.</i>	72
2.2.2.8.4. <i>Nulidad manifiesta en el artículo 220 del Código Civil.</i>	72
2.2.2.8.5. <i>Nulidad absoluta.</i>	76
2.2.2.8.6. <i>Nulidad relativa.</i>	77
2.2.2.9. <i>Causales de la nulidad del acto jurídico.</i>	78
2.2.2.9.1. <i>Falta la manifestación de voluntad del agente.</i>	78
2.2.2.9.2. <i>Incapacidad absoluta.</i>	79
2.2.2.9.3. <i>El objeto es física o jurídicamente imposible o indeterminable.</i>	80
2.2.2.9.4. <i>El fin ilícito.</i>	80
2.2.2.9.5. <i>Simulación absoluta.</i>	81
2.2.2.9.6. <i>Ausencia de formalidad prescrita bajo sanción de nulidad.</i>	82
2.2.2.9.7. <i>Nulidad textual o expresa.</i>	83
2.2.2.9.8. <i>El artículo V del Título Preliminar.</i>	83
2.2.3. Marco conceptual.....	84

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica.....	87
3.2. Metodología.....	89
3.3. Diseño metodológico.....	90
3.3.1. Trayectoria del estudio.....	90
3.3.2. Escenario de estudio.....	90
3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos.....	90
3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	91
3.3.4.1. <i>Técnicas de recolección de datos.</i>	91
3.3.4.2. <i>Instrumentos de recolección de datos.</i>	91
3.3.5. Tratamiento de la información.....	91
3.3.6. Rigor científico.....	93

3.3.7. Consideraciones éticas.....	94
------------------------------------	----

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Descripción de los resultados	95
4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del primer objetivo específico.	95
4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del segundo objetivo específico.....	99
4.2. Contrastación de los supuestos.	102
4.2.1. Contrastación del primer supuesto específico.	102
4.2.2. Contrastación del segundo supuesto específico.	104
4.2.3. Contrastación del supuesto general.	108
4.3. Discusión de los resultados.....	110
4.3.1. Discusión de resultados del primer supuesto específico.	110
4.3.2. Discusión de resultados del segundo supuesto específico.....	112
4.4. Propuesta de mejora.....	114
4.4.1. Proyecto de ley de modificación.	117
CONCLUSIONES	120
RECOMENDACIONES	121
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	122
ANEXOS	126
Anexo 1: Matriz de consistencia.....	127
Anexo 2: Matriz de Operacionalización de categorías	128
Anexo 3: Matriz de Operacionalización del instrumento (Sólo cualitativo empírico)	128
Anexo 4: Instrumento de recolección de datos	128
Anexo 5 hasta el 10: (Sólo para el enfoque cualitativo empírico)	129
Anexo 11: Declaración de autoría.....	130

RESUMEN

El presente trabajo de investigación plantea como problema general: ¿De qué manera la aplicación del *iura novit curia* influye en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana?, como objetivo general: determinar de qué manera la aplicación del *iura novit curia* influye en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana; debido a que, al aplicarse de forma errónea el *iura novit curia* en el artículo 220 del Código Civil, se vulneran derechos fundamentales; para dicho fin se aplicó la metodología mediante un enfoque cualitativo teórico con tipología de corte propositivo, con la técnica del análisis plasmado en la ficha textual y de resumen, y para el procesamiento de datos se aplicó la hermenéutica jurídica. Asimismo, se arribó como puntos importantes, en los resultados: La nulidad del acto jurídico se origina porque muestra un vicio en su estructura, que es una causal de ineficacia, ya sea porque no cumple o le falta un elemento o requisito; en la conclusión: En el *iura novit curia*, al aplicarse de forma errónea la función correctora y el artículo 220 del Código Civil se afecta la tutela de la nulidad del acto jurídico; y, en la recomendación: Modificar el artículo 220 del Código Civil, precisando taxativamente los requisitos de procedibilidad de la nulidad manifiesta.

Palabras clave: principio del *iura novit curia*, función correctora del *iura novit curia*, facultad del *iura novit curia*, tutela de la nulidad del acto jurídico, derecho de defensa.

ABSTRACT

The present research work poses as a general problem: How does the application of the *iura novit curia* influence the protection of the nullity of the legal act in Peruvian legislation?, as a general objective: to determine how the application of the *iura novit curia* influences the protection of the nullity of the legal act in Peruvian legislation; due to the fact that, when applying the *iura novit curia* in an erroneous way in article 220 of the Civil Code, fundamental rights are violated; For this purpose, the methodology was applied through a theoretical qualitative approach with a proactive typology, with the analysis technique embodied in the textual and summary sheet, and for data processing, legal hermeneutics was applied. Likewise, important points were reached in the results: The nullity of the legal act originates because it shows a defect in its structure, which is a cause of ineffectiveness, either because it does not comply or lacks an element or requirement; in the conclusion: In the *iura novit curia*, when the corrective function and article 220 of the Civil Code are applied in an erroneous way, the protection of the nullity of the legal act is affected; and, in the recommendation: Modify article 220 of the Civil Code, specifying exhaustively the procedural requirements of manifest nullity.

Keywords: principle of the *iura novit curia*, corrective function of the *iura novit curia*, faculty of the *iura novit curia*, guardianship of the nullity of the legal act, right of defense.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación intitulada Aplicación del *iura novit curia* y tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana, tuvo como propósito analizar los artículos VII del Título Preliminar tanto del Código Civil y Procesal Civil, ambos referidos al principio del *iura novit curia*, asimismo el artículo 220 del Código Civil, con la finalidad de determinar si este artículo mantiene mecanismos que respetan los principios de congruencia y el debido proceso así como del derecho de defensa constitucional, debido a que se viene aplicando lo preceptuado en el IX Pleno Casatorio Civil que trata sobre la nulidad de oficio, cuando los jueces detecten actos jurídicos de nulidad manifiesta, amparados al principio del *iura novit curia*.

En el IX Pleno Casatorio Civil, surge una serie de críticas porque contraviene el principio de congruencia, además, de otros antes indicados, porque lo correcto es que si el juez detecta una nulidad manifiesta debe en su caso comunicar al Ministerio Público y a las partes procesales, para que hagan valer su derecho de defensa y de esa manera no se vulnere sus derechos fundamentales, sin embargo, algunos jueces vienen aplicando lo señalado por el Pleno Casatorio antes indicado, vulnerando los derechos fundamentales de los justiciables, por lo algunos jueces se apartan de dicho problema casatorio.

Como se puede apreciar en el sistema judicial, en algunos casos se adhieren a la ejecución del *iura novit curia*, pero de forma equivocada, y otra parte se adhiere al principio de defensa constitucional, siendo lo correcto que el juez debe promover el contradictorio cuando surge una nulidad manifiesta, comunicando a las partes que aplicaran la nulidad por causales diferentes a las planteadas en la demanda, sin que ello signifique que el juez estaría adelantando opinión en el proceso.

Lo importante en el sistema judicial de un Estado de derecho, es que debe brindar garantía jurídica a través del ordenamiento normativo con el respeto de los principios referidos

al debido proceso, de los derechos fundamentales y los de la administración de justicia y en el caso que se aplique el principio *iura novit curia*, la finalidad de este no es tener el conocimiento del derecho, sino llevar adelante una investigación constante al derecho vigente con el objetivo de efectuar un correcto encuadramiento normativo, el mismo que corresponda a los hechos probados en el desarrollo del proceso.

En la presente investigación, el objetivo también fue determinar el límite del principio *iura novit curia*, tomando en cuenta el principio de congruencia procesal, ya que el juez no debe ir más allá del petitorio y si detecta una nulidad manifiesta, comunicar a las partes procesales para que hagan uso de su derecho de contradicción, siendo el fundamento del principio *iura novit curia* lo establecido por el derecho romano que fue evolucionando hasta el surgimiento de los derechos humanos, donde el juez aplica el mencionado principio por la ausencia de fundamentación jurídica para lograr una tutela jurisdiccional efectiva, asegurando el Estado de derecho siempre respetando el “principio de congruencia procesal”.

La presente investigación, en el Capítulo I, determina el problema desarrollando todos los puntos referidos a dicha determinación, resaltando la formulación del problema y los supuestos de investigación; del mismo modo su propósito, su importancia y sus limitaciones.

En el Capítulo II, denominado marco teórico, se describen los antecedentes y se desarrollan las bases teóricas de la investigación y el marco conceptual; en las bases teóricas se analizaron los temas y subtemas de las categorías planteadas en la investigación, aplicando la hermenéutica jurídica, en base a los conceptos que surgen de las categorías de estudio referidos a la aplicación del *iura novit curia* y tutela de la nulidad del acto jurídico.

En el Capítulo III, se aplicó el enfoque metodológico, a través de un enfoque cualitativo teórico, de corte propositivo, mediante una interpretación exegética de los artículos referidos al *iura novit curia*.

En el Capítulo IV, se desarrollaron los resultados, describiendo los mismos, contrastando cada uno de los supuestos, discutiendo sus resultados y proponiendo mejoras, que nos permitieron proponer la modificación del artículo 220 del Código Civil, con lo que se arribó a las conclusiones y recomendaciones. Siendo la contrastación de los supuestos más importantes la siguiente: En la actualidad de conformidad al IX Pleno Casatorio Civil, que establece la nulidad de oficio, por nulidad manifiesta, mantiene un vacío legal al indicar que la nulidad manifiesta es fácil de advertir, para su configuración, sin embargo, es necesario la actuación de otros medios probatorios que puedan ratificar dicha nulidad, en ese sentido, se otorga demasiada discrecionalidad al juez que puede llegar a ser arbitraria, cuando no se utiliza de manera apropiada este mecanismo.

Se arribó a la siguiente conclusión: La facultad del *iura novit curia*, es que el juez al decidir, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, sin embargo, el artículo 220 del Código Civil al prescribir sobre la nulidad manifiesta afecta directamente al principio de legalidad de nulidad de los actos jurídicos, al obligar la aplicación de un artículo que mantiene vacíos legales.

Se espera que la presente tesis, pueda brindar alcances necesarios a otras investigaciones de la misma naturaleza.

CAPÍTULO I

DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

El presente proyecto de investigación, denominado Aplicación del *iura novit curia* y tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana, tiene como propósito analizar la institución del *iura novit curia* y el artículo 220 del Código Civil, con la finalidad de determinar si en la aplicación de las referidas instituciones se vulnera el derecho a la defensa, ya que ambas deben otorgar seguridad jurídica en su respectiva tramitación.

Se debe precisar que, al realizar el diagnóstico del problema, se detectó que en la aplicación del *iura novit curia*, en la actualidad por los jueces, se interpreta de forma restrictiva los artículos VII del Título Preliminar del Código Civil y VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, por lo tanto, las decisiones judiciales pueden llegar a ser arbitrarias, ya que por ley se les otorga a los jueces una discrecionalidad que si no es manejado este mecanismo de delicada importancia se llega a vulnerar el derecho constitucional de defensa

El pronóstico del problema es respecto a que se hizo dificultoso la comprensión respecto a la confrontación entre las instituciones jurídicas del *iura novit curia* y el derecho de defensa, en los distintos períodos que las Salas Civiles de la Corte Suprema asumieron decisiones disímiles, al sentenciar la nulidad de un acto jurídico por causales distintas a las planteadas en la demanda y discutidas en el proceso, ya que se estarían vulnerando derechos fundamentales,

por lo que es necesario analizar desde un punto de vista funcional y dogmático y brindar una mejor comprensión y solución al problema detectado.

En la legislación peruana se mantiene en el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil y en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, el principio del *iura novit curia* que consiste en el primero de ellos que:

Los jueces tienen la obligación de aplicar la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada en la demanda y en el segundo supuesto que, el juez, debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes. (Artículo VII del T. P. del C. C.).

Del mismo modo el artículo 220 del Código Civil al tratar sobre la nulidad absoluta en el segundo párrafo señala que “puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta” (p. 77), es decir, se trata de la nulidad referida en el artículo 219 del Código Civil; con ello también se incorpora a este articulado la aplicación del principio del *iura novit curia*, cuando al momento de plantear la demanda el juez identifique una nulidad manifiesta y con ello procede a declararla de oficio.

El problema que se presenta en este ámbito de derecho en la legislación peruana es que, al interpretar de forma restrictiva los artículos antes mencionados, las decisiones judiciales pueden llegar a ser arbitrarias, ya que por ley se les otorga a los jueces una discrecionalidad que si no es manejado este mecanismo de delicada importancia se llega a vulnerar el derecho constitucional de defensa.

En las decisiones asumidas en diferentes períodos por las Salas Civiles de la Corte Suprema, se encuentran decisiones como en la casación N° 2698-2011-Amazonas, publicada el 01/10/2012 que señala:

El juez puede analizar los hechos demandados a la luz de las demás causales de nulidad de acto jurídico y resolver, no obstante, solo el actor demandó la invalidez del acto por una sola, éste es el sentido de punto de vista funcional de la Corte, pero si observamos desde un punto de vista dogmático, al sentenciar la nulidad de un acto jurídico por causales distintas a las planteadas en la demanda y discutidas en el proceso se estarían vulnerando derechos fundamentales. (Casación N° 2698).

Entonces, estas decisiones y el artículo 220 del Código Civil no pueden estar por encima de un derecho constitucional, entonces, de esta aplicación surge un enfrentamiento entre el *iura novit curia* y el derecho de defensa como consecuencia de la constitucionalización del derecho procesal, debido a que no existe una posición determinante de cómo debe aplicarse el *iura novit curia* sin afectar el derecho de defensa, es más podemos observar que ante casos similares la Corte Suprema y otras instancias de menor jerarquía, han llegado a emitir soluciones contradictorias, que en algunos casos se prefiere la aplicación tradicional del *iura novit curia* y en otros el derecho constitucional de defensa, tornando en impredecible el sistema judicial y ocasionando inseguridad jurídica.

Si bien es cierto, en el IX Pleno Casatorio Civil se ha determinado la aplicación de la nulidad manifiesta contenida en el artículo 220 del Código Civil con la nulidad de oficio que puede aplicar el juez, en este caso existe una serie de críticas al respecto, debido a que este articulado debe ser modificado y así lo manifestaron los miembros de la Comisión reformadora del Código Civil, señalando que cuando el juez encuentre una nulidad manifiesta debe comunicar al Ministerio Público y a las partes procesales, a fin de no vulnerar derechos fundamentales; sin embargo, hasta la actualidad, advertimos con extrañeza que no se aceptó tal propuesta.

De esta manera, hemos detectado este problema que sigue vigente en la actualidad a pesar de las razones expuestas, no sólo como juristas de la calidad de Lohmann Luca de Tena,

Juan Monroy Gálvez y otros juristas que llegan a las mismas conclusiones, además de existir en el derecho comparado un tratamiento diferente sobre el *iura novit curia*, el mismo que debe ser tomado en cuenta en nuestra legislación.

Estando a lo mencionado, en el presente proyecto se formuló la siguiente pregunta:

¿De qué manera la aplicación del *iura novit curia* influye en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana?

1.2. Delimitación del problema

1.2.1. Delimitación espacial.

La presente investigación se desarrollará en el ordenamiento normativo de nuestro país mediante el análisis de los artículos VII del Título Preliminar del Código Civil y del Código Procesal Civil, así como del artículo 220 del Código Civil, de igual manera, se analizó el artículo 139 numeral 5 y 14 de la Constitución Política del Perú, referidos al debido proceso y al derecho de defensa, a fin de determinar si la aplicación del *iura novit curia* vulnera los derechos constitucionales antes indicados.

1.2.2. Delimitación temporal.

La presente investigación se enmarcará durante el año 2022 y 2023, mientras se encuentren vigentes las normas antes señaladas, con la finalidad de cumplir con el objetivo de nuestro trabajo de investigación sobre la aplicación del *iura novit curia* en la nulidad de actos jurídicos en nuestra legislación peruana, de conformidad a vigencia de los dispositivos normativos ya enunciados.

1.2.3. Delimitación conceptual.

La delimitación conceptual se encuentra bajo los parámetros de la variable aplicación del *iura novit curia* y los conceptos que conforman dicha categoría como la facultad, deber y obligación del *iura novit curia*, asimismo la función y fundamento del principio del *iura novit curia*, de igual manera, la delimitación conceptual referida a la categoría tutela de la nulidad

del acto jurídico y sus demás conceptos que la conforman como el derecho de defensa, el principio de legalidad, causales de nulidad, el debido proceso, principio de congruencia procesal, principio de congruencia constitucional, función correctora del *iura novit curia* y otros.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general.

- ¿De qué manera la aplicación del *iura novit curia* influye en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana?

1.3.2. Problemas específicos.

- ¿De qué manera la función correctora del *iura novit curia* aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye en el derecho de defensa de nulidad de acto jurídico en la legislación peruana?
- ¿De qué manera la facultad del *iura novit curia* aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil, influye en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos?

1.4. Justificación de la investigación

1.4.1. Justificación Social.

El presente proyecto de tesis será de gran utilidad a la sociedad sobre todo a la parte demandada, ya sea en un proceso normal o cuando se aplica la reconvención y en dicho proceso se sentencia una nulidad por causales distintas planteadas en la demanda o en la reconvención, lo que trae como consecuencia inseguridad jurídica en los justiciables que no tienen derecho al uso de defensa constitucional y ven perjudicado sus intereses en indefensión.

1.4.2. Justificación Teórica.

El presente proyecto de investigación brindará un aporte fundamental a la dogmática del derecho procesal en nuestra legislación, así como al derecho material o sustancial en el

ámbito civil, ya que brindará los mecanismos necesarios y los argumentos pertinentes para una debida aplicación del *iura novit curia* respetando el principio de congruencia procesal, estableciendo los criterios que se extraen de la doctrina y del derecho comparado, a fin de evitar arbitrariedades e inseguridad jurídica.

1.4.3. Justificación Metodológica.

Se aplicó el enfoque cualitativo teórico mediante una investigación teórica jurídica con tipología de corte propositivo y el método específico exegético, a fin de analizar las disposiciones normativas de cada una de las categorías de investigación y determinar si la aplicación del principio del *iura novit curia*, influye en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana, por lo que hizo uso de las fichas de análisis para la obtención de datos, los mismos que servirán de soporte metodológico a las posteriores investigaciones que analicen la aplicación del *iura novit curia*, no sólo en el ámbito civil y procesal civil sino también en el ámbito administrativo, de tal manera que brindará un importante aporte de cómo se debe investigar dos categorías de distinta naturaleza a fin de llegar a una conexión lógica con la modificación del artículo 220 del Código Civil y una idónea aplicación del *iura novit curia* para establecer un orden sistemático en el ordenamiento jurídico y de esa manera mantener congruencia constitucional entre el ordenamiento civil y la Constitución Política del Perú.

1.5. Objetivos de la Investigación

1.5.1. Objetivo General.

- Determinar de qué manera la aplicación del *iura novit curia* influye en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana.

1.5.2. Objetivos Específicos.

- Determinar de qué manera la función correctora del *iura novit curia* aplicada en causales distintas en las planteadas en la demanda influye en el derecho de defensa de nulidad de acto jurídico en la legislación peruana.
- Determinar de qué manera la facultad del *iura novit curia* aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos.

1.6. Supuestos de la investigación

1.6.1. Supuesto General.

- La aplicación del *iura novit curia* influye negativamente en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana.

1.6.2. Supuestos Específicos.

- La función correctora del *iura novit curia* aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye negativamente en el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico en la legislación peruana.
- La facultad del *iura novit curia* aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye negativamente en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos.

1.6.3. Operacionalización de Categorías.

CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS	INDICADORES
Aplicación del <i>iura novit curia</i> (Concepto jurídico número uno)	Función correctora del <i>iura novit curia</i>	La tesis al mantener un enfoque cualitativo teórico, NO se aplicará instrumentos de recolección de datos EMPÍRICOS
	Facultad del <i>iura novit curia</i>	

Tutela de la nulidad del acto jurídico (Concepto jurídico números)	Derecho de defensa	
	Principio de legalidad jurídica	

El concepto 1: Aplicación del *iura novit curia*, con sus dimensiones se ha correlacionado con las dimensiones del concepto 2: Tutela de la nulidad del acto jurídico a fin de hacer las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Subcategoría 1 (Función correctora del *iura novit curia*) de la Categoría 1 (Aplicación del *iura novit curia*) + Subcategoría 1 (Derecho de defensa) de la Categoría 2 (Tutela de la nulidad del acto jurídico).
- **Segunda pregunta específica:** Subcategoría 2 (Facultad del *iura novit curia*) de la Categoría 1 (Aplicación del *iura novit curia*) + Subcategoría 2 (Principio de legalidad jurídica) de la Categoría 2 (Tutela de la nulidad del acto jurídico).

Se debe precisar que cada pregunta específica se encontró formulada en la sección 1.3.2. del presente proyecto de tesis o en la matriz de consistencia.

Finalmente, la pregunta general vino a ser entre otras cosas la relación entre la Categoría 1 (Aplicación del *iura novit curia*) y la Categoría 2 (Tutela de la nulidad del acto jurídico), por ello es que la pregunta general del presente informe final de tesis fue:

¿De qué manera la aplicación del *iura novit curia* influye en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana?

1.7. Propósito de la investigación

Habiendo detectado que la aplicación del *iura novit curia* en la nulidad de actos jurídicos trae como consecuencia sentencias discrepantes, tornando impredecible el sistema

judicial, ya que en unos casos se adhieren a la aplicación tradicional el *iura novit curia* y en otros se adhieren al principio de defensa constitucional y en otros sin tomar en cuenta la obligación del juez de promover el contradictorio en una nulidad manifiesta y en otros casos que comunican a las partes que aplicarán la nulidad por causales distintas a las planteadas en la demanda y que por ese hecho se estaría adelantando opinión del juez en el proceso, por tratar de no afectar el derecho de defensa, con resultados discrepantes.

Es por ello, que el propósito de la investigación es la modificación del artículo 220 del Código Civil, a través de mecanismos que respeten el principio de congruencia, el debido proceso y el derecho de defensa constitucional, a pesar que como ya mencionamos en la actualidad se vienen aplicando lo acordado en el IX Pleno Casatorio Civil acerca de la nulidad de oficio en los actos jurídicos de nulidad manifiesta, por lo que siendo controvertido se torna importante y con relevancia jurídica.

1.8. Importancia de la investigación

La importancia que fluye de nuestro trabajo de investigación, es que al advertir que en un Estado de derecho que debe brindar las garantías necesarias a través del ordenamiento normativo respetando los principios del debido proceso y otros derechos fundamentales.

De modo que al demostrar que con la modificación del artículo 220 del Código Civil y que cuando el juez pueda detectar una nulidad manifiesta, debe comunicar al Ministerio Público y a las partes procesales, y en todo caso promover el contradictorio con plazos razonables se logrará respetar el principio de congruencia procesal, el debido proceso y el derecho de defensa constitucional.

1.9. Limitaciones de la investigación

En el desarrollo de nuestra investigación, se ha presentado limitaciones en la búsqueda de la información en la Corte Superior de Justicia de Junín, debido a la suspensión de actividades por estado de emergencia sanitario en todo el país.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

2.1.1. Nacionales.

Ayerve (2019) en su investigación titulada: “*Aplicación del principio iura novit curia y el principio de congruencia procesal en el debido proceso civil, Arequipa 2018*”, sustentada en la ciudad de Lima, para optar el Título profesional de Abogado en la Universidad Tecnológica del Perú, cuyo objetivo fue el planteamiento acerca de la ejecución del principio *iura novit curia* y de congruencia procesal a cargo de los jueces de primer grado en Arequipa; llegando a las siguientes conclusiones:

Pese a haber tenido los detalles de lo sucedido en el suceso jurídico y lo solicitado, los jueces se equivocan al aplicar la norma jurídica correspondiente al caso concreto asimismo deja de lado la lógica con la finalidad de dar una resolución sin perjudicar a los interesados y sin agraviar las normas y deberes que este posee. (Ayerve, 2019, p. 121).

En Arequipa, en el proceso de primera instancia se aprecia una aplicación inadecuada ya que los magistrados solo actúan como un ente paternalista en la contienda jurídica, actuando indirectamente en el proceso como parte en los casos fáciles y también actuando como funcional en los casos complejos. La tarea principal de los magistrados

es llenar los vacíos jurídicos que se presentan en el derecho al momento de aplicar y ejecutar una ley general un determinado caso concreto para realizar las funciones que le corresponde. (Ayerve, 2019, p. 122).

Señala que la contienda no es fácil ni tampoco difícil ya que en nuestra legislación no se define la complejidad de los casos, el magistrado en el proceso de primera instancia en Arequipa llega a evaluar la complejidad del caso y emite una resolución con su propio criterio. (Ayerve, 2019, p. 122).

En la presente tesis no se indica la metodología de investigación, como se puede advertir en la bibliografía.

La tesis antes comentada se relaciona con la nuestra, porque se desarrolla el principio de *iura novit curia* y el de congruencia en el debido proceso, donde se plantea la teoría del Dworkin que señala que los magistrados no le toman la debida importancia al momento de interpretar un caso jurídico de acuerdo a su grado de complejidad, mientras que nuestro proyecto de investigación trata sobre la aplicación del *iura novit curia* en los procesos sobre nulidad de actos jurídicos.

Ahumada (2019) desarrolló la tesis titulada: “***La aparente relación de conflicto entre el iura novit curia y el amicus curiae***”, sustentada en Piura, para optar el Título de Abogado por la Universidad de Piura; la cual tuvo como objetivo abordar la problemática existente entre el clásico principio *iura novit curia* y la figura del *amicus curiae*, que en los últimos tiempos ha empezado a tomar mayor realce y popularidad entre los tribunales; arribando a estas conclusiones:

En el principio *iura novit curia* se le constituye al juez como el mejor conocedor del Derecho y así aplicarlo en un caso complejo, bajo ese mismo panorama se encuentra el *amicus curiae*, es decir, sujetos expertos en temas jurídicos y como tal, se presentan al proceso para dar su opinión en el tema especializado. En ese sentido se presenta la

interrogante si un sujeto distinto al juez puede apersonarse al proceso con la finalidad de indicarle el derecho que corresponde aplicar al caso concreto. (Ahumada, 2019, p. 95).

El resultado que emite después del análisis que realiza es que el juez debe declarar la certeza del derecho controvertido para ello aplicara el principio *iura novit curia* su finalidad no es que se tenga conocimiento del derecho sino una investigación constante al derecho vigente para efectuar un adecuado encuadramiento normativo que corresponda a los hechos acreditados durante el proceso. (Ahumada, 2019, p. 95).

La relación del *iura novit curia* y el *amicus curiae* no le constituye al juez como una especie de maquina contenedora y sobre todo perfecto en todo el ordenamiento jurídico de un país, si se llegara a presentar en un mayor grado de complejidad y relevancia, si el considere solicitaría la intervención de los *amicus curiae* ya sea de manera específica o voluntario este puede administrar su búsqueda a otros métodos ordinarios sin que crea pertinente la participación de los tribunales. (Ahumada, 2019, p. 96).

La metodología utilizada en la presente tesis el método deductivo, como se puede evidenciar en la bibliografía señalada.

La tesis analizada se vincula con nuestra investigación, ya que tratan sobre en el principio *iura novit curia* que le constituye al juez como el mejor conocedor del Derecho y así aplicarlo en un caso complejo, bajo ese mismo panorama se encuentra *el amicus curiae* que coadyuva en casos difíciles, mientras que nosotros tratamos sobre la aplicación del *iura novit curia* por el juez en causales distintas a las planteadas en la demanda.

Aguilar (2017), desarrolló la tesis titulada: “***Aplicación del Principio Iura Novit Curia en los Procesos de Responsabilidad Civil en Juzgados de Trujillo- 2014***”, sustentada en Trujillo, para optar el Título de Abogado por la Universidad César Vallejo; cuyo objetivo fue el estudio de la aplicación del principio *Iura Novit Curia* en la responsabilidad civil que se tramitó en los juzgados de Trujillo en el año 2010; desarrollando la conclusión que se detalla:

Se estableció los criterios de aplicación del *Iura Novit Curia* en los procesos judiciales según la doctrina nacional y extranjera; se identificó en la jurisprudencia comparada los criterios para la aplicación del principio *Iura Novit Curia*; se identificó la aplicación del *Iura Novit Curia* en los procesos sobre responsabilidad civil con sentencias emitidas en el año 2014 por los juzgados de la Corte Superior de Justicia de La Libertad; se estableció que, si es necesaria la aplicación del *Iura Novit Curia* en los procesos de responsabilidad civil en Trujillo en el año 2014, porque cuando se aplicó, se tuvo por finalidad reparar el daño en la víctima. (Aguilar, 2017, p. 78).

En la tesis se ha utilizado la investigación de tipo no experimental; por su alcance temporal es transversal, ya que los resultados obtenidos han sido evaluados en un solo momento, el diseño de investigación es descriptivo, conforme se encuentra señalado en la bibliografía indicada.

La citada tesis, tiene relación con nuestra investigación, porque trata sobre las formas de interpretación del acto jurídico en el Código Civil vigente mientras que nosotros tratamos sobre la interpretación del *iura novit curia* en los procesos sobre nulidad de acto jurídico.

Pereira & Quispe (2018), desarrolló la tesis titulada: “*La imprescriptibilidad de la pretensión de nulidad de acto jurídico en el Código Civil peruano de 1984*”, sustentada en Cuzco, para optar el Título de Abogado por la Universidad Andina del Cusco; que tuvo el objetivo de analizar, si la pretensión de nulidad del acto jurídico en el Código Civil peruano, convalida un acto jurídico nulo; llegando a las conclusiones que se pasan a detallar:

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; 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; 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; 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. (Pereira & Quispe, 2018, p. 117).

La metodología utilizada en la presente tesis es el método cualitativo, siendo el tipo de investigación dogmático, interpretativo y propositivo, según lo corroborado en la bibliografía.

La comentada tesis se vincula a la nuestra, porque tratan acerca de la prescripción del acto jurídico que nulo no puede ser amparado por el transcurso del tiempo, mientras que nuestra investigación trata sobre la aplicación del *iura novit curia* en los procesos sobre nulidad de actos jurídicos.

Salas (2019), desarrolló la tesis titulada: “*El conflicto jurídico entre el principio del Iura Novit Curia y el principio de Congruencia Procesal en los procesos civiles peruanos: Un análisis jurisprudencial del Noveno Pleno Casatorio Civil. Arequipa, 2018*”, sustentada en Arequipa, para optar el Título de Abogado por la Universidad La Salle; cuyo objetivo fue si existe conflicto entre los principios del *Iura Novit Curia* y Congruencia Procesal al aplicarse el Noveno Pleno Casatorio Civil; cuyas conclusiones fueron:

El IX Pleno Casatorio Civil, si bien el juzgador, pretende salvaguardar el derecho de defensa de los justiciables, pero no lo realiza con todo el desarrollo que correspondería, dejando muchas cuestiones sin precisar que resultan también bastante cuestionables, referidas esencialmente a la declaración tácita de nulidad del acto jurídico en la sentencia (no procedencia de formalización de un acto jurídico que no cumple con todos los requisitos de validez). (Salas, 2019, p. 76).

Ante lo cual no establece la oportunidad de contradictorio, afectando el derecho de las partes, y más aún, propiciando el inicio de un nuevo proceso que tendrá como resultado

resolutivo, el ya esbozado en el anterior proceso señalado, a fin de no afectar la predictibilidad de los fallos jurisdiccionales y la contradicción entre los mismos. (Salas, 2019, p. 76).

Para la resolución de casos judiciales, el derecho de defensa no es el único derecho con el que cuentan los justiciables, siendo también integrantes del debido proceso, el de congruencia procesal, que limita la actuación judicial a los alcances del interés manifestado por las partes al iniciar el proceso (pretensión y contradicción), y que debe ser aplicado de manera integral con el derecho, y también principio de *Iura Novit Curia*. (Salas, 2019, p. 76).

La metodología utilizada en la presente investigación, es un método descriptivo (dogmática jurídica), explicativa y propositiva; la técnica que se empleó fue la observación documental, así como el análisis de jurisprudencia nacional y comparada; conforme a la bibliografía de la presente investigación.

La comentada tesis, se encuentra vinculada con la nuestra porque analiza el exceso de las facultades de los juzgadores al resolver las pretensiones de los justiciables.

2.1.2. Internacionales.

Chicaiza (2018) en su investigación titulada “*El principio del iura novit curia en el derecho procesal ecuatoriano*”, sustentada en el país de Ecuador, para optar el Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República en la Universidad Central del Ecuador, tuvo como objetivo, analizar cómo se aplica el principio *iura novit curia*, en el derecho procesal ecuatoriano, llegando a las siguientes conclusiones:

El principio de congruencia procesal, señala que el juez no puede excederse del petitorio planteado, se debe remitir a las pretensiones originarias de la demanda y solucionar el conflicto, sin permitir que las partes procesales puedan influir en su decisión. (Chicaiza, 2018, p. 57).

Dos son las funciones que presenta el principio *iura novit curia*, la función supletoria es la primera, la función correctiva es la segunda. En el caso que se haya omitido los fundamentos jurídicos y en el caso que se ha motivado la pretensión, bajo una norma jurídica sin correspondencia en la pretensión y lo fundamentado. (Chicaiza, 2018, p. 57).

El aspecto metodológico usado en la investigación comentada es cualitativo, tipo descriptiva con un análisis comparativo y la modalidad de la investigación es documental y bibliográfica, como se puede constatar en la bibliografía.

La tesis que se analizó se relaciona con el problema de nuestra investigación, debido a la similitud en el análisis del *iura novit curia* de ambos países.

Monteagudo (2019), desarrolló la tesis titulada: “*La conversión del acto jurídico nulo*”, sustentada en el país de Argentina, para optar el Grado de Maestría en Derecho Civil Patrimonial por la Universidad Católica Argentina; la cual tuvo como objetivo, analizar la conversión del acto jurídico nulo establecido en el artículo 384 del Código Civil argentino; las conclusiones a las que arribó fueron:

Con la finalidad de conservar la iniciativa negocial de las partes, aborda también los aspectos conflictivos del uso de la figura que a la larga aclaran aspectos que resultan confusos en la redacción de la norma para facilitar la aplicación por parte de los tribunales. (Monteagudo, 2019, p. 67).

La conversión del acto jurídico nulo indica que existe una contradicción con el principio general (*quod nullum est nullum effectum product*) del ordenamiento jurídico civil, el análisis realizado a los antecedentes nacionales e internacionales acerca de la conversión lo tratan como una figura y otros trabajos a lo que la doctrina los ha señalado como parte general del derecho civil, los cuales abordan la figura de la conversión

dentro de la teoría general del acto jurídico o negocio jurídico. (Monteagudo, 2019, p. 67).

Asimismo, analizó los mecanismos de actuación de la conversión en especial los de interpretación y calificación, como también las distintas concepciones de la conversión en especial la objetiva y subjetiva con la finalidad la conversión sea un mecanismo que permita la novación. (Monteagudo, 2019, p. 68).

La metodología utilizada en la presente tesis no se indica conforme se puede ver en bibliografía referenciada.

La tesis anteriormente analizada mantiene relación con nuestra investigación, porque analizan la conversión del acto jurídico nulo establecido en el artículo 384 del Código Civil con la finalidad de conservar la iniciativa negocial de las partes, mientras que en nuestro proyecto de tesis se analiza la facultad de declaración de oficio de nulidad de actos jurídicos en el artículo 220 del Código Civil, que llega a ser arbitrario en casos que se active el contradictorio.

Beltrán & Mora (2016), desarrolló la tesis titulada: “*La aplicación del principio iura novit curia en sentencia constitucional dentro de la acción de protección*”, sustentada en el país de Ecuador, para optar el Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República por la Universidad Técnica de Machala; la cual tuvo como objetivo analizar la aplicación del principio *iura novit curia* por la jueza o juez constitucional al momento de emitir una sentencia dentro de una acción de protección; con las siguientes conclusiones:

El principio *iura novit curia* está regulado actualmente en legislación ecuatoriana, que tiene por función cumplir con la tarea de investigar el derecho aplicable, ya sea que las partes no la hayan invocado y lo hayan solicitado erróneamente, se realiza comparaciones con otros principios con la finalidad de aplicar los límites que debe respetar el magistrado para una correcta aplicación. (Beltran & Mora, 2016, p. 40).

Se realizó el análisis de sentencias emitidas en la Corte Constitucional a fin de verificar si se ha aplicado de manera debida el principio *iura novit curia*; la Constitución actual exige la aplicación de los principios constitucionales dentro de los procesos que se lleven a cabo en la administración de justicia para un mejor esclarecimiento de los derechos fundamentales de las personas. (Beltran & Mora, 2016, p. 40).

En la sentencia de segunda instancia se respetó el principio de Congruencia procesal, al momento de aplicar el principio *Iura Novit Curia*, ya que los jueces dieron a conocer derechos vulnerados en concordancia con lo que las partes manifestaron en sus fundamentos de hecho. (Beltran & Mora, 2016, p. 40).

En la presente tesis se utilizó el método cualitativo y el analítico-crítico; tal como se observa en dicha investigación.

El presente trabajo de investigación tiene relación con nuestra investigación presentada, porque analizan la aplicación del *iura novit curia* en las sentencias emitidas en la Corte Constitucional del Ecuador mientras que nosotros analizamos la aplicación del *iura novit curia* en la nulidad de acto jurídico en la legislación peruana.

Andrade (2018), desarrolló la tesis titulada: “***Nulidad de la escritura pública y nulidad de los actos y contratos. Falsedad del instrumento público***”, sustentada en el Ecuador, para optar el Grado de Magister en Derecho Notarial y Registral por la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil; la cual tuvo como objetivo, determinar los casos en los que los instrumentos notariales no surten efecto frente a los casos en que los actos o contratos contenidos en esos instrumentos carecen de validez y estudiar los casos de falsedad de los actos y contratos y de los instrumentos notariales; de tal forma que llegó a las siguientes conclusiones:

Las causas que producen la nulidad absoluta son el objeto o causa ilícita, la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o

contratos y la incapacidad absoluta de la persona (impúberes, dementes y la persona sorda que no puede darse a entender de manera verbal, por escrito o por lengua de señas). (Andrade, 2018, p. 17).

Las nulidades relativas están más bien referidas a las omisiones de ciertos requisitos en consideración de la calidad o estado de las personas (menor adulto, personas jurídicas y los que se hallan en interdicción de administrar sus bienes), a los que habría que sumarse los actos relativos por uno de los cónyuges respecto de los bienes de la sociedad conyugal, sin el consentimiento del otro cónyuge cuando este sea necesario. (Andrade, 2018, p. 18).

Un principio fundamental del proceso civil es el Principio de Tutela Judicial Efectiva de los derechos, el que según el artículo 23 del Código Orgánico de la Función Judicial consiste en resolver las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley y los méritos del proceso. (Andrade, 2018, p. 19).

La metodología utilizada en la presente tesis es del método cualitativo con categoría interactiva, según lo señalado en dicho trabajo.

La tesis señalada, se encuentra vinculada con nuestro trabajo porque con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos quedó en claro que existe prejudicialidad solo cuando la falsedad del instrumento público se hubiera demandado previamente ante el Juez Civil. La acción penal no podría entonces tomar curso en tanto el Juez Civil decida y evitar así la paradoja de que un juez califique como falso un instrumento y otro lo declare, a su vez, como plenamente válido.

Balboltin, (2021), desarrolló la tesis titulada: “*Alcances del principio de congruencia procesal en relación con el aforismo iura novit curia en el recurso de apelación*”, sustentada

en Chile para optar el Título de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, por la Universidad de Chile, la cual tuvo el objetivo, analizar el marco que determina con precisión las facultades que tiene el juez para la aplicación del derecho al conocer del recurso de apelación en el procedimiento civil, arribando a las conclusiones que se citan:

La vinculación del principio de congruencia procesal con la máxima del juez conocedor del derecho en segunda instancia se ha analizado como una limitación del tribunal para fallar conforme a las peticiones concretas que realicen los litigantes, pero no para calificarlas jurídicamente ni invocar las normas legales pertinentes. (Balbotin, 2021, p. 59).

Que el reconocimiento expreso de que en nuestro ordenamiento rige la máxima que el juez conoce el derecho, debe cautelar que no se altere la protección de la causa de pedir ni deje en indefensión a las partes; se persigue evitar que las partes se queden sin la posibilidad de anticiparse a una posible posición jurídica alternativa que pueda adoptar el tribunal, y, por lo tanto, que puedan adecuar sus defensas jurídicas. (Balbotin, 2021, p. 59).

Existiendo un vacío normativo en nuestro ordenamiento jurídico, resulta imperante plantear la necesidad de legislar en pos de reconocer expresamente el *iura novit curia* dialógico, es decir, el deber de la Corte de alzada advertir a las partes sobre un pronunciamiento, que, haciendo ejercicio de sus facultades como conocedor del derecho, altere o modifique de algún modo los elementos jurídicos debatidos en la instancia. (Balbotin, 2021, p. 60).

En la presente tesis no se señala la metodología utilizada, conforme se puede apreciar en el URL de dicha investigación.

La tesis anteriormente citada, tiene vinculación con el problema planteado en nuestra tesis, porque en ambas se pretende evaluar los alcances que tiene el principio de congruencia

procesal como límite a la máxima *iura novit curia* en el recurso de apelación dentro del procedimiento civil.

Campos (2021), desarrolló la tesis titulada: “*Indemnización de perjuicios por el acto nulo*”, sustentada en Chile, para optar el Título de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de Chile, cuyo objetivo es realizar un análisis de las diferentes figuras de ineficacia que pueden afectar a los actos jurídicos en el derecho chileno; tesis que presenta las siguientes conclusiones:

En cuanto a la causalidad en la responsabilidad en la malformación del acto o contrato, su aplicación no se aleja mucho de la causalidad en materia extracontractual. El punto interesante se representa en la procedencia de la pérdida de la oportunidad y en cómo ha de indemnizarse. (Campos, 2021, p. 96).

En cuanto a la nulidad parcial, se puede ver que aquellos casos donde sea procedente, deberán verificarse si la eliminación de la cláusula genera un daño. En dicho caso deberán cumplirse los mismos presupuestos estudiados. Pero si la nulidad parcial y la mantención del contrato no representan daño alguno no procederá la indemnización. (Campos, 2021, p. 101).

Siendo el objetivo de este trabajo, en razón de los diversos estudios doctrinarios que se han presentado, entregar una hoja de ruta que puede abrir una nueva posibilidad al contratante afectado con la nulidad para que este pueda ser reparado en su integridad. (Campos, 2021, p. 102).

En la presente tesis no se señala la metodología utilizada, conforme se puede apreciar de la bibliografía.

La presente investigación tiene relación con nuestra tesis, ambas establecen que la responsabilidad por la malformación del acto o contrato se puede presentar como un camino válido para complementar la nulidad que se declara del acto o contrato.

2.2. Bases teóricas de la investigación

2.2.1. El principio *iura novit curia*.

2.2.1.1. Surgimiento del principio *iura novit curia*.

El principio *iura novit curia* tuvo sus orígenes durante los siglos XIII y XIV, algunos juristas consideran que su origen es de más antigua data, históricamente se encuentra arraigado este principio en los sistemas jurídicos. Es aplicado debido a las dificultades que tenía los jueces, ya que los abogados no aplicaban de manera correcta el derecho que le correspondía a las partes es por ello que se llega a emplear los jueces el venir *and factum* y *curia novit ius* que significa valla a los derechos y el tribunal conoce el derecho.

El principio *iura novit curia* evoluciono desde el Derecho Romano pasando los periodos más críticos que es el formulario y extraordinario así como también fue cuestionado hasta llegar a la edad moderna por la masificación de la justicia y sobre todo porque se daba el surgimiento de los derechos humanos a nivel internacional y nacional, el juez aplica este principio por las insuficiencias y sobre todo por la ausencia de la fundamentación jurídica, es aplicado con la finalidad de lograr una tutela jurisdiccional efectiva de manera imperativo para asegurar el estado de derecho.

2.2.1.2. Etimología del principio *iura novit curia*.

Históricamente el principio *iura novit curia* era traducido al castellano de la siguiente manera dame los hechos y te daré el derecho, pero la doctrina procesal amparado por el procesalista Santiago Sentís Melendo realiza la intervención de tres palabras que se deberán de tomar en cuenta al aplicar este principio primero, el sujeto que viene hacer el curia segundo, el verbo que es *novit* y por último *iura* es el complemento directo.

El aforismo como ya se menciona es dividido en tres palabras la primera *curia* quiere decir, tribunal donde se discute asuntos contenciosos basado en los intereses jurídicamente protegidos, la palabra *novit* es la tercera persona del singular del pretérito

que significa conocer, por último, *iura* significa derecho, el significado conjunto de ello es que el tribunal conoce los derechos. El aforismo tiene por actividad que el juez durante la sustanciación de un proceso, esto se realiza en la etapa de sentencia con la finalidad de calificar el conflicto de interés que es la pretensión del proceso. (Monroy, 2006, p. 71).

Por otro lado, aunque las partes no llegan a invocar el derecho o lo realizan de forma errónea por ende a los jueces le corresponde calificar la relación sustancial en Litis y sobre todo determinar la norma jurídica que rige, de esta manera el principio *iura novit curia* va perfeccionando su naturaleza y, asimismo se distingue las funciones que le corresponde dentro del interior del proceso. Algunos doctrinarios precisan que hoy en día se le atribuye al principio el conocimiento del derecho objetivo de la norma jurídica por parte del juez alcanzando al derecho subjetivo la extensión del aforismo y la aplicación normal que son de aplicación inmediata de los litigantes, traducido actualmente con el nombre el juez conoce los derechos.

El autor precisa que la aplicación del principio *iura novit curia* en la costumbre desde su punto de vista, adquiere vigencia social como también exigibilidad dentro de la sociedad donde empezó a convertirse en costumbre jurídica, considerado en la actualidad derecho. Desde esa expectativa el aforismo de la mano de la costumbre jurídica debe ser establecido como un hecho, es decir, una vez que sea probado y conocido por el juez tiene el deber de hacer uso, pero totalmente de manera eficaz.

La aplicación de este principio en los casos de precedentes jurisprudenciales, se tiene que indicar que las resoluciones solamente servirán para ilustrar al juez, considerando al aforismo ajeno al estudio del hecho. pero, en aquellos ordenamientos donde la jurisprudencia solo es considerada como un antecedente vinculatorio, por ende, el juez solo tiene el deber de aplicar el antecedente que corresponda con prescindencia de la actividad de las partes.

Dentro de la práctica este principio es constituido como un poder, pero se debe tener en cuenta que las decisiones judiciales tienen la calidad de definitivas, exclusivas y coercitivas. No existe otra institución que pueda investigar o intervenir en una Litis con la finalidad de tomar una decisión.

Dentro de nuestro sistema procesal inquisitivo quien posee el predominio de tomar una decisión es realizada por el juez quien utiliza el aforismo (principio) cuando se realiza un error por las partes al invocar un derecho, se sustenta bajo la calidad de *iuris et de iure* que significa que no se admite prueba en contrario, asimismo es sustentado en un supuesto de hecho ya que el juez conoce el derecho, es decir, que el juez debe aplicar el derecho correspondiente al proceso que está calificando.

2.2.1.3. Concepto del principio iura novit curia.

En el título Preliminar del Código Civil establece en el artículo VII, que:

El órgano jurisdiccional tiene la obligación de aplicar el derecho correspondiente al proceso, aunque las partes no lo solicitaran o lo plantearan de forma errónea. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de lo que han sido alegados por las partes. (Artículo VII del T. P. C. C.).

El profesor Morales (2005) indica que: “Significa ello que el Juez, técnico en el Derecho, conocedor de las instituciones jurídicas y de la legislación, aplicará la norma jurídica pertinente, aun cuando el justiciable la haya omitido o se haya equivocado en su invocación” (p. 37).

De tal manera que Calamandrei citado por Monroy (2006) indica: “(...), su actuación concede al juez un poder correlativo. En este caso, se trata del poder de realizar toda la actividad investigadora que sea necesaria para conocer el derecho que va aplicar (...)” (p. 72).

A lo largo de la historia se debatió por juristas dos corrientes la primera que consiste en la supremacía de la libertad individual de las partes con un juez que tiene la postura de

espectador, el ultimo consiste en la jerarquía autoritaria para generar el aumento de los poderes de los jueces con la finalidad de direccionar y conducir un proceso.

Según Ledesma (2015) señala que: “El aforismo *iura novit curia* se presenta como una restricción al clásico principio dispositivo y al contemporáneo principio de autoridad (...)” (p. 57).

La autora nos da a entender que hay una cierta limitación entre el principio clásico y contemporáneo. Llegando a conocerse la necesidad que el juez debe saber para subsumir los hechos alegados y probados por los intervinientes en el proceso, es decir, que el juez tiene la facultad de calificar sin presión alguna la relación jurídica en litigio por más que las partes hayan efectuado un encuadre distinto del hecho de la norma.

Ante ello el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil enfatiza, que el juez no está obligado acogerse a los planteamientos jurídicos emitidos por los litigantes, puede apartarse ya sea porque son erróneos, pero invocando el principio *iura novit curia* porque son objeto de discusión los petitorios, no las razones jurídicas que expongan. Por ende, una resolución jurídica no solo puede estar basada en alegación por las partes, sino que el juez debe de realizar un análisis con la finalidad de determinar que normas son aplicables de forma independiente a los fundamentos expuestos por el demandante o demandado.

Como Peyrano citado por Ledesma (2015) precisa: “al juez le está vedado, dentro de un esquema procesal crudamente positivista, ser curioso respecto del material factico; pero puede y debe, emprender una búsqueda sin fronteras, tendiente a subsumir rectamente aquel dentro del ordenamiento normativo” (p. 58).

El juez al aplicar este principio debe actuar con prudencia y sobre todo bajo el límite que se le es concedido, es decir, no puede ir más allá del petitorio ni fundada su decisión en hechos diversos que son alegados por las partes intervinientes al proceso si no se aplicaría ello se estaría vulnerando el derecho de defensa, ya que las partes aplicaron sus mejores estrategias

basándose en normas que tendrán resultados favorables. No solo debe definir a la demanda, sino que, bajo una interpretación amplia, podría utilizarse la reconvencción, pues el aforismo impone al juez el deber de aplicar el derecho que sea conveniente en el proceso.

Asimismo, el juez se encuentra bajo cuatro paredes formadas por los hechos alegados que son probados por las partes, pero eso no quiere decir que está obligado a aceptar el encuadramiento normativo señalado. El juez al dictar sentencia debe actuar bajo los parámetros, es decir, de lo solicitado por las partes por ende tiene que existir congruencia entre lo pretendido y lo declarado por el juez en el fallo que emita, si llegara a pronunciarse más allá de lo solicitado estaremos ante una sentencia *ultra petita* y si agrega una petición que no es solicitada por las partes estaremos ante una sentencia *extra petita*, y si omite algunas de las peticiones solicitadas estaremos ante una sentencia *citra petita*. (Ledesma, 2015, p. 59).

Por lo tanto, es necesario señalar que el *iura novit curia* no deja de ser un tema de debate judicial ya que engloba los límites del poderío de los jueces, relación del petitorio con los hechos fundamentados, asimismo existe una relación coherente que permite establecer el objeto del proceso, por lo tanto, el juez está limitado a la calificación jurídica si llega a tener consecuencia con el supuesto normativo invocado.

En conclusión, decir que el principio de *iura novit curia* es tan importante en el ejercicio jurisdiccional, que bien se le puede categorizar en el siguiente ejemplo Se da el caso que un abogado que emitía excesivos argumentos a favor de su patrocinado, el juez, un poco fastidiado le dijo, señor Abogado remítase a los hechos que lo de la aplicación del derecho me ocupo yo, porque conozco el derecho.

2.2.1.4. Deber, Facultad y obligación.

En la naturaleza del principio del *iura novit curia* existe descoordinación a nivel jurisprudencial, doctrinal y legislativo, ya que este principio es considerado como un principio

general del derecho, que es conocido por el juez y aplicado en un proceso ya que conoce el ordenamiento jurídico, existe discrepancia por algunos autores al indicar que la naturaleza se aplica a través de dos momentos, el primero consiste en que la obligación del juez es conocer el derecho, mientras el segundo momento consiste en el deber que tiene el juez de aplicar la norma a un caso concreto según los argumentos planteados.

2.2.1.4.1. Facultad.

Según Kelsen (1946) indica: “entre las condiciones de la consecuencia jurídica se incluye una manifestación de voluntad dirigida hacia ella y emitida en forma de acción procesal o de querrela del lesionado en sus intereses por la situación de hecho antijurídica” (p. 78).

El origen de facultad está íntimamente relacionado con el concepto de derecho subjetivo, ante ello Kelsen señala que no hay facultades que no estén normadas, ya que a las consideraciones de la consecuencia jurídica se le incluye la manifestación de voluntad y es emitido en forma de acción procesal.

Asimismo, Cassio (1944) establece: “la posibilidad de ejecutar cualquier acto lícito con prescindencia de que el contenido de ese acto se haya determinado con autonomía o heteronomía” (p. 333).

Es necesario indicar que facultad proviene del latín *facultas* que significa poder, es decir, tener que realizar algo, en ese sentido se asocia en aquello que es considerado optativo, potestativo una vez pasado estas dos fases es considerado facultativo. Para que sea ejecutado cualquier acto lícito tiene que haberse determinado con autonomía, ya que el derecho subjetivo es establecido como un conjunto de facultades señaladas en un ordenamiento jurídico, generando una relación jurídica entre los intervinientes, asimismo se da un desequilibrio entre ambas partes donde uno de ellos tiene un poder denominado derecho subjetivo que es reconocido como tal por el ordenamiento jurídico y el otro una obediencia considerado como un deber jurídico, sin embargo este poder tiene diferentes opiniones pero en menor escala.

Bajo esa expectativa el principio *iura novit curia*, no puede ser considerado como una simple facultad, ya que el juez posee absoluta discrecionalidad para que pueda aplicar o no el derecho correspondiente al caso concreto.

2.2.1.4.2. Deber.

El deber tiene por obligación respetar lo establecido en una norma jurídica es muy distinto a otras clases de deberes como el ético, moral, social y religiosos, que son provenientes de la axiología, la moral entre otros. En esta apariencia, existiendo en el Derecho un mandato normativo cuyo acatamiento puede ser requerido coactivamente, mediante la tensión de las sanciones anunciadas para el caso de incumplimiento, es cierto que el incumplimiento del deber jurídico reconoce la posibilidad de aplicar una sanción. Esta es otra diferencia importante de la facultad, que debe ser considerada como discrecional u optativa que no concibe sanción alguna.

Consideramos que el principio *iura novit curia*, constituye un deber funcional que es inherente a todos los jueces, es considerado como un Estado de Derecho y contemporáneamente es un Estado Constitucional, ya que no hay otra forma de aplicar el derecho pertinente al caso concreto, ya que tal función transgrede con el contenido del derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, si no se llegara aplicar resultaría vulnerable la aplicación del derecho.

En el derogado texto único de la Ley Orgánica del Poder Judicial en el artículo 184 inciso 2 indicaba, que uno de los deberes importantes de los magistrados es: Administrar justicia aplicando la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada por las partes o lo haya sido erróneamente. (Artículo 184 de LOPJ)).

Este mismo artículo en el inciso 3) precisa que a la falta de una norma los magistrados tienen la potestad de resolver el caso concreto aplicando los principios generales del derecho. En la actualidad no hay ninguna norma donde se señale en forma expresa el principio *iura novit curia*, como un deber fundamental para el magistrado, así como también compartir justicia con

independencia, razonabilidad y sobre todo con respeto al debido proceso y en caso de que pueda existir vacíos en la ley se debería aplicar las fuentes supletorias; estos son la doctrina, jurisprudencia y principios con la finalidad de aplicar el derecho correspondiente al proceso, por más que no fuera invocado por las partes o lo hayan solicitado erróneamente.

2.2.1.4.3. Obligación.

La obligación se entiende como aquella relación jurídica en la que una persona llamado acreedor puede exigirle a otra persona denominado deudor de cumplir con la prestación que pactaron. Para ello, existen dos formas de como fundamentar una relación jurídica obligacional; el primero es el débito, referido a la prestación es decir al objeto del comportamiento que es exigible por el acreedor, ya que el artículo 1088 del Código Civil indica que puede consistir en dar, hacer o no hacer.

El segundo es la responsabilidad, que trata que el deudor deberá cumplir con la deuda que tiene con el acreedor y este tiene facultad de exigir dicho cumplimiento recayendo tal responsabilidad sobre todo el patrimonio del deudor, esta obligación se compromete a tres elementos esenciales sujetos, objeto y causa, el eventual cumplimiento no genera una sanción, sino solo una pretensión tanto material como procesal donde se discutirá la exigibilidad de la aplicación y el juez, emitirá sentencia sobre el cumplimiento de la obligación, o eventualmente, el cumplimiento forzoso mediante terceros o los costos de la obligación. A manera de conclusión sostenemos que el principio *iura novit curia* es un deber funcional mas no una obligación.

2.2.1.5. Función y fundamento del principio iura novit curia.

2.2.1.5.1. Función correctora y supletoria.

La doctrina reconoce que en la actualidad el principio *iura novit curia*, tienes dos funciones para dicha aplicación, la función correctora y la supletoria; la primera, consiste en que los magistrados deberán corregir la invocación errónea de la norma; mientras la función

supletoria, permite suplir la omisión de la invocación de la norma, las funciones señaladas se aplican sin problema alguno en todos los procesos que lo requieran.

Bajo el principio *iura novit curia* se podrá sustentar que en la función supletoria la aplicación del derecho, no solamente va seleccionar la norma jurídica adecuada, sino también logrará interpretar la norma jurídica pertinente, con la finalidad de poder invocar y motivar la decisión la norma indicada.

La Corte Suprema en la **Casación 554-2004-Cusco** que emite, indica que se debe cumplir con dos funciones primordiales:

El juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Tal precepto se encuentra comprendido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil y es conocido como el principio *iura novit curia*. La norma procesal citada cumple dos funciones: 1) una supletoria, cuando las partes han omitido los fundamentos de derecho; y, 2) una correctiva, si las partes equivocadamente invocaron una norma jurídica que sustenta sus pretensiones, por lo que el juez debe aplicar la norma pertinente. (Casación N° 554, p. 14775).

2.2.1.5.2. Fundamento del derecho de defensa como garantía constitucional.

La Constitución Política del Estado peruano del año 1993, consagra uno de los derechos fundamentales, cuyo contenido principal es el derecho de defensa establecido en el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y sobre todo la garantía de un juez imparcial ya que, implica una cierta inmutabilidad de los linderos que serán trazados por los intervinientes al proceso; por ello, el artículo 139 inciso 3 de la Constitución señala: los jueces se deberán someter a la observancia del debido proceso y tutela jurisdiccional, ya que todo ciudadano al tener el derecho de acceder a la administración de la justicia, también debe tener

la garantía de que el núcleo de la Constitución, debe cumplir con dar una solución efectiva sobre el fondo de los conflictos puestos a consideración de la jurisdicción.

El juez al instante de dictar sentencia debe analizar los hechos formulados en la demanda y si comprueba que la calificación jurídica no resulta conveniente, y que por tanto deberá ser modificada o corregida para poder solucionar el núcleo del conflicto, entonces debe abstenerse, tal como se requiere en la garantía de la administración de justicia, por lo que no debe emitir una decisión que puede ser calificada de inconveniente, es decir, un vicio que vulnera el debido proceso.

La manera e importancia de cómo ha sido desarrollado el principio obliga a realizar un estudio detallado de las garantías constitucionales ya que es una simple presunción, asimismo también se distribuye roles a los intervinientes en el proceso, otorgándole el derecho al juez lo cual implica una debida comprensión del conflicto observándose que la relación entre los hechos y el derecho culmina siendo imperturbable. La Constitución y las disposiciones procesales que están vigentes, más que facultad obliga a los magistrados a emitir una sentencia congruente, es decir, que exista un equilibrio tanto en los hechos, los derechos, las pruebas calificadas y sobre todo aprobadas, discutidas en el proceso, para que actúen como tal y puedan ser debatidas dentro de un debido proceso, existen acciones que no se ponen de acuerdo en calificar, los cuales serían la doctrina y la jurisprudencia.

El Tribunal Constitucional anteriormente aplicaba el uso de la teoría de la interpretación cuando la aplicación de la norma no era correcta, en la actualidad el Tribunal Constitucional ha aceptado la aplicación del principio *iura novit curia*, tomando el modelo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que se aplica sin algún límite las acciones de tutela de derecho, pero tomando en cuenta la calificación de los hechos planteados en la demanda a fin de no violentar el derecho de defensa y el debido proceso. A modo de conclusión, diremos que dicho principio se encuentra dentro del derecho fundamental de defensa contenido en el

inciso 14 de la Constitución Política del Perú y el debido proceso, así como la tutela jurisdiccional efectiva establecido en el artículo 139 inciso 3 de la misma Constitución, por supuesto que para llevar a cabo dicho mecanismo se debe tener presente la modificación del artículo 220 del Código Civil sobre la declaración de oficio en los actos jurídicos de nulidad manifiesta.

2.2.1.6. Aplicación del principio *iura novit curia*.

Antes de que sea consagrado el principio *iura novit curia* en el Título Preliminar del Código Civil del año 1984, solo estaba establecido en el Código de Enjuiciamiento en el año 1852 y en el Código de Procedimientos Civiles del año 1912, estableciendo que en las resoluciones jurídicas solo se dé el apoyo que tengan relación con los autos del proceso y leyes vigentes.

Es decir, las citas realizadas por las partes son irrelevantes para tomar alguna decisión ya que los únicos autorizados, para buscar sustento en la ley vigente, son los jueces ya que, al redactar las sentencia fundamentaran por qué admiten o rechazan, como se le atribuye al juez la facultad de buscar los argumentos que sean adecuados para tomar alguna decisión, es por ello, que deberá declarar el derecho controvertido, es decir, obtener libremente el mejor derecho que convenga a las partes.

Según Monroy (1987) indica que el: “Artículo VII de Título Preliminar del Código Civil no les concede a los magistrados nacionales de poder intervenir cuando se invoca la norma erróneamente ya que solo se refiere a los casos: Que no haya sido invocado en la demanda” (p. 236).

La aplicación de este principio también abarca al supuesto de error al invocar un derecho, el artículo mencionado deroga tácitamente el artículo VII por cuanto la materia presentada ha sido tratada íntegramente por el primero.

El principio *iura novit curia* tiene tres matrices, las cuales son: a) aplicar el derecho no alegado por las partes, si es que corresponde a la realidad litigiosa, b) aplicar el derecho correcto cuando fue erróneamente invocado por las partes, y, agrega el autor: c) contrariar la calificación jurídica de los hechos efectuados por los propios interesados. (Alvarado, 1982, p. 174).

Estas matrices son usadas por los jueces de manera obligatoria, ya sea cuando el interesado no invocó el derecho que le corresponda, cuando erróneamente invoca un derecho o contrariar los hechos que son aportados por el interesado.

2.2.1.6.1. Límites y momentos a la aplicación del principio *iura novit curia*.

La aplicación del principio *iura novit curia* tiene un doble límite que es fácil de comprender; el primero, consiste en que el juez no podrá fundamentar su decisión en hechos diversos, a los aportados y alegados por las partes; el segundo, consiste en que no podrá ir mas halla del petitorio. Sin embargo, es necesario precisar que en el derecho no solo se aplicara las normas jurídicas establecidas en la legislación, sino también las que se encuentran en la normativa consuetudinaria, las jurisprudencias vigentes, la doctrina o los principios generales del derecho, con la finalidad de convertir las normas generales en abstracto en normas jurídicas en concreto. (Monroy, 2018, pp. 71-72).

La aplicación que se realiza en el derecho, es a través de distintos juzgados, que poseen cualidades propias, donde el juez en ciertos casos debe aplicar el principio *iura novit curia*, aplicando el derecho más conveniente para dicha solución.

Al aplicar el derecho correspondiente, se debe escoger la norma pertinente al conflicto, interpretando en concordancia con el sistema jurídico y resolver el caso con una correcta decisión para garantizar el principio de congruencia.

El juez se debe limitar a los alegatos presentados por los abogados de las partes y en su caso aplicar el principio de *iura novit curia*, cuando se hayan invocado normas jurídicas que no son pertinentes con el petitorio. Además, el juez no debe modificar la pretensión, sino limitarse a resolver de acuerdo a la fijación de puntos controvertidos, para cumplir con la finalidad del derecho que resolver un conflicto a través de una sentencia.

El control de legalidad es calificado como estático ya que ahí se analiza la norma por sí misma, si está en vigencia y si está bajo los parámetros de la Constitución para que este control garantice que la norma escogida en la motivación de la resolución emitida por los magistrados sea válida. Mientras que, el control de legitimidad es calificado como dinámico ya que, se deberá evaluar que esta norma sea aplicada conforme al derecho y que esté relacionado con nuestro ordenamiento jurídico legal, por lo tanto, los juzgados deberán aplicar los criterios de la ley.

Realizado estos controles, primero se debe interpretar la norma para luego aplicarla, mediante criterios lógicos, manteniendo la norma que tiene más claridad.

En el proceso desarrollado, se puede aplicar la interpretación literal, pero si esta es insuficiente, se aplica la interpretación sistemática o lógica sistemática; en el caso que, exista un vacío en la norma, puede ser objeto de integración, por lo que no se puede aplicar en casos difíciles la literalidad de la ley, se debe recurrir a los valores y principios constitucionales, que guían la decisión del juzgador.

El error forma parte de la naturaleza humana por ende es comprensible que el juez pueda incurrir en error, asimismo es comprensible el error que se da en la calificación jurídica que pueden realizar las partes y como consecuencia de ello, se llegara a la aplicación de una norma pertinente que no esté en supuesto factico.

Al aplicarse el principio *iura novit curia*, se hará conforme a lo señalado en la ley.

Cuando el juez califica la demanda, tiene que tener respeto por los límites que señala la propia norma, no puede extenderse de lo solicitado en el petitorio, tampoco puede fundar la decisión que toma en hechos que no han sido afirmados por las partes, de lo contrario causará indefensión en los perjudicados. (Ledesma, 2015, p. 65).

2.2.1.7. Tratamiento que se da al principio *iura novit curia* en la legislación peruana.

A pesar de encontrarse reconocido el principio *iura novit curia*, la jurisprudencia de forma constante no lo aplica en la solución de los conflictos, siempre tomando en cuenta el fundamento del artículo VII del T.P. del Código Civil.

Asimismo, se encuentra estipulado en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, nombrado como el juez y el derecho dentro de este dispositivo legal se establece, que el juez no podrá ir más allá del petitorio ni tampoco podrá fundar su decisión por hechos que las partes no lo hayan solicitado. (Código Procesal Civil).

La Ley General de Procedimientos Administrativo, Ley 27444, en su artículo 103 prescribe:

El procedimiento administrativo es promovido de oficio por el órgano competente o a instancia del administrado, salvo que por disposición legal o por su finalidad corresponda exclusivamente de oficio o a instancia del interesado, esto resulta de su antecedente prescrito en el Reglamento de Procedimientos Administrativos, Decreto Supremo N° 006- SC de fecha 11 de noviembre del año 1967 en el artículo 70 que establecía: El procedimiento se impulsará de oficio en todos sus trámites. Cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del proceso deberá ser superado por el funcionario competente, sin necesidad de petición de parte, quien además determinará la norma aplicable al reclamo, aun cuando no haya sido invocada o la cita legal fuese errónea. (Artículo 103 de LGPA).

De igual manera, el antecedente se encuentra en el artículo 131 que indicaba que el error en la calificación del recurso por parte del mismo administrado no podrá ser obstáculo para su procedimiento si del escrito se inducía su verdadero carácter, del mismo modo era concordante con la Ley N° 23506 de Habeas Corpus y Amparo que en su artículo 7 precisaba que los jueces pueden sustituir las diferencias procesales en la que la parte demandada incurre, pero será bajo su responsabilidad.

Entonces, estos son los antecedentes de lo que hoy brinda la Ley General de Procedimientos Administrativo, Ley 27444, los mismos que tienen relación con el principio de *iura novit curia* establecidos en los artículos VII del Código Civil y Procesal Civil.

Por último, en nuestra normativa Constitucional del 1993, se reconoce dicho principio en los artículos VII y IX del Título preliminar del Código Procesal Constitucional, donde indica que los órganos jurisdiccionales que sean competentes deberán de aplicar el derecho correspondiente al proceso, aunque no haya sido invocado por ninguna de las partes o lo hayan solicitado erróneamente, si hubiera vacíos o defecto en la ley se aplicara supletoriamente los códigos procesales afines, siempre y cuando no contradigan a los fines que persigue los procesos constitucionales, asimismo, el juez podrá recurrir a las principios del derecho procesal, jurisprudencias o a la doctrina.

La mayor parte de juristas indican, que se incorporó en el Código Civil una norma de carácter procesal siendo una actividad que pertenece al juez durante la sustanciación de un determinado proceso, se entiende que este principio es un deber que los magistrados no pueden sustraerlo. Los límites que posee al aplicar el principio *iura novit curia* son las siguientes:

El Juez no puede fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes; El Juez no puede ir más allá del petitorio. Por consiguiente, el Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. (Límite).

El derecho se aplica a los hechos producidos o derivados de las relaciones intersubjetivas con transcendencia jurídica, esta regulación se realiza a través de la aplicación del conjunto de normas jurídicas, que se encuentran en la legislación, principios generales del derecho, criterios de la jurisprudencia vigente y en las opiniones doctrinarias. (Límite).

La petición de tutela de cada uno de las partes que solicita al Juez, tiene un contenido de pretensión procesal, es decir constituye un límite infranqueable a la hora de elegir la norma jurídica a efecto de justificar la decisión adoptada. Es en ese marco del *petitum* (petitorio) de las pretensiones donde desarrolla su eficacia el principio de congruencia de las resoluciones, principio éste que va de la mano al principio *iura novit curia*. Ello supone que el juez no podrá dictar resoluciones al margen de las peticiones de las partes. (Límite).

Podemos culminar, señalando que el juez al dictar sentencia no puede apartarse de los límites del *Thema Desidendi*, es decir, de los que son alegados y fundamentados por las partes, sino la sentencia estaría incurriendo en vicios de incongruencia por no basarse a los límites que tiene cada magistrado respecto a los alegatos facticos (hechos). En consecuencia, el principio *iura novit curia* se basa a la invocación de las normas jurídicas que van a servir como fundamento a las pretensiones seguidas por las partes en el proceso, es necesario también precisar que los magistrados pueden alterar el fundamento jurídico de la pretensión, pero no podrán alterar la naturaleza de la pretensión misma.

Es una facultad y un deber de los magistrados calificar los hechos que tienen relación con el derecho invocado o no invocado o erróneamente invocado, en mérito al principio de *iura novit curia*, es decir, enumera la libertad con la que cuenta el órgano jurisdiccional, para subsumir los hechos alegados y probados por los interesados, dentro de las conjeturas normativas que instituye el conflicto. Esta libertad de nombramiento de la norma aplicable se

revuelve dentro del ámbito jurídico, de manera que el juez encuentre la solución normativa al conflicto. En consecuencia, los magistrados deberán ejecutar un control de legalidad y de legitimidad, por ende, desarrollaremos las siguientes interpretaciones:

El primero el control de legalidad, consiste en el momento de calificar y analizar la norma aplicable y sobre todo verificar su vigencia y que el contenido no pueda vulnerar la norma constitucional, el fin que tiene es que las normas que son empleados en la motivación puedan dar una adecuada decisión. El segundo, el control de legitimidad es adoptado como dinámico, ya que verifica qué normas se van aplicar en decisión o si se realiza conforme al derecho. Los magistrados para evitar, que se violen las reglas de la aplicación normativa deben tener presente a la ley especial que prevalece sobre la general, asimismo el principio de jerarquía normativa, entre otros.

2.2.1.8. Posición doctrinal en el derecho comparado.

Abordaremos una comparación de la forma como se desarrolla el principio *iura novit curia*, en algunos ordenamientos jurídicos, de los sistemas tanto europeos, norteamericano, y sudamericano, para poder identificar las grandes diferencias a la forma como los magistrados resuelven un caso concreto en otros países.

2.2.1.8.1. Sistema Europeo.

En el Derecho Alemán: El código alemán contiene la facultad de que se le atribuye a todos los magistrados, llamado dirección material del proceso que busca plasmar la figura del juez activo, consistente no sólo en el límite de recoger el material factico, jurídico y probatorio, sino que el juez pueda contribuir a reunir la materia pertinente para que el proceso arribe a su fin propio, para otorgar una justa resolución del conflicto y sobre todo otorgarles a las partes el derecho adecuado.

El juez puede obligar a las partes a que realicen nuevos argumentos jurídicos para poder emitir sentencia o puede solicitarlo en cualquier momento del proceso ya sea en cualquiera de las instancias o una vez concluido la vista oral.

En el Derecho Francés: Este principio está establecido en el artículo 12 del *Nouveau Code Procedure* señalando que los juzgados tienen la facultad de resolver la controversia, pero basados en fundamentos eficientes, asimismo, el Tribunal deberá conceder a los procesados el principio de contradicción para que puedan alegar lo que crean conveniente con relación de la nueva calificación jurídica realizada por los jueces.

Fue confirmado este principio por la jurisprudencia emitido en Francia en el año 1991, por Caur de Cassation, este caso trata del aumento del arrendamiento de una vivienda, que fue considerado en primera instancia que el contrato de arrendamiento no estaba subsumido en la ley Francesa del año 1948, sin embargo, la Corte se limitó a dictar la sentencia conforme a la calificación jurídica que entendía correcta sin darle lugar a las partes a poder alegar lo conveniente a su derecho es por ello que el Tribunal de Casación consideró incalificable y se dio lugar a la atención del recurso formulado.

En el Derecho Italiano: El principio *iura novit curia* no se encuentra normado en ninguno de sus ordenamientos jurídicos, pero en la práctica judicial se entiende como la libertad que tienen los magistrados para dictar sentencia basada en la calificación jurídica que considere correcta, sin limitación alguna en razón de los fundamentos de las partes.

Algunos doctrinarios indican, que este principio ha sabido obtener la relación en cuanto a la libertad valorativa del juez, aplicación de los derechos de defensa y sobre todo de contradicción. Es necesario indicar, que dentro de la jurisdicción francesa no es una obligación que el juez, corrija el derecho invocado sino solo tiene la iniciativa de buscar e interpretar el derecho que corresponda sin vulnerar el principio dispositivo ni de contradicción.

En el Derecho Español: Es considerado el principio *iura novit curia*, como uno de los aportes de la congruencia *extra petitum* de la sentencia, ya que se puede comprobar si se logró mutar la identidad del objeto del proceso incorporado por el internado al inicio, el juez al fallar altera el elemento normativo de la *causa petendi*, por ende, no podrá resolver sobre el objeto procesal basado en los alegados ofrecidos por las partes, el artículo 218 del Código Procesal Español, indica:

Sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer. Este código realiza la diferencia que existe entre los fundamentos de derecho y las normas aplicables con el objetivo si las partes no logran identificar el derecho que les corresponda el juez tiene la obligación de aplicar lo pertinente; mientras tanto, en las normas aplicables al caso concreto, pueden ser relevantes para el amotinamiento pertinente, hayan o no sido alegadas en el proceso por las partes, operando dentro de este segundo supuesto, el ámbito de aplicación del principio *iura novit curia*, por lo que, se debe tener el cuidado necesario para la aplicación de este aforismo.

2.2.1.8.2. Sistema Angloamericano

En el Derecho Norteamericano: En la legislación de norteamericana, los mismos abogados realizan adecuadas calificaciones de las controversias con la finalidad que el juez pueda elegir entre ellas, los magistrados en el sistema del Civil Law, no siempre formulan la calificación jurídica de la causa solicitada ni tampoco es a menudo aceptado por las partes, ya que el juez siempre actúa como árbitro porque no siempre ofrece su propio planteamiento jurídico de la *causa petendi*, ya que solo se basa en el material fáctico y probatorio para que pueda construir su decisión judicial.

Son los abogados de los litigantes quienes plantean sus calificaciones jurídicas de las discusiones que son sometidas a juicio y los magistrados, solo se limita a optar entre ellas, es decir en el civil law, el juez opera como una especie de árbitro en el sentido

que normalmente no brinda un planteamiento jurídico correcto de solución de la controversia, sólo contesta a las alegaciones de las partes. (Ormazábal, 2015, p. 38).

Como, por ejemplo: el retrato del juez pasivo que se delimita a constatar el triunfo de una de las partes, a pesar, que tiene la facultad y un amplio principio de autonomía al momento de decidir.

2.2.1.8.3. Sistema Sudamericano.

En el Derecho Argentino: Los operadores jurídicos han ido desarrollando el principio del *iura novit curia* hasta plasmarlo en su legislación procesal de la provincia de Rioja, a pesar que en el Código Procesal de Santa Cruz, no era permitido la aplicación del aforismo antes indicado.

2.2.2. Tutela de la nulidad del acto jurídico.

2.2.2.1. Evolución de la nulidad.

En el derecho romano primitivo la nulidad del acto jurídico fue desarrollado ampliamente, era considerado la nulidad como la sanción que formaba parte del acto, enfrentaba una serie de vicios internos, se llega admitir con el transcurso del tiempo juntamente con las nulidades pretorianas o dependientes de acción judicial.

En la revista, Arauz Castex y Llambias citado por Ardiles, G. (2009). Nulidad del Acto Jurídico. Perú: Universidad Nacional Agraria La Molina. Recuperado de: <file:///C:/Users/User/Downloads/Dialnet-NulidadDelActoJuridico-6171187.pdf>, señala: Que, en el derecho romano primitivo, la nulidad era una sanción que correspondía a un defecto de forma en el acto, que era perfecto cuando estaba revestido de solemnidades adecuadas y, pese a los vicios internos que adoleciera, solo era nulo si padeciera de vicios internos de forma. (Ardiles, 2009, p. s/n).

Lo que el autor nos da a entender es que la nulidad era considerada como uno de los esenciales regímenes formalistas, que consta de tres características fundamentales la primera

es que funcionaba de pleno derecho por lo tanto el juez tenía límites en sus funciones al momento de verificar la existencia que daba origen a la sanción, posterior a ello se admitió las nulidades del derecho pretoriano o dependientes, pero antes de ello fue necesario atravesar las tres etapas intermedias con la finalidad de reparar las injusticias que generaba la ley primitiva; la primera etapa, consistía en que el pretor sin afectar la teórica perfección del acto, es decir, el derecho de obtener restitución de lo entregado a causa del acto viciado.

En la segunda etapa, sí se respetaba la eficacia del vicio, pero el juez castigaba con multas; por último, en la tercera etapa, el juez interponía su *imperium* con el fin de establecer una nueva nulidad de origen pretoriano, esta evolución permitió que en la actualidad se dé la distinción entre actos nulos y anulables. Con el transcurso del tiempo se llegó a la conclusión, que al derecho romano le faltaba un elemento esencial para que el acto jurídico pueda ser considerado nulo.

2.2.2.2. Concepto de nulidad.

Según Vélez citado por Salermo (1978) establece: “(...). La ley reduce en éste caso lo hecho a un mero acto material, sin ningún resultado en el derecho, que no puede ser ni confirmado, ni autorizado, y que no produce ninguna acción ni excepción” (pp. 20- 21).

Asimismo, Enneccerus (1981) indica: “Califica de nulo a todo negocio al que se le niega definitivamente la consecuencia a que se dirige” (p. 273).

Ambos juristas citados, tienen la misma posición en cuanto a la nulidad indicando que es nulo a la falta de algún valor o fuerza para ser aplicado, es decir, no presenta los presupuestos que debe tener a la formación del acto para que pueda ser válido. Sus caracteres de la nulidad se desarrollan, de la siguiente forma, cuando la ley, en virtud de causa existente desde el origen mismo del acto, le priva de los efectos que formalmente debía originar. La nulidad establece tres caracteres, que más adelante estudiaremos: el primero, responde a causas originarias, el

segundo en virtud de ellas el acto deja de producir sus efectos y el tercero constituye una sanción impuesta por la ley.

Las nulidades absolutas son aquellas que tienen por origen el interés público. La ley somete en este caso lo hecho a un mero acto material, sin ninguna consecuencia en el derecho, que no puede ser ni confirmado, ni autorizado, y que no produce ninguna acción ni excepción.

La nulidad es una de las causales de la ineficacia. Un acto es calificado como nulo, porque muestra un vicio en su estructura. Asimismo, el acto nulo es aquel que le falta algún elemento o requisito, o aquel que teniendo todos los aspectos de su estructura tiene un contenido ilícito, por quebrantar a las buenas costumbres, el orden público o normas imperativas. (Enneccerus, 1981, p. 274).

2.2.2.3. Ineficacia del acto jurídico.

Como ya lo explicamos el acto jurídico es considerado como una de las instituciones de mayor transcendencia dentro del derecho privado, con la finalidad de obtener un interés privado entre los agentes que lo conforman, los efectos que producen son:

Crear, regular, modificar y extinguir las relaciones jurídicas. Si no hubiera estos efectos, no habría sentido de realizar actos jurídicos, es decir, las partes celebran un determinado acto ya que la finalidad persigue un interés de carácter patrimonial o extra patrimonial. (Artículo 140 del Código Civil).

Según Torres (2001) en términos sencillo define la ineficacia del acto jurídico indicando: “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” (p. 661).

La ineficacia del acto jurídico, se entiende como aquellos actos que producen ciertos efectos jurídicos que, los justiciables quisieran obtener o simplemente que puedan haber efectos jurídicos que, sus actos llegarían a ser ilícitos, es por ello, que la norma jurídica lo regula a fin

de que los efectos que se puedan generar, sean los que quieran los justiciables, asimismo, es necesario precisar que, la tutela de la ineficacia de los actos jurídicos, es el principio de legalidad, pero en el ámbito de la autonomía privada, es decir, la norma jurídica que encierra dentro de su esfera legal a la libertad de los interesados a celebrar el acto jurídico con el propósito que, no se contravengan las normas imperativas, el orden público y sobre todo las buenas costumbres.

Los caracteres que posiblemente tiene la ineficacia son de carácter económico, familiar, social entre otros, es decir, puede tener un contenido patrimonial o extra patrimonial como lo desarrollamos en líneas anteriores. Es coherente, que existe una relación entre la ineficacia y la invalidez ya que el vínculo que los une es de género a especie, de manera que:

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. (Correa, 1992, pp. 17-18).

En términos específicos la ineficacia es consecuencia del incumplimiento de uno de los requisitos del orden legal, tal incumplimiento se verifica en el momento de la celebración del acto jurídico o a posteriori ya que no producen los efectos jurídicos esperados por las partes o por la ley, entre las tantas clasificaciones relativas que se presenta en la ineficacia del acto sobresale dos primordiales la estructural y funcional.

2.2.2.3.1. Ineficacia estructural.

La ineficacia estructural, conocida también como originaria, se presenta en el momento de la celebración del acto jurídico, es decir, es afectado por alguna de las causales de ineficacia

ya sea en el momento del nacimiento, formación, perfección o celebración del acto. El primer rasgo característico que se verifica en la ineficacia estructural, es la coeternidad al momento de la formación del acto jurídico, se fundamenta en el principio de legalidad ya que las causales de invalidez están establecidas en la ley, no pudiendo ser en consecuencia del pacto entre las partes.

Según Taboada (2002) la coeternidad 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” (p. 30).

Cuando se presenta la ineficacia estructural, esta no provoca efectos por haber fluido muerto, tampoco puede provocar que los efectos jurídicos se apliquen de forma retroactiva. El Código Civil, valida solamente la ineficacia estructural: la nulidad y la anulabilidad; del mismo modo lo hace la doctrina.

La nulidad del acto jurídico: se entiende como aquel acto en la cual no se produce los efectos jurídicos deseados por las partes ya sea porque no están los requisitos, presupuestos del acto, el orden público, las buenas costumbres o el acto atente contra las normas imperativas, el acto que es declarado nulo no puede ser convalidado, pero si se puede a través de la prescripción extintiva lo cual en la actualidad es discutible en cuanto a la naturaleza propia de la nulidad. (Doctrina).

La anulabilidad del acto jurídico: consiste en la afectación o la presencia de vicios ocultos pero en su estructura, es muy distinto a la nulidad ya que el acto jurídico no posee vida por ende es invalido e ineficaz mientras en la anulabilidad tiene un doble destino, ser convalidado o seguir produciendo sus propios efectos jurídicos o de manera contraria se debe declarar nulo, por medio de la anulabilidad, lo cual genera que dichos efectos se sigan produciendo hasta la fecha, y se pueden retrotraer al momento de la celebración. Asimismo,

para que pueda ser declarado nulo o convalidado por el acto anulable se deberá hacer por la vía judicial, es decir, una sentencia de carácter constitutiva.

Meza (2003) señala: “La pretensión de anulabilidad es de carácter constitutiva, recién con la sentencia se determinará la nulidad del acto jurídico, (...) que hasta dictarse la sentencia tenía una eficacia real” (p. 428).

La sentencia que resuelve un acto anulable, tiene la calidad de constitutiva, ya que se altera un hecho válido que puede ser confirmado, ya que la invalidez le otorga dicha facultad.

2.2.2.3.2. *Ineficacia funcional.*

Conocida como sobreviniente, debido a una causa externa, como, por ejemplo, nace un contrato de arrendamiento válido, pero sobreviene una causa que es el incumplimiento de pago de los arriendos, por lo que decae dicho acto jurídico en ineficaz.

Taboada (2002) indica que la ineficacia funcional: “No es absoluta pues no se presenta en todos 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” (p. 32).

Asimismo, es necesario precisar que dentro de esta ineficacia podemos hallar los siguientes supuestos:

La condición y el plazo, la resolución, la rescisión, el mutuo disenso, la revocación, la reversión, la retractación, el retracto, la imposibilidad, la excepción de incumplimiento de contrato, la excepción de caducidad del plazo, la separación de cuerpos, el divorcio, todas estas causales indicadas se deben a las circunstancias extrínsecas al acto jurídico. No tienen nada que ver con la formación interna del acto sino con los factores externos, es decir, elementos, presupuestos o requisitos, que priven los efectos perseguidos por las partes y por la ley. (Código Civil).

Hay dos características en la ineficacia funcional; la primera, consiste en la presencia de causas extrañas, es considerada como un carácter típico, como ya sabemos la ineficacia

estructural es el acto que no produce algunos de los efectos que se deben dar, debido a esa causa externa, que es muy diferente a la ineficacia estructural, porque los vicios o defectos se encuentran en su misma estructura.

Taboada (2002) establece que: “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” (p. 32).

Existen dos categorías en la ineficacia funcional las cuales lo detallaremos a continuación:

La Rescisión: Es una de las figuras más comunes en los actos jurídicos patrimoniales, según Vincenzo (2009) indica que: “Existen tres elementos anómalos: 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”. (p. 809).

Asimismo, el Código Civil es tajante al indicar que el objetivo que tiene la rescisión es, dejar sin efecto un pacto, ya que, al tiempo de celebrarlo, existe una causal de ineficacia estructural que genera su nulidad.

La Resolución: El Código Civil indica que la resolución deja sin efecto alguno un contrato valido por causal sobreviniente a su celebración, según Vincenzo (2009) indica: “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”. (p. 859).

Es necesario indicar que la resolución puede ser convenida por las partes ya sea por la cláusulas resolutorias entendido como herramienta contractual con la cual automáticamente se resuelve el caso concreto, es decir, al incumplimiento con las prestaciones.

2.2.2.4. Diferencias ente nulidad y anulabilidad.

Para desarrollar la diferencia que se presenta entre nulidad y anulabilidad, nos debemos remitir a lo que proponen los juristas los cuales son nueve, que detallaremos a continuación:

El primero, la nulidad presume un defecto riguroso en el acto jurídico, por otro lado, la anulabilidad, admite un vicio como defecto menor.

En el segundo, en la nulidad las causas se generan legítimamente tutelando los intereses públicos, mientras que la anulabilidad se tutela el interés personal de los sujetos que celebraron el acto jurídico.

En el tercero, para requerir la nulidad puede ser incorporada por un tercero, con la condición que tenga legítimo interés, también lo puede invocar el Ministerio Público, e inclusive el juez de oficio puede declarar la nulidad, cuando sea evidente. Por otro lado, para la pretensión de anulabilidad, puede ser planteada por quien acredite el vicio del acto jurídico.

En el cuarto, si un acto jurídico es nulo no tiene eficacia jurídica, en cambio, los actos anulables tienen validez, pero por una causa sobreviniente se declara su eficacia.

En el quinto, los actos nulos no pueden ser convalidados, ya que surgen sin eficacia jurídica, por otro lado, los actos anulables se pueden convalidar mediante la confirmación.

En el sexto, a los diez años prescribe la acción de nulidad, en cambio a los dos años la anulabilidad, de acuerdo al artículo 2001 del Código Civil.

En el séptimo; la nulidad opera de pleno derecho, no es necesario una sentencia, mientras que no sucede lo mismo con la anulabilidad.

En el octavo, la nulidad declarada judicialmente mantiene carácter declarativo, de forma contraria la anulabilidad necesariamente tiene que ser mediante sentencia, pero de carácter constitutivo.

En el noveno, las causales de la nulidad son expresa y tácita, en cambio la anulabilidad debe ser expresa, también se debe tomar en cuenta la nulidad de oficio.

En esa manera, a nivel jurisprudencial se indica que: El acto jurídico será anulable (...) puede ser declarado inválido cuando la parte procesal lo solicite, pero también puede demandar su anulabilidad, en ese sentido, el acto jurídico puede ser demandado por el que ha sido afectado, por aquel que tiene interés o puede ser declarado nulo de oficio. (Exp. N° 973-90-Lima, Normas Legales N° 213, p. J-8).

2.2.2.5. La nulidad en otras legislaciones

En el Derecho Francés, dentro de la legislación francesa no se desarrolló nociones acerca del acto jurídico, la nulidad era considerada, como un medio para lograr extinguir una obligación, pero fue acogida esta forma de la legislación del Código Napoleónico en el capítulo V del Libro Tercero, en el artículo 1304, sobre las acciones de la nulidad o de rescisión de las convenciones.

En el Código Alemán, la legislación alemana desarrolla los negocios jurídicos imputables, pero es necesario señalar que no forman parte del conjunto sistematizado de normas. Las nulidades de algunas acciones vienen a ser negocios que no producen los efectos que las partes quieren apreciar en el momento de la celebración.

Llegan a ser llamados imputados los negocios eficaces, pero están expuestos a que sean impugnados como inválidos por una de las partes con el fin de retrotraerse la nulidad que se desarrolló al momento de la celebración del negocio, la inexistencia del acto no tuvo una buena acogida por la legislación alemana.

El Código Italiano, el código del año 1942 solo regulaba dos supuestos en los contratos como la nulidad y anulabilidad ante ello el jurista Emilio Betti indica la distinción entre nulidad e inexistencia ofreciendo un cierto número de casos de inexistencia jurídica, siendo engendrado en impresiones superficiales de haberlo verificado, pero el negocio desde un punto de vista nulo es como si nunca se hubiera realizado calificado como inexistente.

El Código Peruano 1936, las características que eran de mayor importancia en cuanto a la nulidad fueron establecidos con la finalidad de poder establecer un concepto concreto de la nulidad, asimismo dichas características son las siguientes; la primera, consiste en que la nulidad responde a causas originarias, es decir, causas existentes al momento de originarse el acto, uno de ellos sería falta de capacidad de algunos de los intervinientes, ilicitud, imposibilidad física o presencia de vicios en la voluntad, entre otros; la segunda, consiste en que la nulidad priva al acto de los efectos que normalmente debió producirse, es decir, que una de las partes debe de restituir si recibió de un acto anulado.

Por último, la nulidad es siempre una sanción impuesta por ley que se llega a establecer mediante una declaración o resolución judicial ya sea que fuese solicitado por parte o de oficio, dentro de este punto es necesario precisar que:

El Código Civil de 1963, establecía la nulidad absoluta que, consistía en la aplicación en los actos unilaterales donde solo hay una voluntad mientras en las bilaterales hay dos o más voluntades que dan a conocer su consentimiento, es necesario precisar que esta forma de nulidad surge por la ausencia de algún elemento esencial del acto jurídico, es decir, la falta de algún requisito de validez los cuales son el agente capaz, el objeto lícito y la observancia de la forma prescrita por la ley. (Ardiles, 2009, p. 45).

El Código Civil Peruano de 1984, el código vigente, especifica a la nulidad bajo un sentido estricto por ende no presenta efectos jurídicos típicos o que sean queridos por las partes, el Código Civil vigente sigue manteniendo el mismo contexto que el Código Civil del 1936. Para llegar a cumplir con la formación del acto jurídico, se debe haber desarrollado los elementos, los cuales forman parte de los requisitos de validez.

En la revista, Nulidad del Acto Jurídico. Perú: Universidad Nacional Agraria La Molina. Recuperado de: <file:///C:/Users/User/Downloads/Dialnet-NulidadDelActoJuridico-6171187.pdf>, Arauz Castex y Llambias citado por Ardiles (2009) señala: “(...), que la nulidad

opera como sanción, puede alcanzar a la generalidad de los actos jurídicos, pues se funda, una vez, en consideraciones de orden público y otras, en la cautela de intereses privados” (p. 46).

El carácter sanción surge de las disposiciones del Código Civil y sobre todo como consecuencia de la celebración de un acto jurídico, pero para ello debe de existir una causal que sea visible como nulo, se funda de dos formas de orden público o privado.

Las causales de nulidad absoluta están reguladas en el artículo 219 del Código Civil vigente siendo estas: La falta de la manifestación de la voluntad, la incapacidad absoluta, la imposibilidad física o jurídica del objeto o su indeterminación, la licitud de la finalidad, la simulación absoluta, la inobservancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad, la oposición a las normas de orden público, estas siete causales serán desarrolladas detalladamente en su oportunidad.

2.2.2.6. Elementos del acto jurídico.

Nuestro ordenamiento jurídico establece tres elementos que son importantes para el desarrollo del acto jurídico, los cuales detallaremos a continuación:

2.2.2.6.1. Elementos esenciales.

Según Cuadros (1991) establece: “son aquellos que no pueden faltar en el acto jurídico para su constitución cuya ausencia podría configurar más bien otro acto jurídico” (p. 34).

Los elementos esenciales son de suma importancia para su constitución, a la ausencia de uno de ellos, el acto jurídico sería inválido e ineficaz. Asimismo, es un elemento esencial, básico y fundamental ya que es de algún modo manifestada, de tal manera, que el ser humano está rodeado por un mundo interno y externo, el primero está referido al ámbito psicológico, voluntario, mientras el segundo consiste en la manifestación que sirve como medio único de la voluntad. Las dos posturas señaladas son significativas para la ejecución de un hecho en concreto.

Los elementos esenciales no son más que los requisitos de validez del acto jurídico, esos requisitos según nuestro ordenamiento normativo son la cooperación de un agente capaz, con objeto física y jurídicamente posible, que tiene un fin lícito, y con la dependencia de la forma determinada bajo sanción de nulidad. (Torres, 2001, p. 100).

2.2.2.6.2. Elementos naturales.

Como Meza (2003) indica que 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” (p. 104).

Son muy diferentes que los elementos esenciales, ya que son propios para la formación de un acto jurídico, pese a que se incumpla con algunos elementos no conllevaran a la invalidez porque aun sin los elementos naturales establecidos el acto jurídico puede ser válido y sobre todo eficaz. Se sobreentender que son válidos, aunque los intervinientes en el acto no lo hayan tenido en cuenta expresamente, por lo que la ley reemplaza la voluntad debido a que no son esenciales.

Es necesario indicar que, posee un carácter voluntario, es decir, es aplicado por voluntad propia de las partes. Estos elementos están propuestos por normas dispositivas supletorias susceptibles de ser derogadas por voluntad de las partes.

2.2.2.6.3. Elementos accidentales.

Según Cuadros (1991) establece que los elementos accidentales: “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” (p. 34).

Los elementos accidentales, son pertenecientes al principio constitutivo del acto jurídico, teniendo por finalidad permitir a las partes establecer sus intereses, es decir, requisitos adicionales prefijados dentro del acto jurídico pudiendo llamarse cláusulas voluntarias. La

diferencia que existe con los elementos esenciales es que no son propios del acto jurídico así que las partes pueden incorporar dentro de los elementos esenciales, naturales o pueden establecerse fuera del caso para poder formar el acto jurídico.

2.2.2.7. Características del acto jurídico.

2.2.2.7.1. Coetáneo a la formación del acto jurídico.

Según Taboada (2002) indica que la nulidad como modalidad 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” (p. 82).

La causal coetánea siempre será aplicada en la invalidez de la celebración del acto jurídico, es decir, para que pueda existir nulidad en el acto jurídico debe ser generado por una causa original y esta se da en el nacimiento del acto, es decir, en el momento de la celebración del acto; como, por ejemplo, en la falta de capacidad civil de ejercicio de las partes, en la imposibilidad física o material, provocada por alguna enfermedad, entre otras causales.

2.2.2.7.2. Los defectos son intrínsecos al acto jurídico.

Como Taboada (2002) señala: “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 principios de orden público, las buenas costumbres, o una o varias normas imperativas” (p. 83).

El significado de intrínseco es que el contenido debe ser esencial del acto jurídico, es decir, sin estos requisitos el acto jurídico sería nulo por ende lo íntimo del acto es la conformación de la propia estructura, por cualquiera de las causales establecidas en el artículo 219 del Código Civil.

2.2.2.7.3. La nulidad de acto jurídico puede ser declarado de pleno derecho.

Esta característica consiste en que se puede declarar nulo el acto jurídico solo a través de la vía judicial, donde el juez mediante sentencia declara nulo, es necesario indicar, que es muy distinto a la anulabilidad ya que esto no puede ser aplicado de pleno derecho declarándose solo por la 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, 1986, pp. 511- 512).

El autor, nos presenta dos puntos básicos que es de mucha transcendencia actualmente; la primera, la declaratoria de pleno derecho, consiste que solo las partes al expresar su voluntad podrán poner fin al acto que representa la nulidad, es decir, tratarlo como si nunca hubiera nacido; mientras el segundo punto de que, manera la sentencia recae en los casos de nulidad, consiste en que debe de ser meramente declarativo porque no se proyecta crear un estado para las partes, sino que se desembrolla una situación de incertidumbre.

2.2.2.7.4. Tutela del interés público.

La tutela del interés público es uno de las características fundamentales que es aplicada por la nulidad del acto jurídico como causal, si adolece de alguna nulidad no solamente afectaría a las partes intervinientes en la celebración, sino también a cada uno de nosotros que estamos bajo la protección del Estado, que tiene preestablecido el sistema normativo de las conductas que se deben respetar.

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, 1986, p. 517).

La persona que tiene una pretensión que lo quiere hacer efectivo ante los tribunales debe de contar con titularidad como, por ejemplo; tener interés ya sea social o económico, de esta manera recién se le podrá conceder el principio del interés público gracias a ello toda persona podrá ser participe cuando se ve afectado.

2.2.2.7.5. Principio de legalidad y derecho de defensa.

Bajo un prototipo generalizado podemos decir que la sumisión del hombre a la ley fundamental es considerada como principio de legalidad, constituyendo un rasgo diferente del Estado de Derecho, es decir, tanto la ley como el derecho son lo mismo, pero son muy distintos los derechos humanos ya que estos están consagrados por un Estado determinado, teniendo en cuenta que los derechos fundamentales poseen un alcance limitado.

Según Giacomilli (2012) indica: “la concepción meramente formalista del principio de legalidad es la primacía de la ley sobre los hombres, las instituciones y el Estado” (p. 25).

Es decir, la ley es superior ante cualquier intervención del hombre ya sea una persona natural o jurídica es por ello que se deberá tener en cuenta el principio de legalidad cuando se realiza una acción u omisión. Para la doctrina, es considerado como un bien jurídico ya que tiene por finalidad proteger la tutela de las normas jurídicas, el orden público y las buenas costumbres.

En ese orden de ideas, se debe tener en cuenta el derecho de defensa del demandado en los procesos sobre nulidad de acto jurídico, ya que el juez debe respetar el principio de congruencia, prescrito en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, de manera que, si se sentencia la nulidad de un acto jurídico por causales distintas a las planteadas

en la demanda y discutidas en el proceso, se estaría afectando el derecho de defensa del demandado y también el principio de legalidad.

En este contexto debemos mencionar, lo dispuesto por la Casación N° 2698-2011-Amazonas, publicada el 01/10/2012, cuya sumilla es la siguiente:

El juez puede analizar los hechos demandados a la luz de las demás causales de nulidad de acto jurídico y resolver, no obstante, solo el actor demandó la invalidez del acto por una sola. (Casación N° 2698).

En este caso la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, sustenta su decisión en la aplicación del *iura novit curia*, prescrito en el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil, que señala que los jueces tienen el deber de aplicar el derecho que corresponda.

Lo dispuesto por Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, contraviene con el derecho de defensa de la parte demandada, que es un derecho fundamental prescrito en el artículo 139 inciso 14 de la Constitución Política del Perú, por lo que el principio de *iura novit curia* aplicado de esa manera, no puede estar por encima de un derecho constitucional.

Este enfrentamiento entre el *iura novit curia* y el derecho de defensa es una consecuencia de la constitucionalización del Derecho Procesal, que ha generado que instituciones de tradición exclusivamente procesal se vean hoy en día reinterpretadas, frente a los alcances contemporáneos de los derechos fundamentales, de manera que, surgen interpretaciones contradictorias. (Tord, 2012, p. 89).

Lo expresado por el autor, en Actualidad Jurídica publicada en el Tomo 227 en octubre del 2012, es preocupante ya que, desde esa fecha hasta la actualidad, se emiten decisiones judiciales discrepantes al respecto no sólo en las Salas Civiles de la Corte Suprema, sino en otras instancias, lo que trae como consecuencia inseguridad jurídica en los procesos sobre nulidad de acto jurídico, que es un problema detectado en nuestro trabajo de investigación.

2.2.2.8. Clases de nulidad.

Dentro de nuestro sistema normativo no estable en su totalidad las clases de nulidad, pero si se puede apreciar que están señaladas de manera tacita a partir de la interpretación que realizan los juristas nacionales, a continuación, desarrollaremos las ocho clases de nulidad:

2.2.2.8.1. Nulidad expresa.

Según Taboada (2002) indica que la nulidad expresa: “son aquellas que vienen dispuestas manifiestamente por un texto legal” (pp. 119-120).

Asimismo, Núñez (2012) indica 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” (p. 619).

La nulidad expresa como ya lo indico el autor está fijado dentro de un soporte normativo en este caso en el Código Civil, también son conocidos como nulidad textual o escrita, como por ejemplo en el artículo 865 establece la partición hecha por alguno de los herederos, el artículo 274 del mismo código establece las causales de nulidad para contraer nupcias, entre otros articulados que están establecidos expresamente en nuestro ordenamiento normativo. Es necesario, precisar que la nulidad no solo va a estar establecido en el Código Civil, sino también pueden estar establecidas en la Constitución y en los Tratados Internacionales o simplemente en un soporte material llamado documento normativo.

2.2.2.8.2. Nulidad parcial.

Es necesario tomar en cuenta diferentes opiniones de los juristas que tratan sobre este tema, siendo importante su participación.

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 quita su validez a las segundas. (León, 1964, p. 66).

Del mismo modo Rubio (1992) opina que: “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” (p. 21).

Las disposiciones del acto jurídico pueden llegar a incurrir en nulidad distintamente, es decir, que las disposiciones son de carácter independiente una de otras por ende una de ellas puede ser declarado nulo. Ante ello el artículo 224 del Código Civil al aplicar la nulidad parcial se apoya del principio *utile per inutile non vitiatur*, que significa lo útil no vacía lo inútil, este principio sobrelleva a la realización independiente de las disposiciones del acto jurídico, pues si alguna de ellas tropezara en nulidad no involucraría a las demás que fueron conformadas correctamente, por ende este principio responsabiliza independientemente a cada uno ya que si uno de ellos es declarado nulo no puede afectar al otro.

2.2.2.8.3. Nulidad total.

Para esta clase de nulidad no hay mucho de que discutir ya que es contrario a la nulidad parcial, es decir, que de manera conjunta incurre en nulidad; por lo tanto, no puede haber una excepción de alguna de ellas.

Según Torres (2001) indica: “La nulidad puede ser total (o completa) o parcial (o incompleta), según que afecte a todo el acto o una parte del mismo” (p. 709).

Es necesario, realizar la diferencia que existe entre estas dos clases de nulidad parcial y total, la primera consiste en que se debe producir solamente de algunas estipulaciones o cláusulas; la segunda clase de nulidad se llegara a producir en todas las estipulaciones, es decir, abarca la integridad del acto, su totalidad.

2.2.2.8.4. Nulidad manifiesta en el artículo 220 del Código Civil.

La nulidad llega a ser manifiesta cuando no cabe lugar a duda de la presencia de defectos en la conformación del acto, llegando a privarlos de los efectos jurídicos perseguidos.

Como Borda (1999) indica: “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” (pp. 422-423).

La nulidad manifiesta con aquellos actos que por más que presente defectos en su formación, no es necesario realizar un análisis detallado para poder declararlo nulo. al momento que se verifica que el acto adolece de nulidad no duraría el juez declararla como tal, es por ello que nuestro Código Civil en el artículo 220 faculta al juez declarar la nulidad de oficio, en caso de que el acto jurídico resulta ser de nulidad manifiesta.

Sin embargo, no existe precisión sobre la obligación que el juez debe tener para promover contradicción ni en lo pertinente del artículo 220 del Código Civil, ni en el Código Procesal Civil, por lo que el juez declara la nulidad de oficio de nulidad manifiesta, sin promover contradictorio, con lo que se estaría vulnerando el principio de legalidad y el derecho de defensa en la nulidad de actos jurídicos.

Es necesario tomar en cuenta la competencia por ello Lohmann (2002) señala: “la invalidez absoluta no hubiera sido objeto de petitorio en la demanda o reconvención, puede ser declarada de oficio por el juez, en sentencia” (p. 63). Solamente si concurren los siguientes requisitos:

Que el juez sea de primera instancia y tenga competencia si la nulidad hubiese sido demandada, es decir, que, por la razón de la materia y el grado, tendría que ser un Juez Especializado en lo Civil o Mixto (no podría ser ningún Juez de Paz Letrado o Juez de Paz). (Lohmann, 2002, p. 63).

El segundo requisito, para establecer la invalidez es fundamental tal como Lohmann (2002) señala: “Que la causal de nulidad esté de manifiesto en el propio acto”. (p. 63).

De igual manera el tercer requisito es importante, por eso Lohmann (2002) afirma: “Que el acto esté directa e inseparablemente relacionado con la controversia y que el pronunciamiento sobre su validez sea indispensable para la decisión sobre los puntos controvertidos”. (p. 63).

En ese contexto, se pueden indicar los dos últimos requisitos, que también son importantes para su aplicación.

Que las partes del proceso sean las mismas del acto, y si este involucra a terceros, que estos hayan sido debidamente emplazados; y, que, advertida la posible existencia de nulidad, mediante resolución debidamente motivada el juez lo notifique a las partes del proceso y litisconsortes concediéndoles un plazo común, vencido el cual se reanuda el plazo para sentenciar o cuando corresponda se procederá conforme al artículo 96 del Código Procesal Civil. (Lohmann, 2002, p. 63).

De conformidad a lo señalado por el autor, se debe tomar en cuenta la competencia, no puede declarar de oficio la nulidad de un acto jurídico un Juez de Paz Letrado ni tampoco el Juez de Paz, por razón de la materia y el grado, debido a que en un proceso sumarísimo de conformidad al artículo 559 del Código Procesal Civil no son procedentes la reconvenición y los informes sobre los hechos y también en el artículo 552 del mismo Código, sólo se permiten los medios probatorios de actuación inmediata, además es necesario que el juez promueva contradictorio notificando a las partes procesales; de lo contrario, sino promueve contradictorio estaría vulnerando el derecho de defensa de las partes, es decir, el derecho constitucional de defensa consagrado en el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

Por esta razón, se debe modificar el artículo 220 del Código Civil debido a que su aplicación trae consigo arbitrariedad, por el hecho de que, ante casos similares la Corte Suprema emite soluciones contradictorias, prefiriendo en algunos casos la aplicación del *iura novit curia* y en otros el derecho constitucional de defensa, tornando impredecible el sistema judicial. Por

ello, la Comisión Reformadora creada por Ley N° 26394, propuso la modificación del artículo 220 del Código Civil, de la siguiente manera:

Artículo 220. Declaración de oficio.

El artículo 220 del Código Civil vigente, fue objeto de un análisis por la Comisión Reformadora, al tratar sobre la nulidad de oficio, proponen en su texto lo siguiente:

La nulidad a que se refiere el artículo 219 puede ser alegada solo por quienes tengan interés directo o por el Ministerio Público. No obstante, en los casos de los incisos 1, 2 y 6 del artículo 219 la nulidad no podrá ser alegada por las partes, que, encontrándose en aptitud de conocer el vicio, hubiesen ejecutado el acto en forma total o parcial, o si existen hechos que inequívocamente pongan de manifiesto la intención de renunciar para sí a la acción de nulidad. Además, señala si el juez advierte la existencia de una nulidad que no es materia de las pretensiones demandadas, la pondrá en conocimiento del Ministerio Público y de las partes. En ningún caso, el Juez puede declarar la nulidad de oficio; y, por último, la nulidad no puede ser subsanada por confirmación. (Reforma planteada por la Comisión).

Como se puede advertir, la propia Comisión reformadora plantea la modificación del artículo 220 del Código Civil, en mérito a su exposición de motivos basado en lo siguiente:

Cambio importante también ha sido el del artículo 220, sobre la declaración judicial de nulidad de oficio, asunto que ha dado lugar a no poco abuso procesal y que ha sido materia de jurisprudencia errática y en algunos casos polémica, que genera interpretaciones múltiples. (Comisión).

De lo propuesto por la Comisión Reformadora no existe hasta la fecha la indicada modificatoria, por lo que hemos detectado este problema ya que en la actualidad se emiten sentencias contradictorias y arbitrariedades en nombre de la aplicación del *iura novit curia*.

Si bien es cierto, el IX Pleno Casatorio Civil, establece la nulidad de oficio, por nulidad manifiesta, es también cierto que existe un vacío, al señalar que la nulidad manifiesta es fácil de advertir para su configuración, es necesario la posibilidad de otros medios probatorios que se actúen y que puedan descubrir la existencia de una causal de nulidad.

Por otro lado, se otorgaría demasiada discreción a la judicatura, que se tornaría en arbitrariedad, la cual no ha demostrado usar de manera apropiada este mecanismo de importancia tan delicada, por la ausencia de criterios para fijar en qué casos nos encontramos ante una nulidad manifiesta, no es suficiente una interpretación restrictiva, se debe tener en cuenta que sean precisos, que pasaría si el juez se encuentra en casos fuera de una interpretación restrictiva, entonces reconocería los actos viciados con nulidad, lo importante es que si el juez advierte un acto viciado de nulidad y no planteado en la demanda comunique al Ministerio Público o las partes, de esa manera no estaría vulnerando el derecho constitucional de defensa.

Mientras la nulidad no manifiesta considerada como otra clase de nulidad tiene una gran relación con los actos anulables que deberá ser apreciado por el juez después de la valoración de las circunstancias de los hechos, siendo lo cierto que el juez solo puede pronunciarse por los hechos expuestos en la demanda y no puede ir más allá de ellos y aplicar el *iura novit curia* a su arbitrariedad.

Como Borda (1999) indica: “En los actos 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” (p. 423).

2.2.2.8.5. Nulidad absoluta.

La nulidad absoluta consiste en que el acto jurídico este severamente afectado desde su formación o también es considerado nulidad absoluta cuando el acto nace muerte, es por ello que nuestro ordenamiento jurídico lo considera como nulidad porque revela una simple clasificación doctrinaria.

Según Torres (2001) establece que: “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” (p. 682).

La tutela que brinda el principio de legalidad es que ningún acto se podrá celebrar si no se halla verificado que cumpla con las normas jurídicas, es decir, todo acto jurídico que se realice debe estar acorde al ordenamiento, la declaración de nulidad se manifiesta por dos vías la judicial y de pleno derecho que las partes acuerden con el objetivo de poner fin a la relación jurídica.

Asimismo, Palacio (1985) en términos simples indica: “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” (pp. 207-208).

2.2.2.8.6. Nulidad relativa.

Es considerado la nulidad relativa una de las clases más desarrolladas por diferentes juristas, es un acto que nace con vida, pero con el transcurso, éste se encuentra gravemente afectado por un vicio en su conformación a la cual la norma le concede dos destinos alternativos y excluyentes, el acto anulable es declarado nulo a través de la acción de anulabilidad o es ratificado a través de la confirmación.

Según el jurista Borda (1999) establece que: “la nulidad relativa se establece exclusivamente en interés de las partes intervinientes, únicas que pueden pedirla” (p. 414).

La solución que se le va dar al acto anulable está en las manos del titular de la acción de anulabilidad ya que el posee el único interés económico, social, entre otros; por lo tanto, es la única persona que puede solicitarla.

2.2.2.9. Causales de la nulidad del acto jurídico.

La nulidad es una de las formas más graves de la invalidez negocial, es decir, presupone la existencia de un juicio de conformidad por lo tanto no cumple con las directrices propuestas por el ordenamiento jurídico. El incumplimiento de las directrices se desarrolla cuando por lo menos uno de los elementos del negocio jurídico no presente una de los presupuestos que son exigidos. Las causales de nulidad de los actos jurídicos están establecidas en el artículo 219 del Código Civil, regulando que:

El acto jurídico es nulo: 1.- Cuando falta la manifestación de voluntad del agente; 2.- Cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el artículo 1358; 3.- Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable; 4.- Cuando su fin sea ilícito; 5.- Cuando adolezca de simulación absoluta; 6.- Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad; 7.- Cuando la ley lo declara nulo; 8.- En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa. (Artículo 219 del Código Civil).

El número de causales establecido en nuestro ordenamiento jurídico lo desarrollaremos detalladamente.

2.2.2.9.1. Falta la manifestación de voluntad del agente.

La falta de manifestación de voluntad del agente se llega a configurar cuando falte la voluntad declarada como la voluntad de declarar, es decir, la ausencia de uno de los elementos en este caso la declaración de voluntad, por la voluntad declarada se entiende que aparece en la conducta de la misma declaración, mientras la voluntad de declarar requiere de exteriorización de la voluntad del agente y el conocimiento del valor declaratorio de dicha conducta. Se debe incluir, aparte de los dos supuestos de voluntad a la incapacidad natural, error de declaración o declaración hecha en broma.

Según Escobar (2006) indica que: “(...) la ausencia de manifestación de voluntad supone la imposibilidad de referir o imputar eficazmente (y para fines negociales) dicha manifestación a su pretendido autor (...)” (p. 916).

La manifestación de voluntad tiene que ser la materialización de la voluntad interna de sujeto, no se puede realizar una manifestación jurídica si no es aceptada por las partes, en los casos de hipnotismo, embriaguez o narcotismo esta manifestación exteriorizada no sería válida.

2.2.2.9.2. *Incapacidad absoluta.*

Según el artículo 140 inciso 1 del código civil una persona para poder celebrar un acto jurídico debe ser un sujeto capaz ante ello en artículo 219 del Código Civil regula que la incapacidad absoluta hace que la celebración del acto sea nula, aunque con la salvedad de lo dispuesto en el artículo 1358 del mismo código.

La incapacidad a la que se describe el inciso 2 supone que el sujeto goza de capacidad jurídica más no la capacidad de obrar plena o absoluta, con el propósito que no pueda actuar de forma válida y personalmente la estructura de las situaciones jurídicas subjetiva que pueden permanecer.

En la Revista las *Causales de nulidad del acto jurídico*, Lima- Perú, Edición: Facultad de Derecho de la PUC. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/download/10746/11237/>, se señala que: (...), se trata de un supuesto de nulidad por ausencia de un requisito y no de un elemento del negocio, cual es la capacidad de ejercicio, que aun cuando no constituye un elemento, debe concurrir con los elementos para que el negocio jurídico sea válido, ya que la capacidad de ejercicio es un requisito que debe reunir el sujeto, entendido como presupuesto o antecedente del negocio jurídico. (Taboada, 2002, p. 72).

Se llega a configurar la incapacidad absoluta cuando se da la ausencia de un requisito fundamental que hará que el acto se celebre, si se llegara a establecer el elemento de capacidad

de ejercicio que en la actualidad no constituye un elemento por ende para que sea válido deberá incurrir con los demás requisitos que debe de cumplir el sujeto.

2.2.2.9.3. El objeto es física o jurídicamente imposible o indeterminable.

La tercera causal de la nulidad del acto jurídico que trata del objeto del negocio jurídico, la teoría general del acto jurídico indica que el objeto es la cosa sobre la cual va a recaer la relación jurídica que surge del mismo contrato, si se llega a calificar a la cosa como objeto no podrá considerarse como ilícito, bajo este prototipo los demás códigos son elaborados siguiendo el modelo del código francés, al transcurrir el tiempo algunos doctrinarios buscan un segundo significado al objeto ya no considerándolo como cosa sino como prestación donde participan ambas partes.

La jurisprudencia tiene importantes aportes cuando señala: (...) la transferencia de un bien ajeno convierte al objeto de la compraventa en jurídicamente imposible, porque no se puede vender el bien del cual no se es dueño, siendo nulo el acto jurídico. (Cas. 1376-99-Huánuco, Normas Legales, T. 285, febrero 2000).

Para la validez del acto jurídico debe ser posible física y jurídicamente el objeto, asimismo el bien debe estar dentro del comercio y al alcance de los individuos. La imposibilidad jurídica consiste en que la relación jurídica no está dentro del marco legal y jurídico como, por ejemplo: Juan adquiere derechos y obligaciones de un bien inmueble, pero de un bien que proviene de tráfico de drogas. Mientras la indeterminación del objeto se refiere cuando es imposible poder identificar los derechos y obligaciones que constituye la relación jurídica civil.

2.2.2.9.4. El fin ilícito.

La causal de fin ilícito se entiende como aquel negocio jurídico, en el aspecto subjetivo y objetivo es ilícito por contravenir a las normas que velan por el orden público y las buenas costumbres. El inciso 4 del artículo 219 del Código Civil solo le interesa el aspecto subjetivo de la causal.

Cuando el objeto del negocio jurídico es ilícito también la causa lo es igualmente, puede ocurrir que, el objeto sea lícito y la causa no, como por ejemplo Juan comete un delito lo cual acarrea cumplir con una pena privativa de libertad, pero él quiere pagar una suma de dinero, en este caso a pesar de que cada conducta es ilícita su combinación negocial no lo es, en tanto que está dirigida a una función práctica que consiste en sacar provecho a una conducta que legalmente es ilícita. (Escobar, 2006, p. 921).

La finalidad es determinar, cuando la manifestación de voluntad no se tutela a la producción de efectos jurídicos que puedan recibir tutela jurídica, pues la intención de los celebrantes del acto jurídico es antijurídica, como sucedería si dos sujetos se vinculan por un acto jurídico, con el propósito de que uno de ellos actúe como vicario de la venganza personal de la otra parte para asesinar a un tercero incurriendo en homicidio por lucro, penalmente sancionado.

2.2.2.9.5. *Simulación absoluta.*

La doctrina señala que hay dos clases de simulación la absoluta y la relativa, la primera consiste en que un solo negocio jurídico llamado simulado, es decir, es siempre nulo porque no hay la verdadera voluntad de las intervinientes mientras en la segunda clase atrás del negocio simulado se encuentra el verdadero negocio jurídico denominado disimulado, es decir, tiene todos sus requisitos de sustancia y forma por ser un negocio verdadero y real donde hay la voluntad de las partes.

Nuevamente en la Revista *Causales de nulidad del acto jurídico*, Lima- Perú, Edición: Facultad de Derecho de la PUC. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/download/10746/11237/>, se indica: (...), el acto jurídico simulado es nulo tanto en la Simulación Absoluta como en la Relativa. El Código Civil ha debido señalar únicamente que el acto jurídico será nulo cuando sea simulado, pues de esta forma hubiera quedado perfectamente establecida la

nulidad del acto simulado o aparente en cualquier supuesto de simulación, tema que se trata a fin de precisar su distinción. (Taboada, 2002, p. 75).

En conclusión, la simulación es absoluta cuando va existir un solo acto jurídico llamado simulado mientras en la relativa hay acto oculto llamado disimulado para ambas simulaciones, el acto jurídico siempre va ser nulo ya que no contiene la verdadera voluntad de las partes que celebran un acto. En nuestra legislación, se encuentra prescrita en el artículo 219 inciso 5 del Código Civil, en este caso en base a las pruebas e indicios relevantes se permite concluir que el acto jurídico adolece de nulidad absoluta.

2.2.2.9.6. Ausencia de formalidad prescrita bajo sanción de nulidad.

El ordenamiento jurídico les otorga a los sujetos poder adquirir cualquiera de las formas prescritas tanto la impuesta como la libre, cuando el negocio jurídico tiene una forma impuesta los sujetos deben cumplirlos para que no les atribuya una sanción que era la pérdida de un beneficio de orden probatorio llamado *ad probationem* mientras en la *ad solemnitatem* era traducido como la nulidad del negocio jurídico.

La única forma que es utilizado actualmente es la *ad solemnitatem*, como Escobar (2006) indica que: “(...) en aplicación del artículo 144 del Código Civil, que aquella sancione con nulidad su inobservancia. En tal sentido, si una norma cualquiera impone una formalidad determinada y no sanciona con nulidad su inobservancia (...)”. (p. 923).

Esta causal trata acerca de la nulidad por ausencia de un elemento, es decir, la forma que es impuesta por la ley, pero que este bajo sanción de nulidad es necesario incorporar la voluntad de los celebrantes, pero se deberá respetar el interés público, la inobservancia de la formalidad que es señalado por la ley genera la nulidad del acto jurídico.

2.2.2.9.7. Nulidad textual o expresa.

Son dispuestas por un ordenamiento normativo este inciso hace referencia a los supuestos de nulidad expresados y textualizados como, por ejemplo: el artículo 1543 del Código Civil la compraventa será nula si se deja al arbitrio de una de las partes.

Este inciso le reserva al legislador la potestad de poder sancionar el acto jurídico que presente alguna disconformidad declarándolo nulo, empleando esta herramienta para no dejar duda de que ciertos negocios puedan ser considerados nulos si llegara a existir ciertas anomalías que están establecidos en los anteriores incisos desarrollados en líneas anteriores como por ejemplo la falta de legitimación, que ocasiona que el legislador sancione con nulidad el fideicomiso celebrado por quien no tiene poder de disposición, el artículo 1534 del Código Civil es concordante con el artículo 1354 del mismo Código en cuanto a la libertad del contrato siempre que no sea contrario a norma legal imperativa.

2.2.2.9.8. El artículo V del Título Preliminar.

El artículo V del título preliminar del Código Civil regula que, es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público y a las buenas costumbres. Hay dos formas de cómo se puede interpretar este artículo:

La nulidad se aplica tanto al acto contrario a las leyes que interesan el orden público como al acto contrario a las leyes que interesan a las buenas costumbres o que la nulidad se aplique al acto contrario a las leyes que interesan al orden público y al acto contrario a las buenas costumbres (...). (Escobar, 2006, p. 924).

Existe concordancia entre ambos juicios emitidos por el autor y por la ley, de manera que, el acto jurídico será nulo cuando afecta al orden público y a las buenas costumbres en la sociedad, por ejemplo, cuando se realiza un contrato sobre el cumplimiento de entregar droga de buena calidad, este caso concreto no se puede ser judicializado por ser un acto nulo, pero si puede ser denunciado penalmente.

2.2.3. Marco conceptual

Servirán para comprender mejor la tesis, que desarrollaremos a continuación:

La Competencia del Juez: La competencia lo posee todos los jueces ya que tienen la facultad de ejercitar la función jurisdiccional pero no pueden resolver la totalidad de las controversias por ser de diferentes tipos por lo que un juez penal no puede permitir una demanda que va tener por correspondencia a la acción civil. (Osorio, 1982, p. 209).

Principio de inocencia: El principio de inocencia: siendo que nuestra Constitución Nacional afirma que ningún habitante puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso. Ninguna duda cabe en el sentido que ese juicio previo es el de la condena penal, sólo posible cuando quien la merezca haya sido declarado culpable en dicho proceso. (Bonanno, D. ,2008, <http://www.saij.gov.ar/dario-bonanno-principio-inocencia-libertad-ambulatoria-proceso-penal-actual-dacf080084-2008-10/123456789-0abc-defg4800-80fcanirtcod#>).

Hechos Jurídicos: (...), los hechos son jurídicos... porque el derecho los ha instituido en supuestos de normas jurídicas, ya para tutelar su realización, se les considera convenientes, ya para impedir su contrariedad con el orden social. (Villoro citado por Galindo, 2005, p. 206).

Nulidad del Acto: Es nulo el negocio jurídico que, por falta de algún elemento esencial, es inapto para dar vida a aquella nueva situación jurídica que el Derecho apareja al tipo legal respectivo, en conformidad con la función económica y social que le es característica. (Betti, 2000, p. 410).

La Recisión: Es el remedio que la ley establece para tutelar la libertad contractual cuando se está en presencia de un escenario de aprovechamiento de una de las partes contratantes que comprueba que la otra asuma obligaciones en condiciones inicuas. (Franceschetti, 2006, p. 410).

Principio de Congruencia: (...) una relación entre dos términos: uno de los cuales es la sentencia, y otro es el objeto procesal riguroso; no, por lo tanto, la demanda, sino la pretensión procesal y la oposición a la misma, teniendo en cuenta los elementos individualizantes de tal objeto: los sujetos, la materia sobre lo que recae y el título que jurídicamente se configura. (Tarigo, 1998, p. 186).

Iura Novit Curia: La aplicación y la interpretación de las normas legales pertinentes quedan reservadas a los jueces (...) es decir que los jueces pueden enmendar el derecho mal invocado y suplir el omitido, y esto hace que sea necesario pronunciarse acerca de cuál es la ley aplicable al caso. Ello es así sin infracción al principio de congruencia y defensa en juicio, puesto que es a los jueces a quienes corresponde calificar jurídicamente las circunstancias fácticas con independencia del derecho que hubieren invocado las partes (...). (García, 2011, p. 343).

Facultad: Posibilidad de hacer u omitir algo; en especial, todo aquello que no está prohibido o sancionado por la Ley. (...). (Osorio, 1982, p. 309).

Ineficacia: Falta de eficacia y de actividad. Falta de efectos normales en un negocio jurídico. (...). (Osorio, 1982, p. 377).

Anulabilidad: Condición de los negocios jurídicos que pueden ser declarados nulos e ineficaces por existir en la constitución de los mismos, un vicio capaz de producir tal resultado. Así como los actos nulos carecen de validez por sí mismos, los anulables son válidos mientras no se declare su nulidad. De ahí que la anulabilidad sea llamada también por algunos, nulidad relativa. (Osorio, 1982, p. 59).

Inexistencia de los actos jurídicos: Se alude a aquellos que no han llegado a nacer, y no han tenido existencia jurídica por falta de algunos de los elementos esenciales para su formación: como la falta de voluntad en el acto unilateral, para su realización. (Osorio, 1982, p. 378).

Resolución de los contratos: (...). En consecuencia, resolver un contrato equivale a deshacerlo o destruirlo. Es, pues, una forma de extinción de los contratos, demandable por uno de los contratantes cuando en los contratos bilaterales conmutativos se tornará excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles (...). (Osorio, 1982, p. 672).

Anulación: Pérdida de eficacia, por defectos de fondo o de forma, de un acto jurídico. Por extensión, invalidez que se conviene o pacta de un acto en principio eficaz. (Osorio, 1982, p. 343).

Mala fe: (...). Posición atribuible a quien formula una pretensión que sabe carente de fundamento o a quien realiza un acto sabiendo que es delictuoso o cuasi delictuoso o que contiene vicios en su título. En el orden procesal tiene importancia. (...). (Osorio, 1982, p. 443).

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica

Una investigación para ser desarrollada mediante el enfoque cualitativo, se debe precisar que se debe tomar en cuenta la naturaleza de dicha investigación, en el presente caso se analizó la aplicación de la figura jurídica *iura novit curia* así como la tutela de la nulidad del acto jurídico, para ello, se aplicó la hermenéutica jurídica, sin necesidad de la estadística, al respecto, Hernández et al. (2014), afirma: “(...) no se llega por procedimientos estadísticos u otro tipo de cuantificación (...)” (p. 4).

De conformidad a lo antes indicado, se debe agregar que la investigación cualitativa, posee un alcance final, para la presente investigación se tuvo que comprender la influencia que mantiene el artículo 220 del Código Civil, en lo que se refiere a la declaración de oficio de la nulidad, que la tiene que aplicar el juez, cuando esta resulte manifiesta, con lo que se comprendió la problemática detectada, en ese sentido, Aranzamendi (2010) al referirse al alcance final, señala: “(...) comprender un fenómeno complejo (...) [cuyo] acento no está en medir las variables del fenómeno, sino en entenderlo” (p. 18).

En la presente investigación, se ha podido comprender las razones que dieron origen al problema detectado, entendiéndola como una acción social que, por encontrarse con un vacío legal, que causa indefensión a los ciudadanos cuando son perjudicados por los actos cometidos

por los estafadores, en ese sentido, hemos interpretado una realidad teórica, como fenómeno complejo, lo que ha generado la modificatoria del artículo 220 del Código Civil.

Entonces, al ser la presente investigación de naturaleza cualitativa teórica no es pertinente aplicar la estadística ni trabajo de campo, ya que nuestra investigación ha tenido como propósito el análisis del artículo 220 del Código Civil, en ese contexto, Witker citado por García (2015), afirma que la investigación cualitativa teórica, es: “(...) aquella que concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real [esto es] que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal en cuestión”. (p. 455).

El análisis desarrollado de la referida norma, cumplió el objetivo de investigación teórica jurídica, ya que esta promueve que los investigadores jurídicos puedan analizar el sistema normativo, sus conceptos jurídicos, del cual se puede extraer sus propiedades, a fin de establecer una demostración de las incoherencias que puede generar la interpretación de las normas, como en el presente caso, en la que se aplicó un discurso de conformidad al iusnaturalismo racional kantiano, justificando de esta manera la postura epistemológica que se aplicó.

Toda doctrina iusfilosófica, en el transcurso del tiempo se va formando con el aporte de los filósofos, pero a su vez sufren cambios importantes, como es el caso del iusnaturalismo, tal como lo señala, Vivanco (2017): “el (a) objeto, (b) método y (c) fin de estudio se justifican a razón de que cada escuela jurídica debe tener en claro qué es lo que va a estudiar, (...)” (pp. 36-41), de conformidad a lo mencionado los elementos antes indicados se adecuaron de la forma más pertinente.

El objeto, de iusnaturalismo racional es la legislación externa, representada por un conjunto normativo o principios; el método, se debe entender como la correspondencia que debe existir entre la legislación interna y externa, como aquellos deberes que se tiene que

cumplir de acuerdo al imperativo categórico del iusnaturalismo; en cuanto al fin de estudio, Kant (2008) señala: “viene a ser el fin de que las personas y/o el Estado realicen acciones acordes a derecho por el deber ser (observando al hombre como un fin en sí mismo)” (p. 40).

El análisis del artículo 220 del Código Civil, fue el objeto de la presente tesis, en la que se constató su correspondencia y el cumplimiento del imperativo categórico, antes indicado, en dicho análisis se tomó en cuenta que el mencionado artículo no fue creado con fines particulares y políticos; en cuanto al fin de estudio, de la presente investigación, se constató que el Estado tiene la intención de que los operadores jurídicos al aplicar la normatividad deben tomar acciones, de acuerdo al deber ser del derecho, sin direccionar a los participantes.

3.2. Metodología

La presente investigación, ha tomado en cuenta las metodologías paradigmáticas y para el presente caso, se aplicó la tipología propositiva jurídica, que Aranzamendi (2010) señala: “(...) analiza la ausencia de una norma o se cuestiona una existente, determinando sus límites y deficiencias para proponer una nueva. Generalmente estas investigaciones culminan con propuestas legislativas, programas, principios o fundamentos jurídico filosófico” (p. 163).

En mérito a lo antes señalado, se cuestionó el artículo 220 del Código Civil, tomando en cuenta la postura epistemológica iusnaturalista, logrando obtener una relación entre esta postura y la tipología de corte propositivo, obteniendo como resultado la compatibilidad de lo antes indicado, ya que ambos sistemas al valorar una norma, también es posible cuestionarla, a través de su valor intrínseco, lo que nos permitió detectar que la norma cuestionada al ser aplicada perjudica a los justiciables, ya que los jueces asumen diferentes criterios en cuanto si un caso concreto es materia de nulidad o anulabilidad, dándole oportunidad a los estafadores sin ir perjudicando a los ciudadanos, al no estar debidamente regulada la cuestionada norma que genera inseguridad jurídica.

Por todo lo antes mencionado, y tomando en cuenta el imperativo categórico de Kant, se tuvo como resultado que lo generado de la cuestionada norma es reprochable, ya que no se adecua a los valores que establece el iusnaturalismo, por dicha razón, se ha propuesto la modificación del artículo 220 del Código Civil, a fin de que se siga dando ventajas a las personas de mala fe, por la inadecuada regulación del artículo cuestionado.

3.3. Diseño metodológico

3.3.1. Trayectoria del estudio.

El procedimiento aplicado a la presente investigación, se llevó a cabo mediante el método hermenéutico, a fin de detectar el alcance y sentido de la normatividad que regula al *iura novit curia* y a la tutela de la nulidad del acto jurídico, además se procedió a la recolección de los datos, haciendo uso de las fichas textuales, así como las de resumen, con lo que se logró determinar la influencia de la aplicación del *iura novit curia* a la tutela de la nulidad del acto jurídico, y mencionar que finalmente se fundamentó con la argumentación jurídica al contrastar los supuestos de la presente investigación.

3.3.2. Escenario de estudio.

Cumpliendo con el enfoque cualitativo teórico, el escenario de estudio estuvo enfocado en el análisis de las normas que regulan el *iura novit curia* y la nulidad del acto jurídico, disposiciones que se encuentran ubicadas en un escenario normativo, tanto civil como procesal civil.

3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos.

El fenómeno de estudio fue orientado a las instituciones jurídicas, referidas al principio del *iura novit curia* y a las causales de nulidad de los actos jurídicos, ambos como fenómenos jurídicos que se configuran con una serie de conceptos jurídicos, cada uno con sus temas y subtemas que, fueron objeto de análisis mediante la hermenéutica jurídica y explicados a través de la argumentación jurídica..

3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.

3.3.4.1. Técnicas de recolección de datos.

En la recolección de datos, necesariamente se aplicó la técnica del análisis documental, ya que fue importante la revisión de fuente bibliográfica, que nos permitió consolidar y cumplir con el rigor científico de la presente investigación. (Ramírez, 2010, p. 281).

En relación a lo anteriormente señalado, se ha utilizado libros especializados sobre las categorías de estudio que son el principio de *iura novit curia* y la nulidad del acto jurídico, en la que se aplicó la hermenéutica jurídica.

Las fichas textuales, de resumen y bibliográficas, fueron los instrumentos de la recolección de datos, ya que nos permitió desarrollar el análisis de la información obtenida de los antecedentes de la investigación y de las bases teóricas, que fueron debidamente justificadas con la aplicación de la argumentación jurídica.

3.3.4.2. Instrumentos de recolección de datos.

A través de la técnica del fichaje, con el uso de las fichas antes indicadas que nos sirvieron como instrumentos de recolección de datos, se ha podido elaborar un marco teórico sólido, el mismo que fue fundamentado a través de la argumentación jurídica.

Los instrumentos de recolección de datos, ayudan a elaborar un marco teórico sólido, adecuado a las necesidades en el curso de la investigación, al mismo tiempo permiten adecuar al enfoque cualitativo teórico, mediante la interpretación brindada por la realidad y los textos jurídicos analizados. (Witker & Larios, 1997, p. 193).

3.3.5. Tratamiento de la información.

La aplicación de la técnica del fichaje, no ha sido suficiente para el desarrollo de la presente investigación, por lo que, necesariamente se tuvo que hacer uso de un análisis formalizado o de contenido, lo que nos permitió reducir la subjetividad al momento de interpretar los textos jurídicos, logrando recabar las propiedades fundamentales y exclusivas

de cada una de las categorías de estudios, lo que nos condujo a establecer un marco teórico coherente, consistente y sostenible.

Para el desarrollo del tratamiento de información, se aplicó el siguiente esquema:

FICHA TEXTUAL o RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (Año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

.....

Como ya se comentó al momento de realizar el análisis de las propiedades de cada una de las categorías de estudio, se aplicó la argumentación jurídica, así como la aplicación de las inferencias jurídicas, lo que nos permitió obtener un conjunto de propiedades importantes para el presente estudio.

En cuanto a las características particulares que brinda la argumentación jurídica, debemos citar al metodólogo Aranzamendi (2009), que señala: “De otra parte se debe tener en cuenta que la argumentación como técnica y método tiene sus características particulares: **A. COHERENCIA LÓGICA:** por principio toda argumentación debe ser coherente, en sus fundamentos que la sustentan: antecedentes y premisas. (...)” (p. 100).

Otra de las características que debemos resaltar son la razonabilidad e idoneidad que, Aranzamendi (2009), señala: “(...). **B. RAZONABILIDAD:** a partir de la argumentación llegamos a conclusiones suficientemente racionales, tanto materiales como formales. **C. IDONEIDAD:** la argumentación debe ser suficientemente idónea, a partir de las premisas que sustentan una posición (...)” (p. 100).

La claridad, es otra característica fundamental, al respecto Aranzamendi (2009) señala: “(...). **D. CLARIDAD:** la posición que se argumenta debe ser clara, que supere toda apreciación meramente subjetiva y no lleve a confusión.” (p. 100).

Los datos obtenidos, fueron procesados mediante la argumentación jurídica con el uso del razonamiento, en ese sentido, Maletta (2011) señala: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)”. (pp. 203-204).

El razonamiento que se usa en estos casos, está establecido mediante la inferencia jurídica, aplicando los principios lógicos por medio del cual se logró obtener una interpretación eficaz, que fue útil para contrastar los supuestos de estudio.

3.3.6. Rigor científico.

Para el cumplimiento del rigor científico a través del paradigma metodológico que fue utilizado, nos respaldamos en la científicidad, que de acuerdo a Witker y Larios (1997) que el método iusnaturalista: “Se trata de privilegiar los aspectos axiológicos y éticos de las instituciones y normas jurídicas, para lo cual recurre a los modelos epistemológicos más cercanos a lo metafísico y filosófico” (p. 193).

En ese sentido, se analizó el artículo 220 del Código Civil, tomando en cuenta el punto de vista valorativo de Kant, que mediante su postura de justicia deontológica, permitió establecer el rigor científico, de manera que, en mérito a la deontología kantiana, se elaboró los resultados y discusión de estos, así como la contrastación de los supuestos en el que se aplicó el debate respecto al impacto del artículo 220 del Código Civil, frente a los imperativos categóricos de la deontología kantiana. Para la debida motivación de todo lo trabajado, se aplicó la técnica de la que han usado los magistrados en la emisión de una sentencia, agregando a ello la inferencia jurídica para obtener un razonamiento correcto, tanto en los considerandos iniciales como finales, de manera que, el trabajo quedó listo para ser materia de análisis de las

personas interesadas, las mismas que pueden cuestionar a los considerandos que hemos arribado si existe alguna inconsistencia en ellos.

3.3.7. Consideraciones éticas.

Por ser la investigación de enfoque cualitativo teórico, no fue necesario el trabajo de campo, por lo que, no se tuvo que llevar a cabo cuestionarios en la que se requiere el consentimiento de la información brindada de los que participaron, además, se ha respetado el derecho de autor citando a aquellos que brindaron un aporte fundamental a la presente investigación.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Descripción de los resultados

4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del primer objetivo específico.

El primer objetivo específico ha sido el siguiente: **Determinar de qué manera la función correctora del *iura novit curia*, aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye en el derecho de defensa de nulidad de acto jurídico en la legislación peruana;** y sus resultados fueron:

PRIMERO. – El principio de *iura novit curia* tiene dos funciones principales, la función correctora y la función supletoria, en el presente caso, la función correctora radica en que los jueces deben corregir la invocación errónea de la norma, en los procesos que se requieran de dicha corrección, mediante la casación 554-2004-Cusco la corte Suprema, indica que se debe cumplir con las dos funciones.

SEGUNDO. - El fundamento de la Casación antes indicada se ampara en que el juez aplicará el derecho correspondiente al proceso, aun no haya sido invocado o lo haya sido erróneamente, de conformidad al artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil referido al principio *iura novit curia*.

La casación agrega: la norma procesal citada cumple dos funciones: 1) una supletoria, cuando las partes han omitido los fundamentos de derecho o la invocación de la norma jurídica que sustente la demanda y demás actos postulatorios; y, 2) una correctiva,

cuando las partes han invocado equivocadamente una norma jurídica como sustentaría de sus peticiones, en cuyo caso el juez debe corregir el error aplicando la norma jurídica pertinente. (Casación)

TERCERO. – El principio *iura novit curia*, otorga al juez la facultad de realizar una actividad investigadora, para aplicar el derecho que corresponda al caso concreto, porque el juez es el técnico del derecho, que conoce las instituciones jurídicas, aplicando la norma jurídica correspondiente *aun cuando el justiciable la haya omitido o se haya equivocado en su invocación*, lo que significa que tiene que calificar la relación jurídica puesta en litigio, sin ningún tipo de presión, a pesar que las partes hayan efectuado un encuadre distinto del hecho de la norma.

CUARTO. – El juez puede apartarse de los fundamentos jurídicos planteados por las partes procesales, ya que pueden ser errados, ya que el objeto de discusión son los petitorios y no los fundamentos jurídicos, por ello el juez debe determinar las normas aplicables, independiente de los fundamentos jurídicos planteados por las partes.

QUINTO. – El juez bajo el principio de *iura novit curia*, debe ser prudente al resolver el conflicto, ya que existe un límite que no puede ir más allá del petitorio, ni fundar su decisión en hechos distintos planteados por las partes que intervienen al proceso, ya que se estaría violando el derecho de defensa, en este caso, debe realizar una amplia interpretación de los hechos afirmados por las partes y aplicar el derecho que corresponde al proceso.

SEXTO. – El juez al emitir su decisión, debe mantener congruencia entre la pretensión de las partes procesales y lo declarado en el fallo de la sentencia, no puede ir mas allá de lo solicitado, porque estaría incurriendo en una decisión *ultra petita* y si agrega una petición que no es solicitada por las partes sería una sentencia *extra petita*, y si omite algunas de las peticiones solicitadas estaremos ante una sentencia *citra petita*.

SÉPTIMO. – El principio *iura novit curia*, no debe ser considerado como una facultad del juez, ya que el juez cuenta con una amplia discrecionalidad de aplicar o no el derecho, plantado por las partes procesales, se debe precisar que el término facultad se encuentra relacionado con el derecho subjetivo, que es establecido como un conjunto de facultades prescritas en el ordenamiento normativo.

OCTAVO. – Por otro lado, el derecho de defensa se encuentra prescrito en el numeral 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, establecida como la garantía de un juez imparcial, en ese sentido, deben someterse a la observancia de un debido proceso y tutela jurisdiccional, debido a que los justiciables ostentan el derecho de acceder a la administración de justicia, a fin de que se le brinde una solución efectiva sobre el fondo de la controversia.

NOVENO. – El derecho de defensa en un proceso de nulidad de acto jurídico, es importante porque el juez debe tomar en cuenta el principio de congruencia, que se encuentra prescrito en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, por lo tanto, si se declara la nulidad de un acto jurídico por causales distintas a las que se plantearon en la demanda y que no fueron discutidas en el proceso, se estaría vulnerando el derecho de defensa del demandado, del mismo modo el principio de legalidad.

DÉCIMO. – Debemos mencionar que, la Casación N° 2698-2011-Amazonas:

Emitida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, publicada el 01 de octubre del 2012, que establece la siguiente sumilla: “el juez puede analizar los hechos demandados a la luz de las demás causales de nulidad del acto jurídico y resolver, no obstante, solo el actor demandó la invalidez del acto por una sola. (Casación).

DÉCIMO PRIMERO. – El sustento de la decisión de la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, está referido en que, en ese caso, se debe aplicar el *iura novit curia*, amparado en el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil, que prescribe que:

Los jueces tienen el deber de aplicar el derecho que corresponda, en ese sentido, se vulnera el derecho de defensa constitucional del demandado, ya que el principio *iura novit curia*, aplicado de esa forma, no puede ser superior a un derecho constitucional que es el derecho de defensa. (Artículo VII del T. P. del C.C.).

DÉCIMO SEGUNDO. – Respecto a lo dispuesto por la Sala Civil de la Corte Suprema antes mencionada, existen opiniones al respecto.

Este enfrentamiento entre *iura novit curia* y el derecho de defensa es una consecuencia de la constitucionalización del Derecho Procesal, que generan reinterpretaciones, frente a los alcances contemporáneos de los derechos fundamentales, en ese sentido, hasta la fecha se emiten sentencias contradictorias en todas las instancias que tratan sobre la función correctora del *iura novit curia* que aplican en causales distintas planteadas en la demanda, que vulneran el derecho de defensa; por lo que, surge la inseguridad jurídica en los procesos planteados sobre nulidad de acto jurídico. (Tord, 1986, p. 75).

DÉCIMO TERCERO. – La nulidad del acto jurídico, se origina porque muestra un vicio en su estructura, que es una causal de ineficacia, ya sea porque no cumple o le falta un elemento o requisito.

DÉCIMO CUARTO. – Entonces, la ineficacia se produce ante el incumplimiento de cualquiera de los requisitos que señala la ley, el mismo que se advierte al momento de la celebración del acto jurídico o posterior a este, ya que no se produce los efectos jurídicos que esperaban las partes o la ley, por dicha razón cuando las partes plantean sus pretensiones con fundamentos jurídicos errados, se aplica el principio *iura novit curia*, pero, si el juez advierte causales distintas a las planteadas en la demanda, tiene que generar el contradictorio de esas causales distintas en una primera oportunidad, de lo contrario flagrantemente vulnera el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico.

4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del segundo objetivo específico.

El objetivo dos ha sido: **Determinar de qué manera la facultad del *iura novit curia* aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos;** y sus resultados fueron:

PRIMERO. – La facultad del *iura novit curia*, significa la posibilidad de que se pueda ejecutar la aplicación de dicho principio, de forma optativa, precisando que es diferente a la facultad que tiene un ciudadano como derecho subjetivo para que pueda hacer valer sus derechos. En este caso, la facultad del juez es diferente, ya que, ante un error, o ante una omisión de los fundamentos jurídicos del demandante, el juez analizando los hechos y el petitorio debe aplicar el derecho que corresponda al proceso.

SEGUNDO. – El principio del *iura novit curia* le faculta al juez aplicar el derecho que corresponda al proceso, sin embargo, la nulidad de oficio prescrita en el artículo 220 del Código Civil que trata sobre la nulidad manifiesta concede al juez que declare la nulidad de oficio a fin de privar los efectos jurídicos de dicho acto, pero el mencionado artículo es incompleto en ese punto, ya que no indica que el juez pueda promover contradictorio, a fin de que, la parte procesal interesada pueda hacer valer el derecho de defensa.

TERCERO. – En el caso de que la invalidez absoluta no hubiera sido planteada en el petitorio de la demanda, puede ser declarada de oficio por el juez si concurren los siguientes requisitos:

a) que el juez sea de primera instancia y tenga competencia si la nulidad hubiese sido demandada, es decir que, por la razón de la materia y el grado, tendría que ser un juez especializado o mixto (no podría ser ningún juez de paz letrado). (Lohmann, 2006, p. 82).

CUARTO. – Otro requisito de lo antes mencionado es:

que la causal de la nulidad esté de manifiesto en el propio acto; que el acto esté directa e inseparablemente relacionado con la controversia y que el pronunciamiento sobre su validez sea indispensable para la decisión sobre los puntos controvertidos. (Lohmann, 2006, 83).

QUINTO. – Otro de los requisitos es:

Que las partes del proceso sean las mismas del acto, y si este involucra a terceros que estos hayan sido debidamente emplazados; que, advertida la posible existencia de nulidad, mediante resolución debidamente motivada el juez lo notifique a las partes del proceso y Litis consortes concediéndoles un plazo común, vencido el cual se reanuda el plazo para sentenciar o cuando corresponda se procederá conforme al artículo 96 del Código Procesal Civil. (Lohmann, 2006, 83).

SEXTO. – Según lo señalado por Lohmann es necesario tomar en cuenta la competencia, ya que un juez de paz letrado no puede declarar de oficio la nulidad de un acto jurídico, por razón de la materia y el grado, ya que en un proceso sumarísimo no son procedentes la reconvencción y los informes sobre los hechos de conformidad al artículo 559 del Código Procesal Civil.

SÉPTIMO. – De igual manera, de conformidad con el artículo 552 del Código Procesal Civil, en las excepciones y defensas previas, sólo es permitido los medios probatorios de actuación inmediata, razón por la cual en el proceso sumarísimo el juez de paz letrado no puede declarar la nulidad de oficio de un acto jurídico; sin embargo, al no encontrarse prescrito estos supuestos, el artículo 220 del Código Civil sigue siendo arbitraria, ya que al no estar precisado podría ser que un juez de paz letrado declare la nulidad de oficio, vulnerando de esta manera el debido proceso.

OCTAVO. – En la actualidad de conformidad al IX Pleno Casatorio Civil, que establece la nulidad de oficio, por nulidad manifiesta, mantiene un vacío legal al indicar que la

nulidad manifiesta es fácil de advertir, para su configuración, sin embargo, es necesario la actuación de otros medios probatorios que puedan ratificar dicha nulidad, en ese sentido, se otorga demasiada discrecionalidad al juez que puede llegar a ser arbitraria, cuando no se utiliza de manera apropiada este mecanismo.

NOVENO. – Por otro lado, el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos, significa la sumisión del ciudadano a la ley, es decir, la primacía de la ley sobre los hombres, las instituciones y el Estado, siendo para la doctrina un bien jurídico, ya que tiene por objetivo proteger la tutela de las normas jurídicas, así como el orden público y las buenas costumbres.

DÉCIMO. – A través del principio de legalidad, el juez debe aplicar el principio de congruencia, el mismo que se encuentra en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil que prescribe:

El juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes. (Artículo VII del T. P. del C.P. C.).

DÉCIMO PRIMERO. – En ese sentido, el principio de legalidad orienta al juez que debe subordinarse a la ley y por lo tanto, tiene la obligación de cumplir lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, sin embargo, la nulidad manifiesta prescrita en el artículo 220 del Código Civil y en lo dispuesto por la Casación N° 2698-2011- Amazonas, emitida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, mantienen un vacío legal, en el sentido de que se omite promover el contradictorio para que el interesado pueda hacer valer su derecho a la defensa.

DÉCIMO SEGUNDO. – Para aplicar el principio de legalidad en el artículo 220 del Código Civil, referido a la nulidad manifiesta, se debe incorporar en dicho artículo que el juez promueva el contradictorio y de esa manera el mencionado artículo sería eficaz y justo, sin

embargo, al aplicarse tal como se encuentra se violenta el derecho de defensa del demandado o del interesado.

4.2. Contrastación de los supuestos.

4.2.1. Contrastación del primer supuesto específico.

El primer supuesto específico es el siguiente: **La función correctora del *iura novit curia* aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye negativamente en el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico en la legislación peruana.** Al respecto, surge la necesidad de discutir su contenido.

PRIMERO. – De conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil el principio del *iura novit curia* mantiene dos funciones principales, una correctora y otra supletoria, la función correctora establece que los jueces pueden corregir la fundamentación jurídica planteada de forma errónea o no planteada por la parte demandante, en el presente caso la función correctora es aplicada de forma equivocada por causales distintas planteadas en la demanda.

SEGUNDO. – El juez para aplicar el principio *iura novit curia* debe llevar a cabo una actividad investigadora para aplicar el derecho que corresponde al proceso, apartándose de los fundamentos jurídicos planteados por las partes procesales, porque el objeto de debate en el proceso judicial son los petitorios más no los fundamentos jurídicos planteados por las partes procesales, pero siempre debe remitirse al petitorio y a las afirmaciones de los fundamentos de hecho, sin embargo, existen decisiones judiciales que vulneran este criterio basado en el principio de congruencia procesal, por lo que se vulnera el derecho de defensa del demandado.

TERCERO. – El principio de congruencia procesal evita que el juez pueda otorgar más de lo solicitado, ya que se estaría incurriendo en una sentencia *ultra petita*, tampoco puede agregar una pretensión no solicitada por las partes procesales, sino estaría incurriendo en una decisión *extra petita*, de igual manera no puede otorgar menos de lo solicitado, porque estaría

incurriendo en una sentencia *citra petita*, pero en la realidad se vulnera este principio de congruencia al aplicarse de manera errónea el principio *iura novit curia*.

CUARTO. – El principio *iura novit curia* no significa otorgarle al juez una amplia discrecionalidad, significa que el juez debe ser cuidadoso y al momento de resolver remitirse a los puntos controvertidos planteados en el proceso en concordancia con los petitorios y los fundamentos de hecho a fin de no vulnerar el principio de congruencia procesal, sin embargo, aplicando de forma errada la función correctora, se vulnera derechos fundamentales en el proceso.

QUINTO. - El juez al vulnerar el principio de congruencia aplicando de manera errónea el principio *iura novit curia*, en su función correctora, también vulnera el derecho de defensa prescrito en el numeral 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, ya que, al resolver sobre la nulidad de los actos jurídicos por causales diferentes a las planteadas en la demanda, desnaturaliza el principio *iura novit curia*.

SEXTO. – El problema se genera a partir de lo decidido por la:

Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema en la Casación N° 2698-2011-Amazonas, publicada el 01 de octubre del 2012, que señala lo siguiente: el juez puede analizar los hechos demandados a la luz de las demás causales de nulidad del acto jurídico y resolver, no obstante, el actor demandó la invalidez del acto por una sola; en ese sentido, se vulnera el principio de congruencia procesal. (Casación 2698).

SÉPTIMO. – El principio *iura novit curia*, se encuentra plasmado en el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil y también en el Código Procesal Civil, pero la decisión tomada por la Sala Civil Transitoria (2011), antes mencionada que señala: “los jueces tienen el deber de aplicar el derecho que corresponda” (p. 38). Entonces, una vez más vulnera el derecho de defensa del demandado, ya que, el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil y del

Código Procesal Civil, aplicado de forma errónea no puede tener mayor jerarquía que un derecho constitucional como es el derecho de defensa.

OCTAVO. – Ante lo señalado anteriormente, surge un enfrentamiento entre el *iura novit curia* y el derecho de defensa, por lo que, se emiten sentencias disímiles en todas las instancias al aplicar la función correctora de forma errónea y ante ello, surge la inseguridad jurídica en los procesos judiciales sobre nulidad del acto jurídico.

En conclusión, **La función correctora del *iura novit curia* aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye negativamente en el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico en la legislación peruana**, ha determinado que la función correctora del *iura novit curia* aplicada para declarar la nulidad de actos jurídicos por causales distintas a las planteadas en la demanda vulneran el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico.

Por lo tanto, el primer supuesto específico que señala: **La función correctora del *iura novit curia* aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye negativamente en el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico en la legislación peruana, SE CONFIRMA**, ya que se ha determinado que la función correctora del *iura novit curia* es erróneamente aplicada al amparo de la casación 2698-2011-Amazonas, emitida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, la misma que vulnera el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico.

4.2.2. Contrastación del segundo supuesto específico.

El segundo supuesto específico es el siguiente: **La facultad del *iura novit curia* aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye negativamente en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos**. Al respecto, fluye la necesidad de dar inicio a una discusión que permita teorizar su contenido.

PRIMERO. – La facultad del *iura novit curia* que se le concede al Juez para aplicar la nulidad de oficio establecida en el artículo 220 del Código Civil, cuando se trata de una nulidad manifiesta, se torna en una arbitrariedad a las partes procesales, ya que el mencionado artículo se encuentra incompleto ante dicho supuesto, por lo que el juez declara la nulidad de oficio sin promover el contradictorio, vulnerando un derecho fundamental que corresponde a la parte interesada para que pueda hacer valer su derecho de defensa, por lo que el mencionado artículo debe ser modificado.

SEGUNDO. – El juez solo puede declarar de oficio la nulidad o invalidez absoluta de un acto jurídico cuando la parte interesada no plantea dicha pretensión si se cumple el siguiente requisito:

Que el juez sea de primera instancia y tenga competencia si la nulidad hubiese sido demandada, es decir que, por la razón de la materia y el grado, tendría que ser un juez especializado o mixto (no podría ser ningún juez de paz letrado). (Lohmann, 2006, 78).

En este caso, el juez antes de declarar la invalidez absoluta debe promover el contradictorio para que la parte interesada pueda hacer uso de su derecho de defensa, a fin de no vulnerar también el debido proceso, que son derechos procesales fundamentales establecidos en la Constitución y que deben formar parte del artículo 220 del Código Civil.

TERCERO. – Otros requisitos que el juez debe tomar en cuenta para declarar la nulidad de oficio.

Es que: b) que la causal de la nulidad esté de manifiesto en el propio acto; c) que el acto esté directa e inseparablemente relacionado con la controversia y que el pronunciamiento sobre su validez sea indispensable para la decisión sobre los puntos controvertidos. (Artículo 220 del C.C.).

Sin embargo, por no encontrarse establecido estas pautas que orientan al juez para tomar la mencionada decisión, se decide por la nulidad sin tomar en cuenta los requisitos antes

indicados, lo que una vez más constituye una arbitrariedad y vulneración del debido proceso, por la falta de precisión del artículo 220 del Código Civil.

CUARTO. – Además, se tiene que observar otros requisitos para declarar la nulidad absoluta que son los siguientes:

d) que las partes del proceso sean las mismas del acto, y si este involucra a terceros que estos hayan sido debidamente emplazados; e) que, advertida la posible existencia de nulidad, mediante resolución debidamente motivada el juez lo notifique a las partes del proceso y Litis consortes concediéndoles un plazo común, vencido el cual se reanuda el plazo para sentenciar o cuando corresponda se procederá conforme al artículo 96 del Código Procesal Civil. (Artículo 220 del C. C.).

Sin embargo, al no encontrarse precisado estos requisitos se vulnera el derecho de defensa de la parte interesada al declarar arbitrariamente la nulidad de oficio, sin haber tomado conocimiento de las razones que puedan expresar en su derecho de defensa, por lo que, el artículo 220 del Código Civil se torna arbitrario.

QUINTO. – Para declarar la nulidad de oficio se debe tener presente la competencia, por lo que un juez de paz letrado no lo puede realizar, porque en un proceso sumarísimo de conformidad al artículo 559 del Código Procesal Civil no es procedente plantear la reconvencción y los informes sobre los hechos; de igual manera, al plantearse las excepciones y defensas previas, solo es permitido los medios probatorios de actuación inmediata; sin embargo, en la actualidad un juez de paz letrado podría declarar de oficio la nulidad de un acto jurídico, por no estar debidamente precisado en el artículo 220 del Código Civil, que su aplicación vulnera el debido proceso.

SEXTO. – En la actualidad el IX Pleno Casatorio Civil, es aplicado por los jueces al tratarse de declarar la nulidad de oficio, por nulidad manifiesta, sin embargo, el mencionado Pleno contiene un vacío legal, porque es necesario la actuación de otros medios probatorios

que corroboren la nulidad manifiesta, por lo que, en este caso el juez al tener esta amplia discrecionalidad, puede decidir en forma arbitraria cuando no promueve el contradictorio vulnerando el derecho de defensa de la parte interesada.

SÉPTIMO. – En el presente caso, el principio de legalidad juega un rol fundamental en el ordenamiento normativo, por la razón de que lo establecido en los dispositivos normativos debe ser de obligatorio cumplimiento, ya que son normas imperativas, sin embargo, al estar establecida la nulidad de oficio de una nulidad manifiesta sin precisar o taxativamente establecer sus requisitos de procedibilidad, el artículo 220 del Código Civil, afecta el principio de legalidad, ya que se aplica lo que está establecido en la ley de forma incompleta, de manera que, dicha aplicación es irregular por vulnerar el derecho al debido proceso.

OCTAVO. – Otra función importante que cumple el principio de legalidad, es que se debe cumplir el principio de congruencia prescrito en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, en el que el juez no debe otorgar más de lo solicitado en el petitorio ni menos de lo solicitado, de lo contrario incurriría en una decisión *ultra petita* o *extra petita*, vulnerando una vez más el derecho al debido proceso, corroborando una vez más que el artículo 220 del Código Civil, a pesar de estar respaldado por la jurisprudencia mantiene un vacío legal al omitir que se promueva el contradictorio a fin de que la parte interesada pueda hacer valer su derecho a la defensa.

En conclusión, **La facultad del *iura novit curia* aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye negativamente en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos**, ha determinado que, lo dispuesto en el artículo 220 del Código Civil en lo correspondiente a la nulidad manifiesta, al ser aplicado por el juez se convierte en un acto procesal arbitrario que vulnera el derecho de contradicción constitucional, por lo que el mencionado artículo debe ser modificado para mantener congruencia constitucional.

Por tanto, el segundo supuesto específico consistente en: **La facultad del *iura novit curia* aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye negativamente en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos, SE CONFIRMA**, ya que se ha determinado que el artículo 220 del Código Civil aplicado a través del principio *iura novit curia* de forma errónea afecta al principio de legalidad de nulidad de los actos jurídicos, debido a la obligatoriedad de aplicación de un artículo que mantiene un vacío legal, que es arbitrario y que vulnera derechos constitucionales como el derecho a la defensa.

4.2.3. Contrastación del supuesto general.

El supuesto general es el siguiente: **La aplicación del *iura novit curia* influye negativamente en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana.** Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita teorizar su contenido.

PRIMERO. – Al haberse determinado que la función correctora del *iura novit curia*, vulnera el debido proceso debido a que de forma irregular se aplica este principio tomando en cuenta causales distintas a las planteadas en la nulidad del acto jurídico, ya que el juez no puede otorgar más de lo solicitado en el petitorio, porque de esta manera se vulneraría el principio de congruencia procesal en la modalidad de *ultra petita* o *extra petita*.

SEGUNDO. – De igual manera, al aplicarse irregularmente el principio de *iura novit curia* y declarando la nulidad de oficio por causales distintas a las planteadas por el demandante, afecta directamente al derecho de defensa de nulidad del acto jurídico, sin respetar el principio de congruencia procesal que tiene relación con el principio del debido proceso establecido constitucionalmente.

TERCERO. – La facultad que se le otorga al juez en el artículo 220 del Código Civil de aplicar el principio *iura novit curia* en la nulidad manifiesta, vulnera el derecho de defensa al no promoverse el contradictorio para que el interesado pueda hacer valer su derecho de defensa constitucional, siendo necesario que el mencionado artículo sea modificado para que

precise los requisitos de procedencia en su mismo texto o precisarlos en el Código Procesal Civil.

CUARTO. – Al haberse acreditado que el artículo 220 del Código Civil, al prescribir la nulidad manifiesta de un acto jurídico a través del principio *iura novit curia* sin precisar los requisitos de procedibilidad afecta directamente al principio de legalidad de nulidad de los actos jurídicos, por establecer la obligatoriedad de la aplicación del mencionado artículo que contiene un vacío legal que perjudica al derecho de defensa del interesado en el proceso que se declara la nulidad de oficio.

En conclusión, el supuesto general referido a **La aplicación del *iura novit curia* influye negativamente en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana**, determina que, la función correctora del *iura novit curia* aplicada de forma irregular afecta el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico y que lo establecido en el artículo 220 del Código Civil, sobre la nulidad manifiesta del acto jurídico afecta el principio de legalidad de nulidad de los actos jurídicos, al obligarse la aplicación de un artículo a todas luces arbitraria que vulnera derechos fundamentales.

Por tanto, el supuesto general consistente en: **La aplicación del *iura novit curia* influye negativamente en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana, SE CONFIRMA**, porque se ha determinado que la función correctora del *iura novit curia* por causales distintas a las planteadas en la demanda y que la nulidad manifiesta prescrita en el artículo 220 del Código Civil al declararse de oficio sin respetar el principio de contradicción, afecta el principio de legalidad de nulidad de los actos jurídicos por contener un vacío legal que al aplicarse es arbitraria.

4.3. Discusión de los resultados

4.3.1. Discusión de resultados del primer supuesto específico.

La función correctora del *iura novit curia* aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye negativamente en el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico en la legislación peruana, para la respectiva discusión, se debe indicar que la función correctora del *iura novit curia* es de vital importancia cuando las partes procesales han invocado un dispositivo normativo que no corresponde al caso concreto, sin embargo, cuando se aplica el principio antes indicado en causales distintas a las que ha planteado el demandante en su petitorio y se declara la nulidad de oficio, se vulnera el principio de congruencia procesal, al respecto debemos citar a la tesis internacional, sustentada en el país de Ecuador por Chicaiza (2018), quién desarrolló la tesis titulada: *El principio del iura novit curia en el derecho procesal ecuatoriano*, que tuvo como objetivo analizar la aplicación del principio *iura novit curia* en el derecho procesal ecuatoriano, quién llegó a las principales conclusiones:

El último límite al principio *iura novit curia*, es el principio de congruencia procesal, el Juez no puede ir más allá del petitorio. Esto quiere decir que, si se plantea la nulidad del acto jurídico, el Juez no podrá resolver el caso como uno de anulabilidad. Además, El Juez es libre de decidir la norma jurídica que a su juicio proporciona la solución al litigio planteado, sin que las partes del proceso posean capacidad alguna para incidir en dicha decisión. (Chicaiza, 2018).

Como se puede observar, la tesis internacional antes citada es materia de discusión de los resultados, en sentido congruente con la posición que se asume en la presente tesis, debido a que, de conformidad al principio de congruencia procesal, el juez no puede ir más allá del proceso, es decir, el juez se tiene que remitir al petitorio con las pretensiones propuestas por el demandante, de lo contrario vulnera el principio de congruencia procesal, en las modalidades de *ultra petita*, *extra petita* o *citra petita*; sin embargo, existen decisiones judiciales que al

aplicar el principio *iura novit curia* por causales distintas, vulneran el derecho de defensa, ya que no promueven el contradictorio, para que el interesado haga valer su derecho de defensa.

Citamos la tesis nacional de Ayerve (2019), quién desarrolló la tesis titulada: “*Aplicación del principio iura novit curia y el principio de congruencia procesal en el debido proceso civil, Arequipa 2018*”, que tuvo como objetivo de plantear cómo se ejecuta el principio *iura novit curia* y de congruencia procesal en un proceso civil por los magistrados de primera instancia en Arequipa, cuyas principales conclusiones son las siguientes:

Pese a haber tenido los detalles de lo sucedido en el suceso jurídico y lo solicitado, los jueces se equivocan al aplicar la norma jurídica correspondiente al caso concreto asimismo deja de lado la lógica con la finalidad de dar una resolución sin perjudicar a los interesados y sin agraviar las normas y deberes que este posee. Además, En Arequipa, en el proceso de primera instancia se aprecia una aplicación inadecuada ya que los magistrados solo actúan como un ente paternalista en la contienda jurídica, actuando indirectamente en el proceso como parte en los casos fáciles y también actuando como funcional en los casos complejos. La tarea principal de los magistrados es llenar los vacíos jurídicos que se presentan en el derecho al momento de aplicar y ejecutar una ley general un determinado caso concreto para realizar las funciones que le corresponde. De igual modo, Señala que la contienda no es fácil ni tampoco difícil ya que en nuestra legislación no se define la complejidad de los casos, el magistrado en el proceso de primera instancia en Arequipa llega a evaluar la complejidad del caso y emite una resolución con su propio criterio. (Ayerve, 2019).

Como se puede advertir, la tesis señalada formula una crítica a los jueces porque dejan de lado la lógica y se equivocan al aplicar la norma jurídica, como ocurre en la ciudad de Arequipa que los jueces de primera instancia aplican el principio del *iura novit curia* de forma inadecuada, ya que actúan como si fueran parte en el proceso, emitiendo la decisión con su

propio criterio y esto se debe a lo que en la presente tesis se cuestiona la función correctora del *iura novit curia* cuando se aplica en causales distintas a las planteadas por el demandante, sin promover el contradictorio, por lo que se vulnera el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico de la parte interesada.

4.3.2. Discusión de resultados del segundo supuesto específico.

La facultad del *iura novit curia* aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye negativamente en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos.

La facultad del *iura novit curia* que los jueces aplican de conformidad al artículo 220 del Código Civil, al declarar de oficio cuando la nulidad resulte manifiesta sin promover el contradictorio, para que el interesado pueda hacer valer su derecho a la defensa, afecta directamente al principio de legalidad de nulidad de los actos jurídicos, ya que al obligar la aplicación del mencionado artículo en la parte que corresponde a la nulidad manifiesta sin respetar el principio de congruencia y el principio al derecho de defensa, también se vulnera el debido proceso constitucional, al respecto debemos mencionar a la tesis internacional desarrollada en el país de Chile por Balboltin (2021), quién presentó la tesis titulada: *Alcances del principio de congruencia procesal en relación con el aforismo iura novit curia en el recurso de apelación*, que tuvo como objetivo analizar el marco que determina con precisión las facultades que tiene el juez para la aplicación del derecho al conocer del recurso de apelación en el procedimiento civil, quién arriba a las siguientes conclusiones:

La vinculación del principio de congruencia procesal con la máxima del juez conocedor del derecho en segunda instancia se ha analizado como una limitación del tribunal para fallar conforme a las peticiones concretas que realicen los litigantes, pero no para calificarlas jurídicamente ni invocar las normas legales pertinentes. Además, Existiendo un vacío normativo en nuestro ordenamiento jurídico, resulta imperante plantear la

necesidad de legislar en pos de reconocer expresamente el *iura novit curia* dialógico, es decir, el deber de la Corte de alzada advertir a las partes sobre un pronunciamiento, que, haciendo ejercicio de sus facultades como conocedor del derecho, altere o modifique de algún modo los elementos jurídicos debatidos en la instancia. (Balbotin, 2021).

Como se puede observar, de la tesis internacional antes señalada, que vincula al juez con el principio de congruencia procesal a fin de que se pronuncie conforme a las peticiones que formulen las partes litigantes y que existe la necesidad de dar solución al vacío normativo del ordenamiento jurídico del país de Chile, respecto a que se legisle expresamente el *iura novit curia* dialógico, a fin de que los jueces se puedan pronunciar solamente por los elementos jurídicos debatidos en la instancia, en este caso, al declarar de oficio en nuestro país, una nulidad manifiesta prescrita en el artículo 220 del Código Civil sin respetar el principio de congruencia y el principio de derecho a la defensa, se afecta directamente el principio de legalidad de nulidad de los actos jurídicos al obligarse la aplicación del mencionado artículo que contiene vacíos legales que vulnera el debido proceso constitucional.

Del mismo modo, debemos mencionar a la tesis nacional presentada por Salas (2019) que desarrolló la tesis titulada: “*El conflicto jurídico entre el principio del Iura Novit Curia y el principio de Congruencia Procesal en los procesos civiles peruanos: Un análisis jurisprudencial del Noveno Pleno Casatorio Civil. Arequipa, 2018*”, que tuvo como objetivo la determinación de la existencia de conflictos entre los principios del *Iura Novit Curia* y Congruencia Procesal al aplicarse los precedentes vinculantes del Noveno Pleno Casatorio Civil; quién arribó a las siguientes conclusiones:

En el IX Pleno Casatorio Civil, el juzgador, salvaguarda el derecho de defensa de las partes, pero no lo realiza como debe ser, dejando muchas cuestiones sin precisar que resultan también bastante cuestionables, referidas esencialmente a la declaración tácita

de nulidad del acto jurídico en la sentencia (no procedencia de formalización de un acto jurídico que no cumple con todos los requisitos de validez). Además, Ante lo cual no establece la oportunidad de contradictorio, afectando el derecho de las partes, y más aún, propiciando el inicio de un nuevo proceso que tendrá como resultado resolutivo, el ya esbozado en el anterior proceso señalado, a fin de no afectar la predictibilidad de los fallos jurisdiccionales y la contradicción entre los mismos. Del mismo modo, Para la resolución de casos judiciales, el derecho de defensa no es el único derecho con el que cuentan los justiciables, siendo también integrantes del debido proceso, el de congruencia procesal, que limita la actuación judicial a los alcances del interés manifestado por las partes al iniciar el proceso (pretensión y contradicción), y que debe ser aplicado de manera integral con el derecho, y también principio de *Iura Novit Curia*. (Salas, 2019).

Como se puede observar, la tesis nacional antes indicada, también es válida para la discusión de resultados la misma que mantiene congruencia con la posición que se asume en la presente investigación, ya que el IX Pleno Casatorio Civil al pretender salvaguardar el derecho de defensa deja de lado la aplicación de otros principios fundamentales, ya que el mencionado Pleno mantiene vacíos legales, ya que no permite establecer el contradictorio como casualmente para hacer valer el derecho de defensa, de manera que si no se brinda la oportunidad del contradictorio se vulnera el debido proceso y la congruencia procesal que limita el derecho de defensa que vulnera el artículo 220 del Código Civil, al declarar la nulidad de oficio por una nulidad manifiesta como obligando nuevamente a la aplicación del mencionado artículo que contiene vacíos legales que vulneran derechos constitucionales.

4.4. Propuesta de mejora

Se plantea, la modificación del artículo 220 del Código Civil, a fin de que, se precise los requisitos de procedibilidad sobre la nulidad manifiesta de un acto jurídico, para que de esa

forma respetar el principio de congruencia y de derecho de defensa establecido en la Constitución Política del Perú, y de esa manera se brinde seguridad jurídica a los justiciables cuando está en debate las pretensiones de nulidad de acto jurídico planteadas por el demandante.

El problema se genera, debido a que al aplicarse la nulidad manifiesta que prescribe el artículo 220 del Código Civil se le otorga al juez demasiada discrecionalidad que al momento de emitir la sentencia se convierta en arbitraria con el claro perjuicio de la parte demandada, ya que sin la actuación de otros medios probatorios que corroboren la nulidad manifiesta, se genere la indefensión del demandado, por no estar debidamente precisado los requisitos de procedibilidad de dicha nulidad.

Se debe precisar, que la función correctora del *iura novit curia* se aplica cuando las partes han invocado un derecho equivocado, en ese sentido, el juez debe analizar el petitorio y las pretensiones planteadas por el demandante en concordancia con las afirmaciones formuladas en los fundamentos de hecho, de manera que, en aplicación del principio *iura novit curia* plasmado en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, el juez tiene la facultad de aplicar el derecho que corresponde al proceso.

En este contexto, surge el principio de congruencia procesal que limita al juez en su decisión, a fin de no otorgar más de lo que se solicita en la pretensión planteada vulnerando el principio de congruencia procesal, en la modalidad de *ultra petita* o *extra petita*, que perjudica al demandado, a fin de que el artículo 220 del Código Civil mantenga una congruencia constitucional, se debe incorporar en el mencionado artículo los requisitos de procedibilidad o de lo contrario por remisión se debe precisar dichos requisitos en el Código Procesal Civil.

En ese sentido, es necesario señalar, los siguientes requisitos que se debe tener presente al momento de declarar la nulidad de oficio, cuando se presenta una nulidad manifiesta, los mismos que son:

a) que el juez sea de primera instancia y tenga competencia si la nulidad hubiese sido demandada, es decir que, por la razón de la materia y el grado, tendría que ser un juez especializado o mixto (no podría ser ningún juez de paz letrado); b) que la causal de la nulidad esté de manifiesto en el propio acto; c) que el acto esté directa e inseparablemente relacionado con la controversia y que el pronunciamiento sobre su validez sea indispensable para la decisión sobre los puntos controvertidos; d) que las partes del proceso sean las mismas del acto, y si este involucra a terceros que estos hayan sido debidamente emplazados; e) que, advertida la posible existencia de nulidad, mediante resolución debidamente motivada el juez lo notifique a las partes del proceso y Litis consortes concediéndoles un plazo común, vencido el cual se reanuda el plazo para sentenciar o cuando corresponda se procederá conforme al artículo 96 del Código Procesal Civil. (Artículo 220 del Código Civil).

Como se puede observar, al estar expresamente contemplados estos requisitos de procedibilidad sobre la nulidad manifiesta se conservará el principio de congruencia constitucional del artículo 220 del Código Civil, ya que al promoverse el contradictorio y darle la oportunidad al demandado de presentar su derecho a la defensa y al corroborar con otros medios probatorios la nulidad manifiesta, se respetará el principio del debido proceso constitucional, lo que no significa dilatar innecesariamente el proceso, sino que se trata de otorgar seguridad jurídica a los justiciables dentro de un Estado democrático constitucional que en la legislación peruana se debe respetar. Por ello, la declaración de nulidad de oficio, planteada por el juez de la causa, tendrá mayor eficacia.

4.4.1. Proyecto de ley de modificación.

PROYECTO DE LEY DE MODIFICACIÓN MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 220 DEL CÓDIGO CIVIL

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El artículo 220 del Código Civil vigente, que prescribe: “La nulidad a que se refiere el artículo 219° puede ser alegada por quienes tengan interés o por el Ministerio Público. Puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta. No puede subsanarse por la confirmación” (p. 77), el presente artículo mantiene un vacío legal, por cuanto al ser aplicado se vulnera derechos constitucionales como es el derecho a la defensa, debido a que mediante la facultad del *iura novit curia*, el juez de forma equivocada aplicando la función correctora puede declarar la nulidad de oficio por causales distintas a las que planteó el demandante.

En ese sentido, el mencionado artículo vulnera el principio de legalidad de nulidad de los actos jurídicos, porque obliga la aplicación de este artículo de forma imperativa que mantiene vacío legal, vulnera el debido proceso y le otorga demasiada discrecionalidad al juez a tal punto que su decisión se torne en arbitraria; por ello, es necesario la modificación del artículo 220 del Código Civil, a fin de conservar el principio de congruencia constitucional y no se vulnere el derecho de defensa y el principio de legalidad, a fin de brindar seguridad jurídica.

ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

La modificación del artículo 220 del Código Civil beneficiará a las personas que participan en el proceso judicial civil como demandadas, con el objetivo de que ante una nulidad manifiesta o cuando el juez tenga la intención de declarar la nulidad por causales distintas a las planteadas por el demandado, se debe regir a través de los requisitos de procedibilidad antes indicados, de manera que se respeten derechos

fundamentales y el mencionado artículo, mantenga congruencia constitucional, en ese contexto los demandados en cuyo supuesto se quiera aplicar el principio *iura novit curia* tengan la oportunidad de hacer valer el principio de congruencia y el derecho de defensa procesal.

Al haberse fundamentado el beneficio de los demandados en un proceso civil, la modificación no genera pérdida de costos.

I. IMPACTO DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Propuesta modificatoria:

CÓDIGO CIVIL DEL PERÚ	Formula normativa propuesta
<p>Artículo 220. – Nulidad absoluta Artículo 220. – “La nulidad a que se refiere el artículo 219° puede ser alegada por quienes tengan interés o por el Ministerio Público”. “Puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta”. “No puede subsanarse por la confirmación”.</p>	<p>Artículo 220. – Nulidad absoluta Artículo 220. – La nulidad a que se refiere el artículo 219° puede ser alegada por quienes tengan interés o por el Ministerio Público. Puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta. No puede subsanarse por la confirmación. Se señala como principios de procedibilidad para declarar la nulidad manifiesta los siguientes: a) que el juez sea de primera instancia y tenga competencia si la nulidad hubiese sido demandada, es decir que, por la razón de la materia y el grado, tendría que ser un juez especializado o mixto (no podría ser ningún juez de paz letrado); b) que la causal de la nulidad esté de manifiesto en el propio acto; c) que el acto esté directa e inseparablemente relacionado con la controversia y que el pronunciamiento sobre su validez sea indispensable para la decisión sobre los puntos controvertidos; d) que las partes del</p>

	<p>proceso sean las mismas del acto, y si este involucra a terceros que estos hayan sido debidamente emplazados; e) que, advertida la posible existencia de nulidad, mediante resolución debidamente motivada el juez lo notifique a las partes del proceso y Litis consortes concediéndoles un plazo común, vencido el cual se reanuda el plazo para sentenciar o cuando corresponda se procederá conforme al artículo 96 del Código Procesal Civil.</p>
--	--

CONCLUSIONES

1. La función correctora del *iura novit curia*, faculta al juez aplicar el derecho que corresponda al proceso, cuando las partes procesales hayan invocado erróneamente el derecho planteado, sin embargo, al declarar la nulidad por causales distintas a las planteadas en sus pretensiones por el demandante se afecta el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico que corresponde a los demandados.
2. La facultad del *iura novit curia*, es que el juez al decidir, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, sin embargo, el artículo 220 del Código Civil al prescribir sobre la nulidad manifiesta afecta directamente al principio de legalidad de nulidad de los actos jurídicos, al obligar la aplicación de un artículo que mantiene vacíos legales.
3. En el *iura novit curia*, al aplicarse de forma errónea la función correctora y el artículo 220 del Código Civil, afecta la tutela de la nulidad del acto jurídico.

RECOMENDACIONES

- Promover el contradictorio en los procesos que el juez aplica la función correctora del *iura novit curia* en causales distintas a las planteadas por el demandante, a fin de no afectar el derecho de defensa del demandado.
- Aplicar razonadamente requisitos de procedibilidad obligatoriamente al declarar la nulidad manifiesta de un acto jurídico prescrito en el artículo 220 del Código Civil, a fin de no vulnerar el principio de legalidad, obligando a la aplicación de un artículo con vacíos legales.
- Modificar el artículo 220 del Código Civil, precisando taxativamente los requisitos de procedibilidad de la nulidad manifiesta.
- Se sugiere la publicación de la presente tesis en los foros académicos de las universidades en las Facultades de Derecho y Colegio de Abogados, a fin de que se pueda difundir.
- Se sugiere llevar adelante los resultados a instituciones públicas y privadas.
- Se sugiere tomar en cuenta los resultados de la presente tesis para desarrollar futuras investigaciones.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ahumada, Karen M. (2019). *La aparente relación de conflicto entre el iura novit curia y el amicus curiae*. Piura- Perú. (Tesis para optar el título profesional de Abogado en la Universidad de Piura). Recuperado de:
https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/4222/DER_155.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Alvarado, A. (1982). *El juez. Sus deberes y facultades*. Buenos Aires- Argentina: Editorial Depalma.
- Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica: diseño del proyecto de investigación; estructura y redacción dela tesis*. Arequipa-Perú: Editorial Jurídica Grijley.
- Arráez, M., Moreno de Tovar, L. y Calle, J. (2006). *La hermenéutica: una actividad interpretativa*. Caracas-Venezuela: Editorial Revista Universitaria de Investigación.
- Ayerve, K. (2019). *Aplicación del principio iura novit curia y el principio de congruencia procesal en el debido proceso civil, Arequipa 2018*. Arequipa- Perú (Tesis para optar el título profesional de Abogado en la Universidad Tecnológica del Perú). Recuperado de:
http://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/UTP/1870/1/Kylmer%20Ayerve_Tesis_Titulo%20Profesional_2019.pdf
- Beltrán, N. (2016). *La aplicación del principio iura novit curia en sentencia constitucional dentro de la acción de protección*. Ecuador. (Tesis para optar la titulación de análisis de casos en la Universidad Técnica de Machala). Recuperado de:
<http://186.3.32.121/bitstream/48000/9820/1/TTUACS%20DE-000132.pdf>
- Borda, G. (1999). *Tratado de derecho civil*. Buenos aires- Argentina: Editorial Emilio Perrot.
- Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Lima-Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.

- Cervantes, Z. (2016). *Reforma por adición del artículo 6.19 del Código Civil del Estado de México*. México. (Tesis para optar el Grado de la Licenciatura en Derecho de la Universidad Autónoma del estado de México). Recuperado de:
<http://ri.uaemex.mx/bitstream/handle/20.500.11799/62598/CERVANTES%20L%C3%B3pez%20Zoraya.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Cortés, M. e Iglesias, M. (2004). *Generalidades sobre metodología de la investigación*. Ciudad del Carmen-México: Universidad Autónoma del Carmen.
- Chicaiza, E. (2018). *El Principio del iura novit curia en el derecho procesal ecuatoriano*. Ecuador. (Tesis para optar el Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República en la Universidad Central del Ecuador). Recuperado de:
<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/16968/1/T-UCE-0013-JUR-107.pdf>
- Hernández, R., Fernández, C. & Batpista, M. (2010). *Metodología de la investigación*. México, México: MCGraw-Hill.
- Julca, J. (2019). *Expediente civil: nulidad de acto jurídico*. Lima-Perú. (Tesis para optar el Título de Abogado en la Universidad Peruana de las Américas). Recuperado de:
<file:///C:/Users/User/Downloads/EXPEDIENTE%20CIVIL%20%20NULIDAD%20DE%20ACTO%20JUR%C3%8DDICO.pdf>
- Kelsen, H. (1946). *La teoría pura del derecho*. Buenos Aires- Argentina: Editorial Losada Bs.
- León, J. (1964). *Manual de acto jurídico*. Lima- Perú: Editorial Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Lohmann Luca de Tena, J. G. (2002). La nulidad manifiesta: su declaración judicial de oficio. *IUS ET VERITAS*, 12(24), 56-63. Recuperado de:
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16169>
- Monroy, J. (1987). *Temas de proceso civil*. Lima- Perú: Editorial Librería Studiam S.A.
- Morales, J. (2005). *Iura novit curia*. Lima- Perú: Edición Iuris Consulti.

- Monteagudo, María R. (2019). *La conversión del acto jurídico nulo*. Buenos Aires- Argentina. (Tesis para optar Maestría en Derecho Civil Patrimonial en la Universidad Católica Argentina). Recuperado de:
<https://repositorio.uca.edu.ar/bitstream/123456789/10360/1/conversion-acto-juridico-nulo.pdf>
- Ossorio, M. (1982). “*Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales*”. Buenos Aires- Argentina: Editorial Heliasta S.R.L.
- Palacio, G. (1985). *Manual de derecho civil*. Lima- Perú: Editorial Armando Tucto Rodil.
- Quispe, E. (2018). *La imprescriptibilidad de la pretensión de nulidad de acto jurídico en el Código Civil peruano de 1984*. Cusco- Perú. (Tesis para optar el título profesional de abogado en la Universidad Andina del Cusco). Recuperado de:
file:///C:/Users/User/Documents/NULIDAD%20INFORMACION/Edson_Tesis_bachiller_2018%20tesis%202%20import.pdf
- Ramírez, R. (2010). *Proyecto de investigación: Cómo se hace una tesis*. Primera edición. Lima- Perú: Fondo editorial AMADP.
- Sánchez Carlessi, H., Reyes Meza, C. (1996). *Metodología y diseños en la investigación científica*. Lima-Perú: Editorial Mantaro.
- Taboada, L. (2002). *Nulidad del acto jurídico*. Lima- Perú: Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.
- Tord, A. (2004). *El enfrentamiento entre el iura novit curia y el derecho de defensa es un efecto de la constitucionalización del derecho procesal*. Revista actualidad jurídica. Tomo 227, p. 89.
- Torres, A. (2001). *Acto jurídico*. Lima- Perú: Editorial Idemsa.
- Valer, K. (2019). *Interpretación del acto jurídico, 2019*. Lima- Perú. (Tesis para optar el grado de Bachiller en Derecho en la Universidad Peruana de las Américas). Recuperado de:

<http://repositorio.ulasamericas.edu.pe/bitstream/handle/upa/483/INTERPRETACION%20DEL%20ACTO%20JURIDICO%202019.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Vidal, F. (1986). *Teoría general del acto jurídico*. Lima- Perú: Editorial Cultural Cuzco S.A.

Vivanco, P. (2017). “*Fundamentos para una concepción de justicia a partir de la lucha entre escuelas jurídicas*”. (Maestría). Recuperado de: http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/9860/Vivanco_Nubez_Fundamentos_concepcion_justicia1.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

Zelayaran, M. (2009). *Metodología de la investigación jurídica*. Perú: Ediciones Jurídicas.

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia

“APLICACIÓN DEL IURA NOVIT CURIA Y TUTELA DE LA NULIDAD DEL ACTO JURÍDICO EN LA LEGISLACIÓN PERUANA”

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	SUPUESTOS DE LA INVESTIGACIÓN	CATEGORÍAS	METODOLOGÍA
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	SUPUESTO GENERAL		
¿De qué manera la aplicación del <i>iura novit curia</i> influye en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana?	Determinar de qué manera la aplicación del <i>iura novit curia</i> influye en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana.	La aplicación del <i>iura novit curia</i> influye negativamente en la tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana.	<p>Categoría 1 Aplicación del <i>iura novit curia</i></p> <p>Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Función correctora del <i>iura novit curia</i>. • Facultad del <i>iura novit curia</i>. <p>Categoría 2 Tutela de la nulidad del acto jurídico</p> <p>Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Derecho de defensa. • Principio de legalidad jurídica. 	<p>Enfoque metodológico de la investigación “La investigación es de un enfoque cualitativo teórico”</p> <p>Metodología paradigmática de la investigación “Investigación teórica jurídica con tipología de corte propositivo”</p> <p>Diseño del método paradigmático Se aplicó la interpretación exegética para analizar el artículo 220 del Código Civil</p> <p>Escenario de estudio “Ordenamiento jurídico peruano”</p> <p>Caracterización de sujetos o fenómenos Se analizaron las estructuras normativas y las posturas doctrinarias del principio de legalidad</p> <p>Técnicas e instrumento de recolección de datos “La técnica del análisis documental y se hizo uso del instrumento la ficha textual y de resumen, para recopilar datos de los libros y textos legales”.</p> <p>Procesamiento y análisis “Mediante la hermenéutica se procesaron los datos del fichaje para interpretar y fundamentar racionalmente los supuestos”.</p>
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	SUPUESTOS ESPECÍFICOS		
¿De qué manera la función correctora del <i>iura novit curia</i> , aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye en el derecho de defensa de nulidad de acto jurídico en la legislación peruana?	Determinar de qué manera la función correctora del <i>iura novit curia</i> , aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye en el derecho de defensa de nulidad de acto jurídico en la legislación peruana.	La función correctora del <i>iura novit curia</i> aplicada en causales distintas a las planteadas en la demanda influye negativamente en el derecho de defensa de nulidad del acto jurídico en la legislación peruana.		
¿De qué manera la facultad del <i>iura novit curia</i> aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos?	Determinar de qué manera la facultad del <i>iura novit curia</i> aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos.	La facultad del <i>iura novit curia</i> aplicada en la nulidad de oficio del artículo 220 del Código Civil influye negativamente en el principio de legalidad de nulidad de actos jurídicos.		

Anexo 2: Matriz de Operacionalización de categorías

CATEGORÍAS	SUB-CATEGORÍAS
Aplicación del <i>iura novit curia</i>	Función correctora del <i>iura novit curia</i>
	Facultad del <i>iura novit curia</i>
Tutela de la nulidad del acto jurídico	Derecho de defensa
	Principio de legalidad jurídica

Anexo 3: Matriz de Operacionalización del instrumento (Sólo cualitativo empírico)

No es aplicable al presente caso por ser de enfoque cualitativo teórico.

Anexo 4: Instrumento de recolección de datos

Se han utilizado una serie de fichas textuales y de resumen, por lo que se pondrá en evidencia alguna de ellas:

FICHA TEXTUAL: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

“.....”

[Transcripción literal del texto]

FICHA RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

.....

 [Resumen de lo analizado, sea de uno, dos, tres o más párrafos]

Si ya detallamos que la información va a ser recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no fue a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido hemos empleado un “análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos hemos dispuesto a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las categorías de estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente”. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184).

Por consiguiente, habiendo considerado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se afirma que la argumentación empleada para la tesis será entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp. 203-204), así, se empleó la siguiente estructura: “(1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se conseguirá argumentar para teorizar los conceptos”.

Anexo 5 hasta el 10: (Sólo para el enfoque cualitativo empírico)

No es aplicable al presente caso por un enfoque cualitativo teórico.

Anexo 11: Declaración de autoría**DECLARACIÓN DE AUTORÍA**

En la fecha, yo Luis Alberto Boza Cayetano, identificado con DNI N° 23276646, domiciliado en el Jirón Túpac Amaru N° 332 del Barrio san Cristóbal de la Provincia y Departamento de Huancavelica, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “Aplicación del iura novit curia y tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 10 de octubre del 2022.

Luis Alberto Boza Cayetano

DNI 23276646

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

En la fecha, yo Raul Huaman Bastidas, identificado con DNI N° 43806597, domiciliado en el Jirón Ayacucho S/N del Distrito de Yauli, Provincia y Departamento de Huancavelica, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “Aplicación del iura novit curia y tutela de la nulidad del acto jurídico en la legislación peruana”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 10 de octubre del 2022.

Raul Huaman Bastidas

DNI 43806597