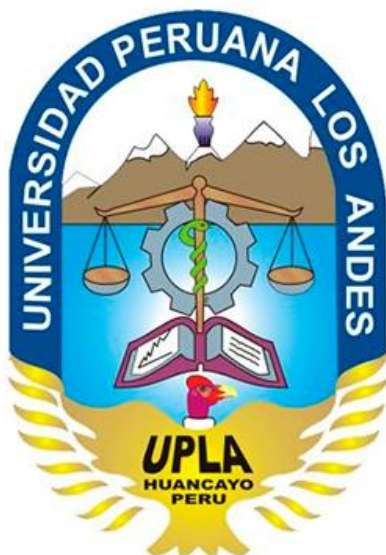


**UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS**  
**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL**

**TÍTULO** : INFORME DE EXPEDIENTE  
CIVIL N° 02099-2009-0-1501-JR-CI-03.

**PARA OPTAR** : EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO.

**AUTOR** : ABRAHAM SARAPURA CHAMORRO.

**LÍNEA DE INV.**

**INSTITUCIONAL** : DESARROLLO HUMANO Y DERECHOS.

**FECHA DE INICIO**

**Y CULMINACIÓN** : JUNIO DEL 2019 – DICIEMBRE DEL 2020.

**HUANCAYO – PERÚ**

**2020**

El presente trabajo lo dedico a mis padres, quienes, con su constante, perseverante e incansable apoyo; siempre me impulsaron a alcanzar mis objetivos, como es en este caso, mi realización profesional.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a los maestros de esta prestigiosa universidad por compartir conmigo con infinita paciencia sus vastos conocimientos; y más que eso, por representar en mi vida universitaria el papel de segundos padres, impulsándome siempre a mejorar como profesional para servir con calidad a la sociedad.

## **RESUMEN O ABSTRACT**

El suscrito desarrolla instituciones jurídicas como el acto jurídico, el contrato, la nulidad del acto jurídico, la filiación, el anticipo de legítima, la donación y la transmisión espontánea de la propiedad; para contextualizarlas dentro de un proceso judicial sobre nulidad de acto jurídico, en el que se discute si el acto de reconocimiento de filiación extramatrimonial puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos de diferente índole en una misma escritura pública, o si por el contrario, para su validez se requiere que aquel acto de reconocimiento de filiación extramatrimonial se realice única y exclusivamente de otros actos jurídicos de diferente índole en una sola escritura pública, al pie del artículo 390° del Código Civil; incertidumbre jurídica que pese a existir pronunciamiento judicial de primera y segunda instancia no se ha logrado con dilucidar los alcances verdaderos del precitado artículo 390° del Código Sustantivo, por lo que a través del recurso extraordinario de casación se puso en conocimiento de la causa al máximo órgano jurisdiccional ordinario civil en el que incluso la litis originó discordia, requiriendo para su solución la intervenciones dirimentes.

Es así que la litis originada en el proceso judicial que desarrolla y expone el suscrito, requirió la intervención del máximo órgano jurisdiccional ordinario civil como lo es la Corte Suprema de Justicia, quien expuesta la causa, y sometida al voto, de resolvió en mayoría que el acto de reconocimiento de filiación extramatrimonial sí puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos de diferente índole en una misma escritura pública cuya denominación no afecta en nada a los actos jurídicos contenidos dentro de la misma.

### **PALABRAS CLAVE O KEYWORDS:**

Acto jurídico / El contrato / La nulidad del acto jurídico / La filiación / El anticipo de legítima / La donación / La transmisión espontánea de la propiedad / Proceso judicial / Etapa postulatoria / Etapa probatoria / Etapa decisoria / Etapa ejecutoria.

## CONTENIDO

1.- INTRODUCCIÓN .....	1
2.- PROBLEMA .....	3
2.1.- DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA: .....	3
2.2.- DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA: .....	3
2.2.1.- Espacial: .....	3
2.2.2.- Temporal: .....	3
2.2.3.- Conceptual:.....	4
2.3.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA: .....	4
2.3.1.- Problema general:.....	4
2.3.2.- Problema específico: .....	4
3.-MARCO TEÓRICO: .....	5
3.1.- ANTECEDENTES:.....	5
3.1.1.- Doctrina nacional: .....	5
3.1.2.- Jurisprudencia Nacional: .....	7
3.2.- BASES TEÓRICAS: .....	9
3.2.1.- El acto jurídico: .....	9
3.2.2.- El contrato: .....	43
3.2.3.- La nulidad del acto jurídico:.....	50
3.2.4.- La filiación: .....	66
3.2.5.- El anticipo de legítima: .....	68
3.2.6.- La donación: .....	73
3.2.7.- La transmisión espontánea de la propiedad: .....	74
4.- OBJETIVOS: .....	75
4.1.- OBJETIVO GENERAL: .....	75
4.2.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS: .....	75
5.- HIPÓTESIS: .....	76
5.1.- HIPÓTESIS GENERAL: .....	76
5.2.- HIPÓTESIS ESPECIFICOS: .....	76
6.- CONTENIDO: .....	76
6.1.- PROCEDIMIENTOS (Legales, Técnicos y Teóricos): .....	76
6.1.1- Datos del expediente: .....	76
6.1.2.- Demanda: .....	77

6.1.3.- Contestación de la demanda: .....	78
6.1.4.- La rebeldía procesal: .....	80
6.1.5.- Fijación de puntos controvertidos: .....	80
6.1.6.- Sentencia de primera instancia: .....	80
6.1.7.- Sentencia de Vista: .....	81
6.1.8.- Casación: .....	83
7.- CONCLUSIONES .....	86
8.- APORTES .....	87
9.- BIBLIOGRAFÍA.....	88
10.- ANEXOS.....	89

## 1.- INTRODUCCIÓN

El informe del trabajo de suficiencia profesional que a continuación analizaré rigurosamente se basa en el proceso judicial llevado por ante el Tercer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Junín signado con el Exp. N° 02099-2009-0-1501-JR-CI-03, en los seguidos por Nellyda Palacios de Mayor en contra de la sucesión de Isabel Espinoza De la Cruz, José Luis Espinoza Espinoza y Javier William Espinoza Espinoza, sobre nulidad del acto jurídico y documento que contiene la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (21.08.2007), por la causal contenida en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo Código Sustantivo.

En este litigio, como se podrá ver, se analizó si el acto jurídico de reconocimiento de filiación extramatrimonial puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos de diferente índole, siempre que se respete la formalidad establecida en el artículo 390° del Código Civil; o si, por el contrario, éste tiene que realizarse única, independientemente, y excluyentemente de otros actos jurídicos, siguiendo claro, la rigurosidad establecida en el precitado artículo 390° del Código Civil.

Así pues, la controversia suscitada en el presente caso goza de importante relevancia jurídica, por cuanto para su solución se llegó a establecer los verdaderos alcances del precitado artículo 390° del Código Civil; lo que se encuentra palpable cuando en la Sentencia N° 191-2014 de fecha quince de agosto del año dos mil catorce (15.08.2014), después de un análisis de los apartados advertidos precedentemente, declaró infundada la demanda interpuesta; y que apelada esta decisión por la parte vencida, la Sentencia de Vista N° 262-2015 de fecha diez de marzo del año dos mil quince (10.03.2015), e interpretando los dispositivos legales, con un criterio discordante con la recurrida, revocó la decisión, y reformándola resolvió declarar fundada la demanda incoada; así las cosas, y en vista que los puntos de vista de los juzgadores resultaban opuestos, e interpuesto el recurso extraordinario de casación por la parte agraviada, para la solución de la controversia se tuvo que recurrir imperiosamente al conocimiento excepcional de la Corte Suprema de Justicia, quien con la Cas. N° 1908-2015-JUNÍN de fecha cuatro de mayo del año dos mil dieciséis (04.05.2016) analizó, y resolvió en definitiva la controversia.

En esta consecuencia, el estudio minucioso de este litigio resulta necesario para conocer y predecir las decisiones adoptadas por los juzgadores en casos como el que es analizado en este proceso, y así coadyuvar a la seguridad jurídica en la que la jurisprudencia nacional se inclina; por otro lado, resulta particularmente importante e ilustrativo todos los conceptos jurídicos vertidos a lo largo del proceso, que ahora el suscrito analizará.



## **2.- PROBLEMA**

### **2.1.- DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA:**

En el proceso judicial llevado por ante el Tercer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Junín signado con el Exp. N° 02099-2009-0-1501-JR-CI-03 en los seguidos por Nellyda Palacios de Mayor en contra de la sucesión de Isabel Espinoza De la Cruz, José Luis Espinoza Espinoza y Javier William Espinoza Espinoza, sobre nulidad del acto jurídico y documento que contiene la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (21.08.2007), por la causal contenida en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo Código Sustantivo; las partes discutieron si el acto jurídico de reconocimiento de filiación extramatrimonial puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos de diferente índole, siempre que se respete la formalidad establecida en el artículo 390° del Código Civil; o si, por el contrario éste tiene que realizarse única, independientemente, y excluyentemente de otros actos jurídicos, siguiendo claro, la rigurosidad establecida en el precitado artículo 390° del Código Civil, y a partir de la postura que se adopte respecto a esta controversia, analizar si el acto jurídico y documento que contiene la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (21.08.2007) adolece o no de nulidad por la causal contenida en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo Código Sustantivo.

### **2.2.- DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA:**

#### **2.2.1.- Espacial:**

El presente informe se realizó respecto del proceso llevado por ante el Tercer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Junín signado con el Exp. N° 02099-2009-0-1501-JR-CI-03.

#### **2.2.2.- Temporal:**

Así mismo, el proceso descrito líneas más arriba inició el veinticinco de junio del año dos mil nueve (25.06.2009) y concluyó el veintitrés de abril del año dos mil dieciocho (23.04.2018) con auto definitivo de archivo, por lo que tuvo una duración aproximada de casi nueve años.

### **2.2.3.- Conceptual:**

Ahora bien, y para la solución de la controversia suscitada en el proceso descrito precedentemente, se utilizaron los conceptos que a continuación se detallan:

**I.** El acto jurídico.

**II.** El contrato.

**III.** La nulidad del acto jurídico.

**IV.** El anticipo de legítima.

**V.** La donación.

**VI.** La transmisión espontánea de la propiedad.

### **2.3.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA:**

#### **2.3.1.- Problema general:**

¿Cómo el anticipo de legítima vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, concordante con el inc. 8) del artículo 219° del Código Sustantivo?

#### **2.3.2.- Problema específico:**

¿Cómo la donación vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil?

¿Cómo la transmisión espontánea de la propiedad vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil?

#### **I. Variables:**

##### **a) Independiente:**

El anticipo de legítima.

##### **b) Dependiente:**

Las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del Código Civil.

## **II. Indicadores:**

### **a) De la variable independiente:**

- La donación.
- La transmisión espontánea de la propiedad.

### **b) De la variable dependiente**

- Las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil.

## **3.-MARCO TEÓRICO:**

### **3.1.- ANTECEDENTES:**

#### **3.1.1.- Doctrina nacional:**

Al respecto, y en vista que la controversia del proceso que ahora se expone, se suscitó a raíz de la discusión consistente en que si el acto jurídico de reconocimiento de filiación extramatrimonial, puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos de diferente índole, siempre que se respete la formalidad establecida en el artículo 390° del Código Civil; o si, por el contrario éste tiene que realizarse única, independientemente, y excluyentemente de otros actos jurídicos, siguiendo claro, la rigurosidad establecida en el precitado artículo 390° del Código Civil.

El distinguido profesor PLACIDO VILCACHAGUA (2001) afirmó que “(...) la jurisprudencia admite el reconocimiento expreso e indirecto, cuando el mismo fluye inequívocamente de un documento que lo contiene, pero que está referido a otro acto jurídico. Así, por ejemplo, cuando se otorga un poder por escritura pública a una persona a la que se le cita como hijo (...)” (pág. 280). Como se puede apreciar el renombrado profesor parte de la idea de un reconocimiento de filiación *expreso e indirecto*, resultando necesario que del documento que lo contiene se desprenda fehacientemente la voluntad de reconocimiento, y que tal reconocimiento conste en escritura pública; en esta consecuencia para el profesor resulta irrelevante que el reconocimiento de filiación expreso o indirecto sea realizado en exclusividad o en pluralidad con otros actos jurídicos, resultando válido cualquiera de ellos, siempre que se observe la forma prescrita por la ley.

En esta misma línea de pensamiento el reconocido jurista CORNEJO CHAVEZ (1998) sostuvo que “La situación no es igualmente diáfana cuando el reconocimiento se practica en escritura pública o en testamento, pues la letra del artículo 390° del Código Civil no ha creído necesario aclarar si ha de tratarse de un reconocimiento expreso y directo o si basta el implícito o sobrentendido. La jurisprudencia de los tribunales se ha inclinado, hasta la fecha, por esta última interpretación. Así, la ejecutoria suprema del veintinueve de abril de mil novecientos treinta y siete (29.04.1937) estableció que el acto de otorgar poder al padre al hijo en escritura pública y el de aparecer como padre e hijo en una escritura pública de mutuo hipotecario, es prueba bastante del reconocimiento de la filiación; la de veintisiete de junio de mil novecientos cuarenta y uno (27.06.1941) determinó que la declaración de hijo que contiene una escritura pública de mandato importa el reconocimiento de la calidad de tal, sin que esa declaración sea susceptible de revocarse, no obstante que la escritura no es de reconocimiento; y, en análogo sentido, la del veintidós de setiembre de mil novecientos cincuenta y uno (22.09.1951) resolvió que, no obstante que la escritura pública no tenga por fin específico el reconocimiento de hijo sino un contrato de permuta si en la misma quien aparece otorgándola designa a persona determinada como su hijo, ello importa el reconocimiento de dicha persona, sin que quepa impugnación de persona extraña. Siendo este el criterio aplicado al caso de la escritura pública, parece evidente que también debe aplicarse al del testamento; de donde se desprendería que la designación hecha en este de una persona determinada como hijo del testador, sea nombrándola como tal, o instituyéndose heredera o legataria, o de cualquier otro modo debería estimarse como el reconocimiento a que se refiere el artículo 390° del Código Civil” (pág. 125-126).

En efecto, el precitado jurista defiende la postura consistente en que el reconocimiento de filiación no necesariamente tiene que realizarse en una escritura pública que tenga por objeto principal la filiación, resultando también válidamente que tal reconocimiento conste en una escritura pública en el que se encuentren diferentes actos jurídicos, como por ejemplo un poder, contrato, e incluso un testamento, sustentando su posición en diferentes ejecutorias de la Corte Suprema de Justicia.

Por su parte, el doctor en derecho VARSÍ ROSPIGLIOSO (2013) al referirse al reconocimiento de filiación por escritura o reconocimiento escritural sostiene que “(...) La escritura pública no debe ser expresa de reconocimiento. El reconocimiento puede estar integrado o ser parte, conjuntamente, con otro (s) acto (s) jurídico (s) que conste (n) en una escritura pública. Así puede darse el caso de una escritura pública que contenga otros actos, como una de pacto antenupcial de régimen de bienes, anticipo de legítima, donación, considerándose, además, el reconocimiento (...)” (pág. 219-220); así pues la posición del precitado autor, al igual que los nombrados líneas más arriba, resulta homogénea, por cuanto coincide en que la escritura pública no necesariamente tiene que ser una de reconocimiento, resultando suficiente que en esta exista la voluntad de reconocimiento de un hijo.

### **3.1.2.- Jurisprudencia Nacional:**

Ahora bien, y si bien es cierto la jurisprudencia nacional no se ha abocado plenamente a analizar la controversia que ahora se analiza, previamente a la expedición de la ejecutoria que ahora se expone; es cierto también que se han analizado conceptos e instituciones importantísimas que servirían para resolver casos como los que ahora nos atiende.

Así pues, la Corte Suprema de Justicia en la Cas. N° 6895 – 2014 – Huaura de fecha siete de julio del año dos mil quince (07.07.2015) ha expuesto que, dentro de nuestro sistema normativo, la filiación extramatrimonial únicamente puede ser probada en dos modos: I) Por acto de reconocimiento voluntario, o II) Por sentencia judicial que así lo declare. En efecto, de acuerdo con lo previsto por el artículo 818° del Código Civil *“Todos los hijos tienen iguales derechos sucesorios respecto de sus padres. Esta disposición comprende a los hijos matrimoniales, a los extramatrimoniales reconocidos voluntariamente o declarados por sentencia, respecto a la herencia del padre o de la madre y los parientes de éstos, y a los hijos adoptivos”*.

A partir del texto de esta disposición, puede desprenderse que, para los casos en los que el actor alegue la condición de hijo extramatrimonial como sustento para exigir derechos de carácter sucesorio, el acogimiento de este derecho se

encontrará condicionado a que tal condición I) Haya sido objeto de reconocimiento voluntario, de acuerdo a ley, o II) Haya sido declarada por sentencia judicial. Y, en este mismo sentido, el primer párrafo del artículo 387° del Código Civil establece que *“(…) el reconocimiento y la sentencia declaratoria de la paternidad o la maternidad son los únicos medios de prueba de la filiación extramatrimonial”*.

Así pues, el acto de reconocimiento voluntario de hijo extramatrimonial ha sido conceptualizado en nuestra doctrina como el acto jurídico unilateral, formal, facultativo, personal, individual, puro e irrevocable a través del cual una persona manifiesta su paternidad o maternidad extramatrimonial respecto de otra. No obstante, aun cuando por regla general se ha reconocido que el acto de reconocimiento de hijo extramatrimonial deba ser llevado a cabo por el propio padre o la propia madre del menor y sólo ellos como sujetos activos naturales de tal acto, y por causa, el artículo 388° del Código Civil ha establecido textualmente que *“El hijo extramatrimonial puede ser reconocido por el padre y la madre conjuntamente o por uno solo de ellos”* se ha admitido también que, en circunstancias excepcionales, este acto puede ser efectuado por una persona que, a pesar de no tener tal condición, se encuentra legitimado por la ley para tal fin. Y, en tal contexto, existen diversos sistemas jurídicos en los que se ha permitido que el reconocimiento pueda ser practicado por los abuelos, cuando aquellos carezcan de capacidad legal para hacerlo o hayan fallecido.

En ese sentido, el artículo 389° del Código Civil permite que el acto de reconocimiento de hijo extramatrimonial puede ser practicado por los abuelos o abuelas de la respectiva línea cuando el padre o madre hayan fallecido, se encuentren desaparecidos. Esta misma regla de legitimación excepcional para llevar a cabo el acto de reconocimiento voluntario de filiación extramatrimonial fue recogida por el artículo 353° del Código Civil de 1936 en los siguientes términos *“En caso de muerte o de incapacidad permanente del padre o de la madre, el hijo ilegítimo puede ser reconocido por el abuelo paterno o por el abuelo materno, respectivamente, cuando éstos son padres legítimos del premuerto o del incapaz”*.

## **3.2.- BASES TEÓRICAS:**

### **3.2.1.- El acto jurídico:**

El acto jurídico es aquella exteriorización libre de la voluntad para entablar relaciones jurídicas, conforme así se desprende del texto legal contenido en el artículo 140° del Código Civil, que dice ‘*El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere: 1. Plena capacidad de ejercicio, salvo las restricciones contempladas en la ley. 2. Objeto física y jurídicamente posible. 3. Fin lícito. 4. Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad*’.

Al respecto el distinguido jurista TORRES VÁSQUEZ (2018) aprecia que “(...) el ser humano es estructuralmente social, no puede ser sin los demás, tiene que relacionarse con los otros para satisfacer sus más diversas necesidades. El sector mayoritario de esas relaciones jurídicas trascendentes (por ser posibles de generar un conflicto o una incertidumbre) las establece a través de actos jurídicos típicos (matrimonio, reconocimiento de hijo, adopción, testamento, asociación, fundación, compraventa, arrendamiento, mutuo, suministro, hipoteca, fianza, fideicomiso, mandato, obra, locación de servicios, *leasing*, subastas, separación de patrimonios dentro del matrimonio, legados, emisión, aceptación o endoso de títulos valores, etc.) o atípicos (contrato de gerencia, *joint venture*, *franchising*, estimatorio o corretaje, transferencia de tecnología, tiempo compartido, asistencia administrativa, crédito documentado, securitización, etc.). Luego, el ser humano no puede prescindir del acto jurídico, nace como consecuencia de que sus progenitores constituyeron una relación familiar (matrimonio, unión de hecho, las familias constituidas por parejas del mismo sexo, incluso con hijos, son una realidad), vive realizando permanentemente actos jurídicos, por sí o mediante representante, para satisfacer sus necesidades económicas, familiares, culturales, recreacionales y hasta morales, y muere con uno o más actos jurídicos a su lado (testamento, legado, reconocimiento de hijo, etc.). El acto jurídico es el eje sobre el cual giran las más variadas relaciones jurídicas que establece la persona, por tanto, es el centro de gravedad del contrato, del matrimonio, del testamento etc. No es imaginable un ser humano que no celebre actos jurídicos, por sí o mediante representante” (pág. 75). Además, en ese mismo trabajo TORRES VÁSQUEZ (2018) conceptualiza al acto jurídico como “El instrumento conferido por el

ordenamiento jurídico a los particulares para que en ejercicio de la autonomía de su voluntad privada puedan regular sus intereses por sí mismos, mediante la creación de normas particulares con miras a la satisfacción de sus necesidades familiares, sociales, económicas, culturales, educativas, etc.” (pág. 105). Así pues, y de lo expuesto se desprende que para el profesor el acto jurídico es un instrumento utilizado por los particulares para autorregularse, creando, regulando, modificando, o extinguiendo relaciones jurídicas, como por ejemplo el arrendamiento, la compraventa, la donación, el matrimonio, el divorcio, entre otros, para alcanzar los fines deseados por éstos, y a su vez satisfacer necesidades de diferentes índoles.

En esta misma línea de pensamiento ORDOQUI CASTILLA (2017) sostiene que “El acto jurídico puede ser definido como el comportamiento humano – operación material o declaración– que aparece como presupuesto de efectos jurídicos. Son aquellos comportamientos humanos originados con discernimiento, intención, libertad y voluntad del hombre que traen como consecuencia efectos jurídicos. Causar un efecto jurídico implica hacer surgir, extinguir o modificar poderes o vínculos. Lo que caracteriza el acto jurídico es que al determinar cuáles serán las consecuencias jurídicas de tal evento, el derecho aprecia y valora la intención con que se crea el acto en cuestión” (pág. 149); como vemos, el precitado jurista resalta la importancia con la que tiene que originar el acto jurídico como lo es el discernimiento, intención, libertad y voluntad.

Al respecto TORRES VÁSQUEZ (2018) realiza unos importantes comentarios en cuanto a lo advertido por líneas más arriba, aseverando que “El discernimiento es la aptitud que tiene el sujeto para comprender el significado de un acto, su carácter lícito o ilícito. Quien no está en aptitud de poder distinguir entre lo que es bueno y lo que es malo, entre lo que le conviene y lo que no le conviene, entre lo que quiere y lo que no quiere, carece de discernimiento, no tiene capacidad de querer y entender (capacidad natural); carece de capacidad de querer conscientemente. Jurídicamente no puede emitir válidamente una declaración de voluntad, carece de ella; en suma, adolece de incapacidad absoluta de ejercicio inc. 2) artículo 43° del Código Civil.



En derecho no podemos decir que un niño de corta edad o un demente que no se encuentra en intervalo lúcido, pueden realizar actos voluntarios; no se puede afirmar que el enajenado y el menor obran con voluntad, aunque no con dolo, porque ello es un absurdo. Un demente o un niño de pocos meses o años de nacido, no tienen la menor noción de su existencia en este mundo, no conocen conscientemente a los demás ni a sí mismos, carecen de voluntad, no quieren, no aman ni aborrecen, no saben lo que hacen ni por qué lo hacen, tienen solamente instintos, por lo que les debemos toda clase de protección y cuidado. Decir que un niño de tres años de edad, que coge el revolver de su padre, luego dispara y mata a una persona, o que un enajenado desvía el cauce de un río y provoca una inundación, han realizado actos voluntarios, es quebrar el sentido recto del razonamiento. En toda manifestación de voluntad se encuentra, de una parte, un fin u objetivo al cual está encaminada y, por otra parte, una tendencia del yo a realizar u obtener ese fin. Una persona que carece de discernimiento no persigue ningún fin, ni bueno ni malo, con los actos que realizar; quien todavía no tiene uso de razón o la ha perdido no puede realizar actos voluntarios, afirmar lo contrario equivale a sostener, también que la mordedura de un perro la patada de un caballo son actos voluntarios, aunque no dolosos, de estos animales.

La capacidad legal se adquiere al cumplir los 18 años de edad, en cambio, la capacidad natural de discernimiento se puede adquirir a una edad mucho menor. Por tanto, capacidad natural y capacidad legal no son expresiones sinónimas; entre ellas hay sustanciales diferencias. La falta de discernimiento siempre determina la incapacidad legal, pero no todo incapaz legal carece de discernimiento por ejemplo los que sufren pena de inhabilitación son incapaces relativos inc. 8) artículo 44° del código civil, pero tienen discernimiento, pues, precisamente por tener capacidad de discernir son pasibles de una sanción penal.

El discernimiento o capacidad natural tiene que ver con la naturaleza del sujeto, con su desarrollo psicofísico; en cambio, la capacidad legal es determinada por una ley general y abstracta con fines normativos de conducta humana en sociedad. La falta de discernimiento determina la incapacidad natural del sujeto a diferencia de la norma que fija la incapacidad legal. Todo sujeto que adolezca de incapacidad natural es también un incapaz legal inc. 2) artículo 43° Código

Civil, pero no todo incapaz legal adolece de incapacidad natural. Así, son incapaces absolutos; los menores de dieciséis años inc. 1) artículo 43° del Código Civil, pero no podemos afirmar que todas estas personas carezcan también de discernimiento, lo que pasa es que la ley presume que estos menores todavía no cuentan con la sufriente madurez intelectual y equilibrio psicológico que les permita reflexionar por sí mismos, sin necesidad de asistencia, sobre el ejercicio de todos sus derechos.

El acto jurídico es válido si ha sido realizado por un sujeto capaz inc. 1) artículo 140° del Código Civil; en cambio, la capacidad legal no es un elemento condicionante de la responsabilidad civil por acto ilícito porque para que exista este se exige que el sujeto cuente únicamente con discernimiento (así no tenga capacidad legal). Así lo establece el artículo 458° del Código Civil que prescribe que el menor capaz de discernimiento responde de los daños y perjuicios causados por sus actos ilícitos’’ (pág. 47)

Al respecto cabe resaltar que los comentarios vertidos por el precitado jurista resultan anteriores al Decreto Legislativo N° 1384 “Decreto Legislativo que reconoce y regula la capacidad de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones’’ publicada en el Diario Oficial “El Peruano’’ el cuatro de setiembre del año dos mil dieciocho (04.09.2018) que, entre otros, reconoce que las personas con discapacidad tienen capacidad de ejercicio en igualdad de condiciones en todos los aspectos de la vida, conforme al artículo 42° del Código Civil que dice *“Toda persona mayor de dieciocho años tiene plena capacidad de ejercicio. Esto incluye a todas las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás y en todos los aspectos de la vida, independientemente de si usan o requieren de ajustes razonables o apoyos para la manifestación de su voluntad. Excepcionalmente tienen plena capacidad de ejercicio los mayores de catorce años y menores de dieciocho años que contraigan matrimonio, o quienes ejerciten la paternidad’’*; y a su vez introduce una nueva figura como la de los apoyos y salvaguardas. En esta consecuencia, las personas con discapacidades tienen plena capacidad de ejercicio para celebrar actos jurídicos, aunque para ello requieran de apoyos para exteriorizar su voluntad.

Ahora bien, TORRES VÁSQUEZ (2018) en cuanto a la intención sostiene que “Es el deseo deliberado, el propósito, de realizar un acto concreto. Mientras el discernimiento es un elemento de carácter general, referido a cualquier acto, la intención debe existir respecto del acto concreto que se quiere realizar. En otros términos, el discernimiento es la aptitud genérica para realizar cualquier acto. La intención es siempre querer un acto determinado, concreto. La intención presupone el discernimiento. Si falta el discernimiento, no hay intención.

El sujeto actúa intencionalmente cuando lo hace a sabiendas del significado y alcance de sus actos u omisiones. El acto es intencional cuando sujeto lo realiza queriendo sus consecuencias. El acto no es intencional cuando hay discordancia entre el resultado querido por el sujeto y el resultado que efectivamente se produce, lo que ocurre cuando el sujeto actúa por ignorancia o bajo efectos del error o del dolo.

La intención quiere decir persecución consciente de un objetivo, o sea representación intelectual de ese objetivo y acción voluntaria para conseguirlo. El sujeto actúa intencionalmente cuando se representa mentalmente los efectos perseguidos. No se debe confundir la intención con el motivo, mientras la intención es la volición consciente de un resultado; el motivo reside en una circunstancia cuya representación suscita y determina la intención, es decir, induce al sujeto a la acción a fin de conseguir aquel resultado. Proyectada fuera del sujeto, la intención es lo que se quiere perseguir con el negocio, el motivo es aquello por lo cual se lo quiere conseguir, por ejemplo la compra de un libro, el motivo que induce a comprar el libro, puede ser tanto el deseo de leerlo como el de reglarlo o el de destruirlo; la intención es el de adquirir mediante el pago del precio, una disponibilidad que permita hacer de él lo que se quiere. La intuición para cada negocio es única; el motivo puede ser variado” (pág. 49).

En esta misma línea de pensamiento TORRES VÁSQUEZ (2018) aprecia que “La libertad es la posibilidad que tiene el sujeto de poder realizar o no espontáneamente aquellos actos que desee. No es acto voluntario el realizado mediante violencia o intimidación porque falta la libertad.

Se puede distinguir entre *libertad moral* que recae sobre los motivos que llevan al sujeto a tomar una decisión, y *libertad material* para ejecutar el acto. Para que exista libertad es necesario que el sujeto tenga discernimiento e intención y que no exista coacción exterior que elimine la espontaneidad de la decisión. La violencia y la intimidación, por eliminar esa espontaneidad, son causales de anulabilidad del acto jurídico inc. 2) artículo 221° del Código Civil.

La voluntad no es libre cuando el agente obra bajo el efecto de la violencia o de la intimidación ejercida por otra parte con quien realiza el acto jurídico o por un tercero. La voluntad tampoco es libre cuando proviene de una persona que, por razones de edad o de sus facultades mentales, no está en condiciones de apreciar el alcance de un acto. La falta de conciencia afecta a la libertad del sujeto, por cuando esta libertad implica la posibilidad de efectuar una elección, esto es, de celebrar o no el acto jurídico, posibilidad que no la tiene el niño ni una la persona que actúa bajo el influjo de la demencia o de calque otro trastorno mental'' (pág. 50).

Y finalmente TORRES VÁSQUEZ (2018) en cuanto a la voluntad asevera que ''Solamente produce efectos jurídicos la voluntad que de algún modo ha sido exteriorizada, manifestada (expresa o tácitamente). La voluntad puede manifestarse oralmente, por escrito, a través de cualquier otro medio manual, mecánico, electrónico o cualquier otro análogo, por signos inequívocos por ejemplo levantar la mano para votar en una asamblea o por la ejecución de hechos materiales como la conducta posterior de las partes sirve para explicar el acto y sus alcances. Una voluntad que permanece en el ánimo del sujeto es irrelevante para el derecho que es el instrumento regulador de las relaciones entre los seres humanos. Para que la intención se transforme de fenómeno de conciencia en fenómeno volitivo es indispensable la exteriorización; de ahí que ésta sea necesaria para la existencia misma de la voluntad y que, por consiguiente, sea falso e impropio hablar de voluntad interna. Solamente produce efectos jurídicos una voluntad verdadera, seriamente encaminada al fin que el sujeto se ha propuesto; una voluntad que de algún modo haya sido exteriorizada'' (pág. 51).

Por otro lado, el profesor ESPINOZA ESPINOZA (2017) afirma que “En la delimitación conceptual que traza la doctrina nacional tradicional, es el hecho jurídico, voluntario, lícito, con manifestación de la voluntad y efectos jurídicos. Así, se ha afirmado que el acto jurídico es una especial dentro del hecho jurídico, pues aquel descarta la involuntariedad y la licitud. Lo primera es indudable. La palabra misma “acto” indica una determinación de voluntad. Mas algunos son de opinión de que el término acto jurídico debe comprender el hecho voluntario, tanto el lícito como el ilícito. Este parecer es inaplicable dentro de la sistemática de nuestro Código Civil, que asigna el carácter de licitud al acto jurídico” (pág. 51); de lo expuesto por el maestro, el hecho jurídico y el acto jurídico tienen una relación de género a especie, por cuanto el hecho jurídico es todo aquel que importa un cambio de un específico ámbito jurídico, y el acto jurídico es la voluntad exteriorizada para entablar relaciones jurídicas.

### **3.2.1.1.- Elementos del acto jurídico:**

Ahora bien, doctrinariamente los elementos estructurales del acto jurídico se dividieron en diferentes categorías, resaltando particularmente la realizada por el profesor TORRES VÁSQUEZ (2018) quien las clasificó como elementos esenciales (essential negotti), naturales (naturalia negotti), y accidentales (accidentalia negotti) (pág. 157).

#### **I. Elementos esenciales o requisitos de validez:**

Este elemento alude a que el sujeto sea capaz, vale decir, que el sujeto se encuentre en la aptitud de vincularse jurídicamente con la declaración de su voluntad, aunque requiera para ello apoyos y salvaguardas. La capacidad comprende la denominada capacidad de goce y la de ejercicio. Para el ordenamiento jurídico civil, el elemento esencial, básico, fundamental, del acto jurídico es la voluntad de algún modo manifestada. Para que exista voluntad jurídica se requiere que concurren los siguientes requisitos: el discernimiento, la intención, la libertad y la exteriorización mediante la manifestación (declaración y comportamientos).

Conforme a nuestro ordenamiento jurídico los elementos o requisitos esenciales para la validez de todo acto jurídico son 1) Agente capaz, 2) Objeto física y jurídicamente posible, 3) Fin lícito, y, 4) Observancia de la forma prescrita ajo sanción de nulidad de conformidad con el artículo 140° del Código Civil. Para que el acto jurídico exista válidamente deben concurrir copulativamente estos cuatro elementos.

Estos requisitos son indispensables para la existencia válida de cada acto jurídico, basta que falta uno solo de ellos para que el acto no exista válidamente o el acto sea de otra especie; los tres primeros deben encontrarse en todo acto jurídico, mientras que la forma prescriba ajo sanción de nulidad es exigida solamente en algunos actos jurídicos, por ejemplo, el matrimonio debe celebrarse observándose los trámites establecidos en los artículos 248° a 268° del Código Civil; los testamentos deben otorgarse observando una de las formalidades contenidas en los artículos 696° del Código Civil; el contrato de renta vitalicia deben celebrarse por escritura pública bajo sanción de nulidad artículo 1925° del Código Civil; la fianza debe constar por escrito, bajo sanción de nulidad artículo 1871° del Código Civil.

Pero además de estos elementos esenciales señalados en el artículo 140° del Código Civil comunes a todo acto jurídico, deben concurrir los elementos esenciales exigidos por la ley para cada acto jurídico en particular, por ejemplo, para que exista compraventa debe existir un bien que se trasfiere en propiedad y un precio que se paga en dinero artículo 1529° del Código Civil; y también, si las partes han convenido algún elemento esencial fuera de los establecidos por la ley, para que el acto sea válido eficaz debe concurrir tal elemento. Basta que falte uno solo de estos elementos para que el acto jurídico no exista o se trata de un acto jurídico diferente.

a) **La manifestación de voluntad:** La manifestación de la voluntad, o sea la exteriorización del querer interno del sujeto, es el núcleo central del acto jurídico, por cuanto es la que define su contenido específico, es decir, sus efectos consistentes en la creación, modificación o extinción de relaciones situaciones jurídicas. Proviene del agente o agentes (parte o partes) del acto. Los demás elementos (requisitos: capacidad, objeto, causa fin, forma) también son indispensables para la existencia válida del acto jurídico, pero no determinan su contenido.

La exigencia de certeza y seguridad en el tráfico jurídico no admite dar relevancia al querer íntimo del sujeto que no se expresa en una declaración o manifestación o que sea contrario con el contenido de la declaración percibida socialmente por interlocutores diligentes y de buena fe.

El acto jurídico, en su acepción escolástica, es definido como una manifestación de voluntad. La voluntad no manifestada constituye una reserva mental y como tal es irrelevante. Para el derecho no es decisivo lo que la persona quiere, sino lo que en ciertas circunstancias y en cierto modo dio a conocer como su voluntad.

La manifestación de voluntad con la que se perfecciona un acto jurídico tiene sentido normativo, es decir, regula los intereses particulares con carácter prescriptivo. Así, en una compraventa la manifestación de voluntad de las partes es la que dispone que el vendedor debe transferir la propiedad del bien vendido y el comprador pagar el precio pactado; en un testamento, es la voluntad del testador la que establece cómo deben disponer de su patrimonio sus herederos o legatarios. Es decir, con la manifestación de voluntad, las partes crean normas jurídicas para sí, y, en

ocasiones para los demás, con las consiguientes responsabilidades en cuanto a su actuación en la vida de relación social. Para que exista voluntad jurídica se requiere de la concurrencia de elementos internos (discernimiento, intención y libertad) y externos (manifestación). Con la concurrencia de los elementos internos queda formada la voluntad real o interna o psicológica, la cual para producir efectos jurídicos requiere que sea manifestada. La manifestación de voluntad es un hecho jurídico (ejemplo un robo, una tentativa de homicidio, un contrato), del cual el acto jurídico es una especial, al que el ordenamiento jurídico enlaza efectos jurídicos relevantes. No hay acto jurídico sin un hecho que exteriorice la voluntad para que pueda tener repercusión en la vida social.

La voluntad se desdobra en voluntad interna (o negocial o psicológica o de resultado de efecto o de contenido del acto) que es lo que el sujeto realmente quiere (conscientemente) en su fuero interno, la cual exige un análisis psicológico para ser conocida; y voluntad declarada que es la voluntad exteriorizada por medio de declaraciones y comportamientos, siendo la única que puede ser conocida por el destinatario sin haber un análisis psicológico. Pero esta distinción entre voluntad interna y voluntad declarar no es considerándolas como dos entidades distintas, separables, sino como dos elementos que constituyen una unidad que denominados voluntad jurídica.

El acto jurídico supone la existencia de dos elementos, uno interno, la voluntad, y el otro externo, su manifestación, por medios que la haga patente a los demás. La conjunción de la voluntad y su manifestación



es el resultado de un proceso que se inicia en lo subjetivo y va hacia lo objetivo, de la voluntad interna a la voluntad manifestada. La voluntad por sí sola es un simple hecho (psicológico), también lo es la manifestación sin voluntad, ya que no interesa si una persona ha efectuado algo, sino si lo ha hecho o dicho voluntariamente: Es decir, entre voluntad y manifestación debe haber una correlación estricta.

La voluntad de algún modo exteriorizada a través de declaraciones y comportamientos es el elemento dinámico por excelencia del mundo jurídico y el factor central que da vida al acto jurídico. La manifestación es la culminación del proceso volitivo. Con la manifestación, la voluntad deja de ser un hecho psicológico para devenir en un hecho social relevante para el derecho, puesto que a través de ella las personas estableen sus relaciones jurídicas. Para que sea generadora de relaciones jurídicas, la voluntad debe ser verdadera y seria; no puede constituir manifestación de voluntad una declaración hecha con fines académicos, en broma por jactancia, pedantería, en juego, en afán de publicidad, etc. La declaración debe aparecer seriamente orientada a producir efectos prácticos, sociales o económicos, que se quiere alcanzar. La dirección hacia los efectos está consagrada en el artículo 140° del Código Civil que establece que la manifestación de voluntad está destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas.

Dos cuestiones plantean la consideración de la manifestación de la voluntad: o el acto jurídico es la suma de dos procesos: subjetivo el uno (la voluntad real, interna o psicológica) y el objetivo el otro (la voluntad manifestada), o es un proceso unitario, en el cual la

manifestación es el último peldaño de la volición, existiendo, por tanto, una unidad esencial entre la voluntad y su manifestación.

En el primer caso, las hipótesis en contraste entre la voluntad y la declaración han sido siempre motivo de ásperas discusiones y se han resuelto dándole primacía unas veces a la voluntad y otras a la declaración como el elemento que determina la creación, interpretación y efectos del acto jurídico. En el segundo, el acto voluntario es un todo orgánico, en el cual no puede prevalecer ninguna de sus partes, ninguna de estas puede ser apreciada separada y aisladamente de la otra, aunque cronológicamente la voluntad real sea la fase anterior y la declaración, la posterior.

Partamos del hecho que la voluntad psicológica no exteriorizada pertenece al fuero interno del sujeto; por consiguiente, carente de efectos jurídicos. No es voluntad jurídica. La voluntad que tiene consecuencias jurídicas es la manifestada. El elemento central vital del acto jurídico es la unidad formada entre la voluntad interna y la voluntad manifestada. La manifestación comprende no solamente las declaraciones con las cuales se forma el acto jurídico, sino también los comportamientos, esto es, toda conducta o proceder que, de acuerdo con las circunstancias y apreciadas de buena fe, permitan inducir la voluntad del agente o agentes. Ningún acto puede ser calificado de voluntario sin un hecho exterior por el cual la voluntad se manifieste. En resumen, para que exista voluntad jurídica se requiere de la concurrencia del elemento subjetivo (voluntad interna) y del elemento objetivo (la manifestación).

La voluntad jurídica se forma en la intimidad psíquica del sujeto, fase en que es conocida solamente por la autoconciencia del agente, y se hace conocida o aprehensible por los demás sujetos mediante la manifestación. La voluntad interna no declarada carece de relevancia jurídica; solamente la voluntad manifestada es el fundamento del acto jurídico. No es posible separar totalmente a la voluntad de sus raíces psicológicas, pero un psicologismo demasiado marcado conducirá a aislar el contrato de su contexto social y a no tomar en consideración el hecho esencial de que los actos jurídicos se realizan por un intercambio de voluntad que se conocen por un modo de expresión y no por voluntades que se desconocen.

Para que exista contrato no basta el acuerdo de voluntades, sino que es necesario que ese acuerdo sea manifiesto, es decir, es necesario que dos o más partes se pongan de acuerdo sobre una voluntad común de crear una relación jurídica patrimonial o para modificarla o extinguirla artículo 1351° del Código Civil. En otro extremo, de admitirse la teoría de la declaración sin atenuantes tendríamos que habría acto jurídico con una declaración desprovista de voluntad. Para que exista acto jurídico, la voluntad interna no puede prescindir de la manifestación, y esta no puede prescindir de la voluntad interna, por eso es que el derecho admite impugnar el acto por vicios de la voluntad artículo 201° del Código Civil, permite que se pueda probar la falta de coincidencia entre la declaración y la voluntad artículo 1361° del Código Civil, condena la mala fe, el abuso de derecho. Lo frecuente es que la voluntad declarada (voluntad de la manifestación), corresponde a la voluntad interna (voluntad de contenido), caso en el que no hay problema alguno. La manifestación

de la voluntad está encaminada a comunicar la voluntad interna del declarante, y la voluntad de contenido se orienta a la obtención de una finalidad. Cuando existe armonía entre una y otra no hay inconvenientes, los problemas se presentan por la desarmonía entre ambas, por ejemplo, cuando el declarante por error, dolo o violencia, ha manifestado algo que no quería en su fuero interno, o cuando deliberadamente las partes declaran algo que no coincide con lo efectivamente querido, como resulta del acto simulado.

En efecto, la imperfección del ser humano, y del lenguaje, las maniobras desleales o fraudulentas de una de las partes o del acto, entre otros factores, dan lugar a que la voluntad declarada no corresponda a la voluntad interna. Así, por ejemplo debido a un lapsus linguae una persona dice que vende cuando en realidad no quiere vender; a un contrato de arrendamiento, por ignorancia, se le denomina hospedaje; por error se compra un objeto en la convicción que es de oro cuando es de un metal de menor valor; una persona afirmando un hecho falso, persuade a otra para concluir un contrato (dolo); la suscripción de un acto jurídico bajo los efectos de una coacción ilegítima (violencia). En situaciones como estas hay que preguntarse si se debe insistir en la validez del acto o en su anulación. La respuesta dependerá según se considere como predominante a la voluntad interna (teoría de la voluntad) o la voluntad declarada (teoría de la declaración). En el primer caso el acto es inválido por faltarle la voluntad o por estar viciada; mientras que en el segundo es válido porque el aceptante se atiene a la voluntad declarada, sin tener que detenerse en indagaciones psicológicas para establecer lo que realmente quiso el declarante. Para salvar los

inconvenientes de la teoría de la voluntad y de la declaración se han creado las teorías intermedias de la responsabilidad y la confianza. A continuación, nos ocupados de estas teorías.

- **Teoría de la voluntad:**

El principio fundamental de esta teoría es el dogma de la autonomía de la voluntad en la que sostiene que el acto jurídico es obra exclusiva de la voluntad real, esta es su única justificación. La voluntad es soberana para conducir a la celebración del acto y para determinar sus efectos. No hay acto jurídico sin voluntad real, por lo que se admite la invalidez del acto por los vicios de error, dolo o violencia, como un medio para defender a la persona humana en su atributo más inviolable: la voluntad jurídica.

El acto jurídico, como instrumento de la libertad humana, deriva su fuerza vinculatoria de la voluntad de las partes, que son soberanas para celebrarlo o no; y si han tomado la decisión de celebrarlo, son soberanas para establecer libremente sus efectos jurídicos. La voluntad soberana es la única que puede comprometer a los individuos, lo que implica que solamente hay acto jurídico si las partes lo quieren. Nadie puede ser obligado, salvo escasas excepciones establecidas por ley, a concluir un acto jurídico que no desea; las personas deciden soberanamente por su celebración o por su rechazo, y si han tomado la decisión de celebrarlo, solamente se consideran como sus estipulaciones las aceptadas por las partes, es decir, el acto o negocio jurídico no

produce otros efectos que los queridos por las partes. Por la soberanía de la voluntad, el acto jurídico se celebra y se ejecuta conforme ha sido querido realmente por las partes, sin que la ley, pueda inmiscuirse en él. Así, en materia de contratos, las normas de la ley solo tienen carácter supletorio, destinadas a llenar las lagunas de la voluntad, pero no podrán reemplazar a las disposiciones acordadas por las partes. Si falta la voluntad o solamente esta existe en apariencia, no hay acto jurídico. Si la voluntad real, efectiva, es el elemento esencial del acto jurídico, se debe derivar como lógica consecuencia la invalidez del acto cada vez que se pruebe que la declaración no corresponda exactamente a la efectiva voluntad artículo 1361° del Código Civil.

En materia de interpretación, se debe averiguar cuál fue la voluntad real de las partes. Las cláusulas claras que revelan la efectiva voluntad del agente no se interpretan. El contrato se ejecuta tal cual ha sido convenido, no es de aplicación la teoría de la imprevisión por variación de las circunstancias económicas porque desnaturaliza el contrato, al apartarse de la voluntad de las partes.

Según esta teoría el Juez debe desentrañar la verdadera voluntad del agente por ser la única que puede producir efectos jurídicos. Entre voluntad y su declaración hay una relación natural. En caso de conflicto entre la voluntad y su declaración prima la voluntad. Si falta la voluntad el acto es nulo.

○ **Teoría de la declaración:**

La teoría de la declaración sostiene que la voluntad para producir efectos jurídicos debe ser manifestada, es decir, debe ser expresada a través de palabras, escritos o de un deliberado comportamiento. Esta teoría considera a la declaración (medio por el cual la voluntad del declarante es percibida por el destinatario) como único elemento necesario para la creación, interpretación y efectos del acto jurídico. La declaración produce efectos jurídicos independientemente del querer interno del agente, porque así lo exige la buena fe, y la facilidad y seguridad en las transacciones. Se caracteriza por el desprecio absoluto de la voluntad real de las partes; la voluntad real de las partes es extraña al contrato, la declaración es el hecho fundamental que produce efectos jurídicos sin considerar si han sido queridos realmente por el agente. La mala fe o culpa del declarante no puede perjudicar al destinatario de la declaración; el declarante debe actuar con responsabilidad. Prevalece la declaración tal cual ha sido recepcionada por el destinatario; la declaración es el único hecho social apreciable.

Una voluntad que permanece en el mundo interno, en el ánimo del sujeto, no tiene relevancia para el derecho que regula las relaciones sociales, las cuales por ser fuentes de derechos y obligaciones requieren de un mínimo de seriedad y seguridad que se logran con el respeto de la palabra empeñada. Esto es, en el acto jurídico, no solo es importante la efectiva voluntad individual

formada en la esfera psíquica del sujeto, sino su proyección social externa; necesita ser exteriorizada, declarada hacia los demás individuos para que pueda producir los efectos señalados por la ley. Los efectos del acto jurídico se derivan del tenor objetivo de la manifestación de voluntad. Las personas se vinculan por medio de la palabra y no por sus pensamientos; la declaración exterioriza la voluntad interna y es, al mismo tiempo, el medio de que se valen las personas para realizar sus actos jurídicos. Las intenciones no tienen existencia social, la declaración, como hecho sensible, tiene existencia social, y, por tanto, jurídica. El acto jurídico no es el producto de las intenciones sino de la declaración que una vez formulada adquiere vida jurídica propia por exigirlo así la buena fe, la facilidad y seguridad en el tráfico. En la vida de relación un acto no es reconocible por los demás sino a través de su forma, por eso la función objetiva del acto jurídico de regular las relaciones de la vida social debe prevalecer sobre la tutela individualista de la voluntad; debe prevalecer objetivamente solo la objetiva declaración.

○ **Teoría de la responsabilidad:**

La teoría de la responsabilidad (o autorresponsabilidad del declarante), emparentada con la teoría de la voluntad, admite que la voluntad es el elemento que da origen al acto jurídico y sus efectos; pero si la divergencia entre la declaración y la voluntad se debe a culpa o dolo del declarante, este debe responder de lo que declaró como si verdaderamente lo hubiera querido, o sea debe



prevalecer la declaración, porque quien introduce una declaración en el tráfico jurídico asume el riesgo de la confianza que tal declaración crea en el destinatario. El declarante debe afrontar las consecuencias que se derivan de su declaración que, por su culpa o dolo, no revela su voluntad, soportando el acto jurídico que no podría invalidarse. Es un castigo que se impone a quien obra con dolo o culpa.

Se parte del presupuesto de que el acto jurídico es válido si hay correspondencia entre la voluntad y la declaración; la voluntad prevalece sobre la declaración, pues, así como carece de consecuencias jurídicas la voluntad no declarada, igualmente no la tiene la declaración sin la correspondiente voluntad. Existiendo discrepancia entre la voluntad y la declaración el acto es inválido, pero si la conformidad proviene del dolo o la culpa del declarante y el receptor es de buena fe, el acto queda firme puesto que el declarante no se puede aprovechar de su dolo o culpa para invalidar el acto en perjuicio del destinatario. Es decir, solamente se tendrá en consideración lo declarado cuando la diferencia entre lo querido y lo declarado se debe a dolo o culpa del emisor de la declaración. El límite de la voluntad se encuentra en la culpa del declarante, debido a que así lo exige la seguridad en los negocios y la lealtad que debe existir entre los que son parte en el acto jurídico. Considero que es justo y razonable, por tomar en consideración tanto la voluntad como la declaración, tanto el interés del declarante como la buena fe del destinatario de la

declaración, que la falta de correlación entre la voluntad y la declaración determine la invalidez del acto, salvo cuando el desacuerdo es imputable a culpa del declarante, y el destinatario ignora o tiene razón para creer en la seriedad de la declaración, en cuyo caso el acto es válido. Si el declarante es el responsable del desacuerdo, no puede substraerse a la fuerza obligatoria de su declaración, porque nadie puede ampararse en su proceder ilícito o negligente para fundar su derecho. De admitirse lo contrario, la eficacia de los actos jurídicos quedaría a merced de los contratantes de la mala fe o de los negligentes.

○ **Teoría de la confianza:**

La teoría de la confianza está emparentada con la teoría de la declaración. El tenor objetivo de la declaración puede suscitar confianza en el destinatario de la misma o en otros sujetos. Quien recibe la manifestación de voluntad ajena la percibe en su significado socialmente típico, y sobre la base de este significado otorga confianza, es decir, organiza sus posiciones, iniciativas, expectativas en función de un acto jurídico estable entre él y el declarante, provisto de ese significado. Decirle luego que ese acto no vale, dado que el significado objetivo de la declaración es contradicho por el efectivo psiquismo del declarante, significa defraudar la confianza. Luego, si quien recibe la declaración confía en esta porque su autor no parece ni incapaz, ni caído en error ni víctima de un lapsus, el acto jurídico rige incluso si la voluntad del declarante está realmente viciada por incapacidad, error o lapsus.

Esta teoría considera al sujeto vinculado por su declaración, cuando por su culpa, esta ha generado en los terceros la convicción no culposa de que tal declaración corresponde a la voluntad, con la consiguiente producción del efecto jurídico anunciado. Esta lógica, sensible al canon de la solidaridad, la declaración asume relevancia como hecho socialmente perceptible que, en homenaje al principio de la apariencia, induce a los terceros de buena fe a confiar en la seriedad de la manifestación de voluntad. Por el contrario, si la confianza es la declaración se debe a culpa del destinatario de la misma, el ordenamiento no reconoce la necesidad de sacrificar la voluntad que está detrás de la declaración. La teoría de la confianza (o de la legítima expectativa), afín a la teoría de la declaración incorpora un elemento subjetivo en la apreciación de la declaración, la cual prevalece, aun cuando no corresponda a la voluntad real del agente, siempre que el destinatario, obrando diligentemente, haya depositado su confianza en ella. Se tutela a la confianza no culposa del destinatario de la declaración.

Cuando exista discrepancia entre la voluntad real y la declaración, la validez o invalidez del acto jurídico se establece apreciando la buena o la mala fe del destinatario o de la declaración. El acto es válido si el receptor de la declaración, obrando de buena fe, ha depositado su confianza en ella. Así, no es anulable el acto jurídico si el error del declarante no hubiese podido ser advertido (error no cognoscible) por el destinatario obrando con una

normal diligencia artículo 203° del Código Civil; o si el desnataría no tenía conocimiento del hecho de que el declarante había sido inducido a error por medio del engaño (dolo) de un sujeto extraño al acto jurídico segundo párrafo del artículo 210° del Código Civil.

Según esta teoría la voluntad declarada prevalece sobre la voluntad efectiva, o hace las veces de la voluntad inexistente, cuando, con la declaración, se haya suscitado en el destinatario de ella una legítima expectativa, de manera que haya tenido razón para pensar – habida cuenta de todas las circunstancias objetivas – que la declaración que le ha hecho llegar era normal, y por consiguiente, haya tenido razón para contar con ella y sus efectos comportándose en consecuencia; la declaración se emite a riesgo del declarante. En protección de la confianza depositada por el destinatario en la declaración se sacrifica a la voluntad real del declarante. Se atiende a la buena o mala fe del destinatario de la declaración y no a la voluntad real, o la culpa o buena fe del declarante.

Pero hay que tener en cuenta que el ordenamiento ha considerado que no toda confianza de parte del destinatario de la declaración es meritoria de tutela. Así, de los actos de naturaleza estrictamente personal como el testamento y los actos gratuitos, prescindiendo de los actos familiares, no puede surgir ninguna razonable confianza para cualquier persona, por ejemplo, la prueba de que la voluntad del testado ha estado viciada por error es suficiente

para anular el testamento artículo 809° del Código Civil. Al contrario, los contratos onerosos y algunos actos unilaterales como el poder, la ratificación, la convalidación, etc., son tales de suscitar en los interesados razonable confianza en el tenor objetivo de la declaración. Aquí los intereses individuales deben ceder frente al superior interés general en la certeza y estabilidad de la contratación. Por eso, la declaración debe prevalecer sobre la voluntad; en estos actos, la falta de voluntad es sustituida por el ordenamiento con el resigo de la razonable confianza ajena de la declaración.

Por regla, la teoría de la confianza: a) vale para los actos jurídicos patrimoniales inter vivos a título oneroso; b) no vale para los actos jurídicos mortis causa, para los actos patrimoniales a título gratuito para los actos personales de derecho familiar en los cuales se debe proteger a la voluntad real del declarante, no existiendo en ellos confianza para tutelar.

Si la confianza en la declaración surge por imprudencia o negligencia del interesado, no hay razón para tutelar tal confianza, prevaleciendo la voluntad sobre la declaración; así, en el caso del error en la declaración, el acto puede ser anulado si el error del declarante, además de ser esencial, es reconocible por la otra parte artículo 201° del Código Civil. En la simulación, si A vende simuladamente un bien a B y este lo revende a C, A puede hacer valer la simulación frente a C solo si este no es de buena fe porque conocía la

simulación o estaba en la posibilidad de conocer A; viceversa, si C es de buena fe, su confianza en la declaración de A de vender a B es tutelada artículo 194° del Código Civil.

La teoría de la confianza no es de aplicación cuando el destinatario no ha puesto la debida diligencia que le habría permitido advertir la falta de voluntad en la declaración. Si no tenía razón para fiar y confiar en que la declaración corresponde a la voluntad del declarante, no hay lugar para defender la validez de la declaración. Por esta teoría, el elemento culpa se transfiere al destinatario de la declaración. En cambio, en la teoría de la responsabilidad, la culpa opera a cargo del declarante.

- b) Plena capacidad de ejercicio:** Este elemento alude a que el sujeto sea capaz, vale decir, que el sujeto se encuentre en la aptitud de vincularse jurídicamente con la declaración de su voluntad, aunque requiera para ello apoyos y salvaguardas.

La capacidad en términos generales es la aptitud que tienen las personas para el goce y el ejercicio de los derechos subjetivos que les reconoce o confiere el ordenamiento jurídico, goza de un derecho el que es su titular, ejercita un derecho, el que, por sí, o por representante, lo pone en práctica mediante los actos jurídicos destinados a producir algunos efectos. En otros términos, la capacidad es la aptitud de la persona para ser sujeto de derechos y obligaciones (capacidad de goce o de derecho) y para realizar actos con eficacia jurídica (capacidad de ejercicio).

La capacidad es la aptitud para ser sujeto de derechos o aptitud para ejercerlos. Cuando preguntamos “quien puede ser sujeto de una relación jurídica”, hacemos referencia “a la posesión posible de los derechos, o sea, a la capacidad derecho”; pero otra cosa es la “posibilidad de ejercicio, ósea, la facultad de obrar”.

Quien tiene capacidad puede adquirir derechos y contraer obligaciones, así como ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones. Estos dos elementos el goce y el ejercicio de un derecho, reunidos constituyen la plenitud de la capacidad de un sujeto. Separados dan lugar a dos clases de capacidad: capacidad de goce y capacidad de ejercicio.

- c) **Objeto física y jurídicamente posible:** El objeto del acto jurídico es la relación jurídica artículo 140°, 1351° y 1402° del Código Civil, a su vez, la relación jurídica tiene por objeto a la prestación, y el objeto de esta son los bienes, los derechos, los servicios, y las abstenciones.

Las partes del acto jurídico, mediante su manifestación de voluntad, crean entre ellas relaciones jurídicas, o sea derechos y deberes obligaciones, o las modifican, regulan o extinguen. A las preguntas ¿para que se celebra un acto jurídico?, ¿con que objeto se otorga un acto jurídico cualquiera?, se contesta: para crear, regular, modificar, o extinguir relaciones jurídicas. Si se contrae matrimonio se establece una relación jurídica entre marido y mujer, si se reconoce un hijo extramatrimonial se establece una relación jurídica entre padre e hijo, si se celebra una compraventa se crea una relación jurídica entre vendedor y comprador, si de mutuo acuerdo se resuelve un contrato se extingue una relación jurídica contractual.

Las relaciones jurídicas creadas o reguladas, modificadas o extinguidas mediante el acto jurídico pueden ser patrimoniales o extra patrimoniales. A la relación jurídica patrimonial que vincula a un acreedor con un deudor se le denomina relación obligacional o simplemente obligación.

La relación obligacional es la relación jurídica entre deudor y acreedor, en virtud de la cual el deudor debe cumplir una prestación con valor patrimonial en favor del acreedor, cuyo interés, patrimonial o no, pero digno de protección, consiste en obtener de aquella prestación, el bien, derecho, servicio o abstención que le es debido.

En uno de los extremos de la relación jurídica se encuentra el sujeto titular de un derecho, y en el otro está el sujeto titular del deber correlativo. Cuando la relación jurídica es patrimonial (obligacional), al sujeto del derecho se le denomina acreedor y al sujeto del deber se le llama deudor. La obligación es un vínculo entre un acreedor y un deudor. Acreedor es el sujeto a quien se le debe la entrega de algo (una cantidad de dinero, un juego de muebles, unas cabezas de ganado, un predio, unos títulos valores, una cuota parte de la cual se es propietario en un bien común, etc.); o se le debe la prestación de un servicio (el pintado de una casa, la defensa de un proceso judicial, etc.); o se le debe una abstención (la obligación del inquilino de no subarrendar el bien arrendado; la del futbolista de no jugar para otro equipo; la del depositario de uno usar el bien en provecho propio o de un tercero, etc.). En fin, acreedor es el sujeto a quien se le debe un bien, un derecho, un servicio o una abstención. Deudor es el sujeto que debe algo.



La relación jurídica también tiene un objeto. El objeto de la reacción jurídica es la prestación. La prestación no es otra cosa que el comportamiento que tiene que observar el sujeto del deber (lo que tiene que hacer o no hacer) para satisfacer el interés del sujeto del derecho. Celebrado un matrimonio se establece una relación entre marido y mujer, ¿Qué tiene que hacer la mujer para satisfacer el interés del marido?, debe convivir con él; celebrado un contrato de compraventa se crea la relación entre vendedor y comprador, ya existe el vínculo obligación, ahora, ¿Qué debe hacer el vendedor para satisfacer el interés del comprador?, debe entregarle el bien vendido, ¿Qué debe hacer el comprador para satisfacer el interés del vendedor?, debe pagar el precio. Antes de celebrarse el acto jurídico no hay marido ni mujer, vendedor ni comprador, una vez celebrado el acto jurídico los otorgantes deben ejecutar su prestación para que el sujeto del derecho obtenga el resultado práctico (social, económico o de otra índole) para el cual se concluyó el acto o negocio jurídico.

Se ha dicho que la prestación es la conducta que tiene que desarrollar el sujeto del deber para satisfacer el interés del sujeto del derecho. Toda conducta humana se reduce a un hacer consistente en dar algo (un bien o un derecho) o prestar un servicio material o intelectual, o a un no hacer (abstenerse de hacer algo). El dar algo es también un hacer; sin embargo, por razones didácticas o por necesidades del ordenamiento, se clasifica a las relaciones jurídicas en relaciones con prestaciones de dar, con prestaciones de hacer, y con prestaciones de no hacer. El Código Civil clasifica a las obligaciones en obligaciones de dar, hacer y no hacer artículo 1132° del Código Civil. Luego la prestación también tiene un objeto. Son objeto

de la prestación los bienes (casas, terrenos, animales, naves, artefactos eléctricos, etc.), los derechos (el copropietario que vende el derecho que tiene en el bien común, no entrega el bien sino el derecho que tiene en ese bien; el concesionario minero que cede su derecho o a un tercero no transfiere a este la propiedad del predio y de los minerales que en él existen, sino su derecho de concesión que le han conferido el Estado para explotar la mina; piénsese en los derechos de autor, en los de inventor), los servicios materiales o intelectuales (piénsese en el contrato de trabajo, de locación de ser vicios, de obra, de mandato, de depósito, de gerencia etc.), y las abstenciones (en un contrato de suministro con cláusula de exclusividad a favor del suministrado, el suministrante debe abstenerse de ejecutar prestaciones de la misma naturaleza de las que son objeto del contrato a otras persona distintas del suministrado artículo 1617° del Código Civil).

Por consiguiente, el objeto del acto jurídico está integrado por estos tres elementos: 1) la relación jurídica, 2) la prestación, y 3) los bienes, los derechos, los servicios y las abstenciones. Así es como encontramos al objeto en el tráfico jurídico; la referencia a uno de estos elementos automáticamente implica la de los otros.

**d) Fin lícito:** En primer lugar, debemos señalar que el término fin en materia de actos jurídicos y contratos está relacionado al concepto de causa. La causa es un elemento del acto jurídico que implica necesariamente un aspecto objetivo, subjetivo y mixto.

La causa fin objetiva es la finalidad típica y constante que se da uniformemente en todos los actos jurídicos del mismo tipo. En otros términos, es el fin inmediato propio

y característico de los actos jurídicos de la misma especie. Esta causa se identifica con el interés social que cumple cada clase de actos jurídicos, por ejemplo, en la compraventa la causa de la entrega del bien es el pago del precio y la causa de éste es la entrega del bien; esto se da uniforme e invariablemente en todo contrato de compraventa.

La causa fin subjetiva es el elemento psicológico que determina la voluntad del sujeto de celebrar el acto jurídico. Es un fin particular, variable y concreto que las partes se proponen lograr al tiempo de celebrar un determinado acto jurídico. Se puede decir que el fin es el conjunto de razones móviles, o motivos psicológicos particulares de cada sujeto que interviene como parte en el acto jurídico, determinantes de la voluntad, que aparecen expresa o implícitamente en la declaración, por cuya razón son conocidos o han debido ser conocidos por la otra parte. La causa fin sería el propósito, el fin, el motivo que impulsa al agente a manifestar su voluntad para celebrar el acto jurídico.

La causa fin mixta combina las teorías objetivas y subjetiva por considerar que aisladamente son parciales, pues tratan un solo aspecto de la cuestión, por lo que hay que aunárselas, ya que no son contradictorias ni incompatibles entre sí. La teoría sincrética, llamada también ecléctica, contempla a la causa como fin objetivo, abstracto, directo e inmediato, necesariamente invariable en todos los actos jurídicos de la misma categoría, y como fin subjetivo, concreto, esto es, a las razones o motivos subjetivos particulares que impulsan al sujeto a celebrar el acto jurídico con el propósito de alcanzar alguna finalidad, siempre que se incorpore en el acto como razón

determinante de la manifestación de voluntad, de tal modo que si no se puede alcanzar el acto no tiene razón de existir por faltarse uno de sus requisitos de validez: la causa fin. Para la teoría unitaria, la misma que compartimos, la causa fin se integra por la finalidad objetiva y subjetiva, pues, los motivos determinantes comunes, o, al menos, conocidos o que han debido ser conocidos por los agentes del acto jurídico, estarán sujetos a control judicial para resguardar la licitud o moralidad del acto. En este orden de ideas, la causa se configura tomando en cuenta tanto su aspecto objetivo como aspecto subjetivo, por lo que la licitud de la misma se producirá siempre que los dos aspectos de la causa resulten de conformidad con el ordenamiento jurídico.

- e) **Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad:** El acto jurídico es manifestación de voluntad. La voluntad tiene que ser manifestada necesariamente en alguna forma que puede ser verbal, escrita, lenguaje mínimo, a través de medios electrónicos, del comportamiento concluyente, incluso, a través de medios electrónicos, del comportamiento concluyente, incluso el silencio es una forma de declarar la voluntad cuando por ley o por convenio se le atribuyen ese significado. Por consiguiente, todo acto jurídico tiene una forma así esta no haya sido prescrita por el ordenamiento jurídico. Si la voluntad no es manifestada de algún modo, el acto jurídico no existe para el derecho.

La forma es una técnica de comunicación social con la cual se manifiesta la voluntad negocial. Sin forma no hay manifestación de voluntad que es el elemento esencial para que exista el acto o negocio jurídico.

Mediante la forma se objetiva la voluntad, permitiendo que sea conocida por los demás. Manifestada la voluntad queda objetivada, materializada en una forma. Como todo objeto cultural, el acto jurídico tiene un substrato: la forma, y un sentido: el acto intrínsecamente considerado. La forma es el conteniente y el contenido es el acto; el acto jurídico está contenido en una forma, es decir, en el modo cómo se nos presenta y se hace reconocible en el mundo externo. La ausencia de forma implica la ausencia de manifestación de voluntad, o sea la inexistencia del acto jurídico.

A los actos jurídicos se les califica de formales y no formales, no porque no tenga una forma sino según que el ordenamiento jurídico señale o no una forma en la cual se debe hacer la declaración de voluntad. Los actos jurídicos formales tienen una forma por escrita por la ley forma vinculada y los no formales tienen una forma voluntaria forma libre. Cuando el acto es no formal rige el principio de libertad de formas, pudiendo el otorgante utilizar la forma que desee, y cuando es formal debe realizarse en la forma prescrita por la ley o por la voluntad.

Hay que distinguir la forma del acto jurídico de las formalidades del acto. La primera es la manera de expresar la voluntad, el modo de ser de la manifestación, ya se trate de la palabra oral o escrito, de gestos inequívocos o cualquier otro comportamiento. En cambio, la formalidad es la forma impuesta por la ley o por la voluntad de las partes para manifestar la voluntad de una manera prefijada, ya como prueba del acto, ya como elemento estructural.

La forma prescrita por la ley puede ser probatoria o solemne elemento estructural. Es probatoria cuando su inobservancia no está sancionada con la nulidad del acto artículo 144° del Código Civil; si el acto se realiza en una forma distinta a la prescrita, el acto sigue siendo válido. Es solemne cuando está designada bajo sanción de nulidad del acto de inobservancia solemnidad legal; si no se observa la solemnidad, no existe acto jurídico válido. La solemnidad también puede estar establecida por las partes solemnidad voluntaria. La fuente de la forma solemne es la ley o el convenio de las partes.

Cuando se exige una forma para el otorgamiento del acto, se habla de formalidad o formalismo para referirse tanto a la forma probatoria como a la solemne. Pero, en todo rigor, la palabra formalidad es igual a solemnidad (formalidad o forma = solemnidad) que atañe a la vida misma del acto, o sea, la forma solemne es requisito de validez del acto conjuntamente con otros requisitos como son la capacidad, el objeto, el fin. La forma es la forma del acto, la formalidad es la forma misma. En otros términos, en el sentido riguroso de las palabras una cosa es la forma y otra la formalidad. La forma es el modo cómo se exterioriza la voluntad. En este sentido no todos los actos jurídicos requieren de una formalidad, sino únicamente aquellos para los cuales la ley o la voluntad de las partes designan una formalidad especial como requisito necesario para su validez.

La forma probatoria no es requisito de validez del acto jurídico, sirve solo para demostrar la existencia del acto, su contenido y alcance. La forma solemne sí es requisito de validez del acto; es un elemento más del acto, conjuntamente con la capacidad, el objeto y el fin. Por

tanto, la forma no es requisito de validez de todos los actos jurídicos. Sino únicamente de aquellos para los cuales la ley o la voluntad de las partes han señalado una forma solemne, por ejemplo, en el arrendamiento (acto no formal) los requisitos de validez son la capacidad, el objeto y el fin (no se exige la observancia de ninguna forma substancial); mientras que para la donación de inmuebles (acto formal solemne) los requisitos de validez son la capacidad, el objeto, el fin y la forma (debe celebrarse por escritura pública, bajo sanción de nulidad artículo 1625° del Código Civil).

La manifestación de voluntad puede provenir de una sola parte o bien puede requerirse que a la manifestación de voluntad de una parte deba corresponder una congruente manifestación de otra parte. El primer tipo de manifestación da lugar al acto jurídico unilateral, mientras que el segundo da vida al acto bilateral o plurilateral, en el cual el encuentro de dos o más manifestaciones de voluntad origina el fenómeno del acuerdo o consentimiento con miras a la regulación del interés previsto.

En otros términos, los actos jurídicos bilaterales o plurilaterales se perfeccionan mediante el consentimiento, entendido como del acuerdo confluencia de las voluntades de los otorgantes.

El consentimiento es la primera condición de existencia del acto bilateral o plurilateral, porque el acto jurídico es el producto de la manifestación de voluntad. Cuando estos actos son no formales se les denomina consensuales debido a que la ley no exige para su celebración una forma particular con el carácter de solemne, por lo que se

perfeccionan con el simple consentimiento como el contrato de compraventa, o pueden ser formales con forma probatoria o con forma solemne como por ejemplo la donación artículo 1625° del Código Civil dispone que la donación de inmuebles debe hacerse por escritura pública, bajo sanción de nulidad.

## **II. Elementos naturales:**

Los elementos naturales o *naturalia negotii*, antes que elementos, son efectos jurídicos que se derivan de la naturaleza de ciertos actos jurídicos, por ejemplo, en los actos por los cuales se transfiere la propiedad, uso o posesión de un bien, el transferente está obligado a sanear por evicción, por vicios ocultos llamados también vicios redhibitorios y por sus hechos propios, que no permitan destinar el bien a fin para el cual fue adquirido o que disminuyan su valor artículos 1484° al 1528° del Código Civil. Estos elementos están en la naturaleza del acto, pero no son de su esencia, por lo que los derechos y deberes u obligaciones que de ellos se derivan pueden ser disminuidos, incrementados o eliminados por voluntad de las partes. En otros términos, estos elementos están dispuestos por normas dispositivas supletorias, susceptibles de ser derogadas por voluntad de las partes. Los elementos naturales identifican el contenido legal de los singulares actos cuando las partes han guardado silencio al respecto.

## **III. Elementos accidentales:**

Llamados más propiamente modalidades de los actos jurídicos, son aquellas estipulaciones accesorias que se introducen en el acto jurídico en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada y siempre que no desvirtúen la esencia o naturaleza del acto. Su presencia en el acto jurídico depende únicamente de la voluntad de las partes.



Los elementos accidentales son incorporados en el acto jurídico generalmente bajo la fórmula de cláusulas, para limitar de algún modo la plenitud de la obligación principal, sea haciendo insegura su existencia, sea postergando su exigibilidad a un momento ulterior o señalando un tiempo de vida al acto, sea obligando al titular del derecho el cumplimiento de una carga accesoria. Entre estas varias modalidades, algunas las más comunes están tipificadas en los artículos 171° y siguientes del Código Civil, y son la condición el plazo y el modo o cargo.

### **3.2.2.- El contrato:**

El contrato es un acto o negocio jurídico por cuanto con él las partes autorregulan sus intereses patrimoniales, pero se distingue de otros actos jurídicos patrimoniales, sobre todo, por la necesaria presencia de dos o más partes, que no equivale a la presencia de dos o más sujetos. La parte indica un centro de referencia de interés, por ello varios sujetos –portadores de idénticos intereses– constituyen una sola parte, mientras un solo sujeto puede ser, en casos particulares, punto de referencia de dos distintos centros de intereses, como sucede en el contrato consigo mismo que regula el artículo 166° del Código Civil. Cuando la regulación de interés es dictada por una sola parte no estamos frente a un contrato, sino a un acto jurídico unilateral, por ejemplo, el testamento.

En esta consecuencia, el contrato es comprendido como el común acuerdo de las partes para entablar relaciones jurídicas estrictamente patrimoniales conforme así se desprende de la lectura del artículo 1351° del Código Civil, que dice *‘El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial’*, los mismos que se perfeccionan con el consentimiento al amparo del artículo 1352° del Código Civil, que a su vez dice *‘Los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos que, además, deben observar la forma señalada por la ley bajo sanción de nulidad’*.

Al respecto el extinguido profesor DE LA PUENTE Y LAVALLE (2003) sostiene que “El contrato es una especie del acto jurídico, excepto por lo que atañe al carácter patrimonial” (pág. 9), dejando entre ver que la relación del acto jurídico con el contrato es una de género a especie, con la particularidad de que el contrato tiene una índole pecuniaria o patrimonial; así pues, y por lo expuesto se suele decir que, “*todo contrato contiene e importa un acto jurídico, pero no todo acto jurídico necesariamente contiene e importa un acto jurídico*”, como por ejemplo, un acto jurídico es el testamento, pero no un contrato, al ser unilateral; por otra parte, una acto jurídico también es la donación, y que al requerir el común acuerdo de las partes, éste sí también importa un contrato. Así pues, es importante precisar que el contrato es un acto bilateral que emana de la manifestación de voluntad coincidente de las partes. Uno de los elementos esenciales del contrato es, precisamente, la voluntad. Este elemento se sustenta en el principio de la autonomía de la voluntad, que tiene un doble contenido: a) la libertad de contratar, consagrada en el inc. 14) y 62) del artículo 2º de la Constitución Política del Perú, llamada también libertad de conclusión, que es facultad de decidir cómo, cuándo y con quien se contrata; y, b) la libertad contractual, también conocido como libertad de configuración interna, que es la de determinar el contenido del contrato.

Ahora bien, uno de los caracteres esenciales de las legislaciones modernas está constituido por la regla de que el simple acuerdo de voluntades basta para perfeccionar el contrato. En efecto, el principio *solus consensus obligati* es el resultado de una evolución jurídica que ha terminado por imponerse en la mayoría de legislaciones temporáneas.

Así pues, la Comisión Revisora del Código Civil ha expresado que el contrato es de carácter consensual por cuanto se perfecciona con el sólo acuerdo de voluntades y, en consecuencia, genera obligaciones a cargo de las partes; sin que se requiera, a diferencia de los contratos de naturaleza real, de la entrega de la cosa como requisito de formación del contrato. Por consiguiente, el contrato es perfecto cuando se forma el consentimiento mediante la manifestación de voluntad, no es un contrato solemne, puesto que para su celebración no se establece una forma determinada cuya inobservancia se sancione con nulidad.

No olvidemos que un contrato es un acto jurídico que contiene el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial, tal como se regula en el artículo 1351° del Código Civil. De este enunciado se desprenden los tres elementos básicos del contrato: I.- El de ser un acuerdo, es decir un acto jurídico “necesariamente” plurilateral, en el que coinciden dos o más voluntades; II.- El de ser celebrado por las partes, es decir, por centros de interés definidos y distintos unos de otros; III.- El de estar destinado a crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial u obligacional, orientándose a la producción de un efecto jurídico determinado.

### **3.2.2.1.- Naturaleza jurídica:**

#### **I. Tesis subjetiva:**

La esencia del contrato, según este enfoque, está en la voluntad creadora de las partes. El acuerdo de voluntades es, en esencial, el supuesto de hecho para que se active el sistema jurídico. El contrato es el presupuesto de hecho considerado por la ley. El contrato no sería fuente de derecho objetivo sino de derechos subjetivos. Según este enfoque lo esencial del contrato es la voluntad declarada de las partes. El negocio es la manifestación de una voluntad mediante la cual un sujeto dice querer determinado efecto y el orden jurídico permite este efecto por el solo hecho de haber sido querido por el contratante. Es necesaria la correspondencia de voluntades de las partes declarantes.

#### **II. Tesis objetiva:**

La esencia del contrato, según este enfoque, no es la voluntad de las partes sino sus declaraciones. Es la declaración y como puede ser entendida según las circunstancias, lo que importa para el derecho. La voluntad en cuanto tal se considera algo incontrolable por estar en el fuero íntimo de las personas; solo puede tener relevancia jurídica en cuanto se traduzca en un hecho social. El contrato deja de valorarse como un fenómeno psíquico interno y se pondera como un fenómeno social.

### **3.2.2.2.- Teoría de los requisitos:**

Ahora bien, PRATO (2013) advierte que “No es correcto referir a los elementos de un contrato pues este es una realidad unitaria no desintegrable en elementos. La presentación del contrato identificando requisitos es el enfoque correcto, pues el contrato no se puede pensar como la suma de elementos sino como un complejo unitario constituido por la regulación de intereses entre las partes, lo que lleva a tener que valorar el consentimiento, la capacidad, la causa, el objeto y la forma de exteriorización de voluntad” (pág. 2). Así pues, la doctrina autorizada clasificó a los requisitos que componen el contrato en esenciales, naturales y accidentales.

#### **I. Requisitos esenciales:**

El distinguido jurista ORDOQUI CASTILLA (2017) sostiene que “Los elementos esenciales son aquellos indispensables para su validez y eficacia del contrato, son los que necesariamente deben concurrir para dar existencia a un acto jurídico, en general, o determinado negocio jurídico, en particular, de modo que la ausencia de todos o alguno de ellos impide la constitución misma del acto. Son aquellos sin los cuales no existe o no es válido el contrato. Si falta alguno de ellos se invalida el contrato y se afecta su eficacia jurídica. Son los indispensables para la existencia misma del contrato. A su vez, los requisitos esenciales se subclasifican en los llamados esenciales comunes y esenciales particulares. Los esenciales comunes son aquellos que deben existir absolutamente en todos los contratos como lo son el consentimiento, el objeto y la causa; así mismo, existen otros que son esenciales particulares, pues solamente se requieren para algún tipo de contrato, por ejemplo, la donación de inmuebles requiere necesariamente la solemnidad, o sea, ciertas formalidades esenciales, como la escritura pública” (pág. 3).

## **II. Requisitos naturales:**

El mismo autor seguidamente, y en cuanto a los requisitos naturales del contrato alega que, se derivan de la propia naturaleza del contrato en cuestión, por lo tanto, son aquellos que están previstos para cada tipo de contrato, y que formarán parte del mismo, salvo si las partes deciden eliminarlos mediante una cláusula expresa. Tal sería, en la compraventa, la responsabilidad del vendedor por la evicción o por los vicios ocultos de la cosa vendida, que se considera implícitamente comprendida en el contrato, mientras las partes no dispongan lo contrario. Como se trata de un elemento que no es de esencia sino de la naturaleza del contrato, puede ser excluido por una manifestación de voluntad expresa de las partes. El contrato de compraventa no deja de ser tal por el hecho de que el vendedor no quede obligado a garantizar al comprador contra la evicción o los vicios redhibitorios de la cosa vendida.

## **III. Requisitos accidentales:**

Por último y en cuanto a los requisitos accidentales el precitado autor sostiene que son aquellos que no resultan necesarios para la existencia del negocio y no surgen como consecuencia ordinaria del propio tipo contractual de que se trate, en otras palabras, son extraños a la estructura típica, pero que asumen carácter esencial con referencia a cada negocio concreto en la medida que son acordados por las partes, lo ejemplos típicos son la condición, el plazo y el modo, son también elementos accidentales la cláusula penal y el de arras.

### **3.2.2.3.- Etapas de la formación del contrato:**

Ahora bien, siguiendo la línea de pensamiento de TORRES VÁSQUEZ (2016), se aprecia que en la formación de los contratos de libre negociación –paritarios– se dan tres etapas:

La primera es la negociación, llamada también tratativas, que se lleva a cabo mediante informaciones, sondeos, conversaciones, ofertas y contraofertas que intercambian las personas con el fin de celebrar un contrato; la segunda es el perfeccionamiento, conclusión, celebración; y la tercera es la ejecución, cumplimiento de las prestaciones asumidas por las partes. En los contratos por adhesión y en los concluidos mediante cláusulas generales de contratación no existe la etapa de la negociación.

En estas tres etapas de formación del contrato, las partes deben comportarse de acuerdo con la buena fe. Cada parte espera que la otra se comporte de manera leal, seria, evitando comportamientos que impliquen intención o conciencia de infligir a la otra parte daños injustos. El comportamiento de mala fe tiene como consecuencia el surgimiento de la responsabilidad civil a cargo de la parte que frustra injustificadamente las expectativas y la confianza de la otra.

#### **I. Negociación:**

En esta consecuencia, las negociaciones importan, o son las conversaciones, intercambio de informaciones, propuestas y contrapropuestas que preceden al perfeccionamiento del contrato. Las personas que negocian la celebración de un contrato deben actuar con seriedad, transparencia, honestidad, responsabilidad, lealtad, respetando la confianza que cada una despierta en la otra, evitando que esta tome decisiones erróneas, y sin quebrantar injustificada o abruptamente las tratativas. Cada parte debe actuar de buena fe proporcionando a la otra la información adecuada y verás sobre hechos serios y ciertos a fin de que pueda tomar una decisión adecuada a sus intereses que lo conduzca a la celebración o no celebración del contrato.

## **II. Perfeccionamiento:**

Por su parte, el contrato se perfecciona en el momento en que una oferta o propuesta es aceptada sin modificaciones. En este acto, como en la etapa de la negociación, las partes deben actuar con responsabilidad, diligencia u buena fe.

No actúa de buena fe la parte que, vicia la voluntad de la contraparte, actuando con dolo, violencia o intimidación; omite cumplir con la forma solemne requerida, hecho que es desconocido por la parte; guarda silencio sobre la imposibilidad física o jurídica del objeto o sobre la ilicitud del objeto o de la causa fin.

## **III. Ejecución:**

En esta etapa del contrato, las partes deben cumplir completa y oportunamente las obligaciones asumidas, comportándose con lealtad, corrección, razonable sensibilidad a los intereses de la contraparte para maximizar las ventajas y minimizar las cargas y riesgos derivados del contrato, incluso más allá de los que se ha explicitado en las estipulaciones contractuales.

### **3.2.2.4.- La autonomía contractual:**

Otra característica importante que merece nuestra atención se encuentra conformada por la autonomía contractual, que no es otra cosa mas que la libertad de las personas de autorregular sus relaciones privadas, lo que claramente se encuentra comprendido como un derecho fundamental, plasmado en el artículo 62° de la Constitución Política del Perú, que al pie dice, *“La libertad de contratar garantiza que la partes puedan pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase (...)”*. Así pues, esta a su vez se distingue entre la libertad de contratar, y la libertad contractual.

**a) Libertad de contratar:**

La libertad de contratar, también llamada libertad de conclusión, que es la facultad de decidir, cómo, cuándo y con quien se contrata.

**b) Libertad contractual:**

Por su parte, la libertad contractual – que forma parte de las denominadas libertades económicas que integran al régimen económico de la constitución – también conocida como libertad de configuración interna, que es la facultad para decidir, de común acuerdo, el contenido del contrato.

**3.2.3.- La nulidad del acto jurídico:**

Así las cosas, y habiendo estudiado previamente las distintas definiciones del acto jurídico y el contrato, es importante conocer los vicios en los que éstos pueden incurrir, y la sanción que conlleva, así pues, el artículo V del Título Preliminar del Código Civil dice, *‘Es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres’*, y a su vez el artículo 219º del Código Sustantivo, sostiene 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 1358º. 3. Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando se a 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’*.

Al respecto, MORALES HERVIAS (2019), sostiene que *‘El acto de autonomía privada tiene una estructura compuesta de elementos y requisitos. Los elementos son aquellos que forman en su totalidad el acto de autonomía privada. Ninguno debe faltar. Basta que uno esté ausente para que el acto se considere inexistente o nulo según la normativa del Código Civil, Los requisitos son las cualidades que la ley exige a los elementos. Es decir, los elementos tienen que tener ciertas características para que el acto sea válido y consecuentemente eficaz’* (pág.



197), como se puede apreciar, el acto jurídico tiene que cumplir estrictamente copulativamente con todos los requisitos contemplados en el artículo 140° del Código Civil, pues la ausencia de uno o más de ellos, implica la invalidez del acto jurídico.

Así mismo, TANTALEÁN ODAR (2019) respecto a la nulidad establece que “En nuestra actual codificación, en primer lugar, se entiende a la nulidad como un estado situacional producto de una incorrecta estructuración negocial. El Código asume, mayormente, esta posición, es decir, la de asimilar a la nulidad con el estado situacional del negocio. Si bien mayormente puede ser entendida como un estado situacional de un negocio jurídico, no es menor cierto que, a la vez, indica la sanción – o si se prefiere declaración – que corresponde imponer a través de un proceso judicial” (pág. 109); de lo expuesto por el distinguido profesor se desprende que la nulidad goza de una naturaleza dual o bifronte en nuestro sistema jurídico legal, pues por un lado, describe el estado situacional del acto jurídico mal conformado, por otro lado, sugiere la sanción que le corresponde a dicho acto.

Ahora bien, respecto a las causales de la nulidad del acto jurídico, el profesor TABOADA CORDOVA (2019) advierte que “Se entiende por negocio jurídico nulo aquel al que le falte un elemento, o un presupuesto, o un requisito, o sea contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres, o cuando infrinja una norma imperativa. Las causales de nulidad del acto jurídico se encuentran en el artículo 219° del Código Civil y son las siguientes” (pág. 71).

### **3.2.3.1.- Falta de manifestación de voluntad del agente:**

Como es sabido, la doctrina moderna acepta, en forma casi unánime, que los elementos del negocio jurídico, entendidos estos como los componentes que conforman el supuesto de hecho, son la declaración de voluntad o conjunto de declaraciones de voluntad y la causa, entendida esta, según un sector cada vez más amplio, como la finalidad o función objetiva que justifica el reconocimiento de determinado acto de voluntad.

Ahora bien, esta primera causal de nulidad está referida a la circunstancia de que en un determinado supuesto no exista realmente manifestación de voluntad del declarante. En otras palabras, se trata de un verdadero supuesto de nulidad del negocio por ausencia de uno de sus elementos, en este caso la declaración de voluntad.

Aun cuando con diferentes denominaciones, los autores se adhieren al sistema del negocio jurídico, concuerdan en que la declaración de voluntad, que es una sola unidad entre la voluntad y la declaración, requiere para su configuración de dos voluntades: la voluntad declarada que es lo que aparece expresado en la conducta en que consiste la misma declaración, es decir, el contenido del negocio; y la voluntad de declarar, que a su vez importa dos tipos de voluntad: la voluntad del acto externo, esto es, de la conducta en que consiste la propia declaración, y conocimiento del valor declaratorio de dicha conducta. Siendo esto así, resulta simple de entender, que faltará la manifestación de voluntad del agente, en cualquier supuesto en que falte tanto la voluntad declarada como la voluntad de declarar. Los supuestos que encajan dentro de esta primera causal de nulidad son los siguientes:

- a) **Incapacidad natural:** Son todos aquellos supuestos en que por una causa pasajera el sujeto se encuentra privado de discernimiento, de forma tal que la declaración de voluntad que haya podido emitir, aun cuando tenga un contenido declaratorio, no será una verdadera declaración de voluntad por no existir la voluntad de declarar. Todos estos supuestos en que falte la voluntad de declarar, por estar ausente la voluntad del acto externo, son denominados en la doctrina como casos de incapacidad natural.
  
- b) **Error en la declaración:** El error en la declaración llamado también error obstativo, es aquel que consiste en un lapsus linguae, esto es, una discrepancia inconsciente entre la voluntad declarada y la voluntad interna del sujeto. En este

supuesto, como es obvio, aun cuando hay voluntad de declarar, falta una verdadera voluntad declarada, por cuanto el sujeto por un error ha declarado en forma inconsciente una voluntad distinta a la verdadera, imponiéndose, en puridad de términos, como sanción la nulidad del negocio jurídico. Sin embargo, en vista que nuestro Código Civil ha asimilado el error en la declaración al error dirimente o error vicio, estableciendo como sanción la anulabilidad, no podemos incluir dentro de esta primera causal de nulidad al error en la declaración, aun cuando es la sanción que le correspondería en sentido estricto.

- c) **Declaración hecha en broma:** La declaración hecha en broma es aquella que el sujeto realiza con fines teatrales, didácticos, jactancia, cortesía o en broma propiamente dicha, y que para algunos autores consiste en un verdadero caso de discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada.

En esta consecuencia, la declaración hecha en broma no puede ser considerada como un caso más de discrepancia entre voluntad y declaración, al igual que lo puede ser la simulación, la reserva mental y el error en la declaración, por cuanto en los supuestos antes indicados, no existe ni siquiera una discrepancia consciente entre voluntad declarada y voluntad interna, ya que la nulidad se impone por el solo hecho de que existe conciencia de que mediante una declaración de voluntad emitida en cualquiera de las circunstancias indicadas, no se está declarando una verdadera voluntad de celebrar un negocio jurídico, no concurriendo por consiguiente uno de los componentes de la voluntad de declarar, siendo el negocio jurídico nulo por faltar la manifestación de voluntad.

**d) Violencia:** En los casos de negocio jurídico celebrado con violencia, falta también una verdadera declaración de voluntad, por cuanto no concurre la voluntad de declarar, al estar ausente igualmente la voluntad del acto externo. Sin embargo, nuestro Código, siguiendo el criterio imperante en la doctrina asimila la violencia o la violencia física a la intimidación o violencia moral, estableciendo como sanción la anulabilidad, aun cuando en sentido estricto la violencia debería estar considerada dentro de este primer supuesto de nulidad.

En conclusión, para el autor, dentro de esta primera causal de nulidad del negocio jurídico, de acuerdo a la lógica del Código Civil, debemos incluir los supuestos de incapacidad natural como la declaración hecha en broma

**3.2.3.2.- Incapacidad absoluta:** Esta causal de nulidad del acto jurídico se encuentra derogada por el Decreto Legislativo N° 1384 “Decreto Legislativo que reconoce y regula la capacidad de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones” publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el cuatro de setiembre del año dos mil dieciocho (04.09.2018).

**3.2.3.3.- Objeto física o jurídicamente imposible o indeterminable:**

La tercera causal de nulidad contemplada en el artículo 219° del Código Civil está referida directamente al objeto del negocio jurídico, en forma tal que para poder entender a cabalidad este tercer supuesto de nulidad, deberemos determinar en primer lugar el concepto de objeto del negocio jurídico.

Qué es el objeto dentro de la teoría general del negocio jurídico? Según una primera corriente doctrinaria, elaborada por los primeros comentaristas del Código Civil Francés, por objeto del contrato debía entenderse la cosa sobre la cual recae la relación jurídica nacida del

propio contrato. A esta primera teoría se le ha objetado desde mucho tiempo atrás, el hecho de que si calificamos la cosa de objeto, no podría darse nunca ningún supuesto de ilicitud en el objeto, por cuanto una cosa en sí misma considerada jamás podrá ser ilícita. Por esta razón, y en la medida en que todos los Códigos elaborados siguiendo el ejemplo del Código Civil Francés, han sancionado con nulidad la ilicitud en el objeto, al igual que lo hiciera nuestro Código Civil de 1936, la doctrina buscó un nuevo significado al objeto del contrato, ya no como la cosa, sino como la prestación a que vienen obligadas las partes por el contrato.

La prestación, según es sabido, puede consistir, bien sea en la transferencia de un derecho real al acreedor, en cuyo caso consiste en un dar, o en la ejecución de un hecho personal del deudor, en cuyo caso consiste en un hacer o en un no hacer. No obstante lo cual, según algunos autores, al considerarse la prestación como el objeto del contrato, se estaría confundiendo el objeto del acto jurídico con el objeto de la obligación. Estos autores, en su afán de distinguir el objeto de la obligación del objeto del contrato, pues se trata de autores franceses que utilizan el contrato como paradigma lógico y no así el negocio jurídico, llegan a la conclusión de que mientras el objeto de la obligación es la prestación debida, el objeto del contrato es la creación, modificación, regulación, o extinción de obligaciones confundiendo, sin darse cuenta, el objeto del contrato con su causa o finalidad objetiva.

Al parecer, y en la medida en que la prestación consiste en una conducta que una de las partes se compromete a realizar frente a la otra, no hay ningún obstáculo de orden conceptual para establecer que el objeto del contrato o del negocio jurídico es la prestación debida, pues entendida esta como un comportamiento, deberá concurrir para la validez del supuesto de hecho, el mismo que una vez debidamente formado con la concurrencia de todos sus elementos, dará lugar al nacimiento de determinadas obligaciones, cuyo objeto serán también las conductas a que quedan obligadas las partes, esto es, el cumplimiento de las prestaciones debidas.

Sin embargo, aún cuando consideramos que el objeto del negocio jurídico debe entenderse como la prestación debida, somos de la opinión que el mismo no constituye un elemento o componente del negocio jurídico, sino únicamente un presupuesto, antecedente o término de referencia, que sin embargo debe concurrir con el resto de elementos y requisitos para que el negocio jurídico sea plenamente válido y eficaz. Estando claramente establecido, que según nuestro punto de vista, el objeto del negocio jurídico consiste en la prestación, debemos determinar a ciencia cierta cuál es el significado de objeto dentro de nuestro Código Civil.

En primer lugar, llama la atención que el nuevo Código Civil en su artículo 140° exija para la validez del acto jurídico que el objeto sea física y jurídicamente posible, a diferencia del artículo 1075° del Código derogado que exigía para la validez del acto jurídico la existencia de un objeto lícito. Como es sabido, este requisito de la licitud del objeto en el Código de 1936, fue cuestionada por los comentaristas de dicho Código, en el sentido de que siendo el objeto la cosa, el objeto nunca podría ser ilícito, pues lo que es susceptible de ser ilícito es la finalidad de las partes contratantes y no la cosa en sí misma considerada. En vista de estos antecedentes y teniendo en cuenta que el Código actual no exige la licitud del objeto para la validez del acto jurídico, pues sólo exige la licitud en el fin, podría pensarse que el nuevo Código ha incorporado la noción de objeto entendido como cosa. En otros términos, si el Código exigiera la licitud como requisito del objeto, podría pensarse que se habría optado por la noción de objeto entendido como prestación y no como cosa.

Sin embargo y aun cuando el Código no establece la licitud como requisito del objeto, no podemos deducir de modo alguno que se haya incorporado la noción de objeto como cosa, ya que al establecerse en forma categórica que el objeto deberá ser física y jurídicamente posible, se está aludiendo en forma directa a una de las características del objeto entendido como la prestación, cuando ella consiste en un hecho personal del deudor.

La explicación de este punto de vista, es la siguiente:

- a) Como se ha afirmado anteriormente, la prestación puede consistir en un dar, en un hacer o en un no hacer, es decir, en la transmisión de un derecho real, o en un hecho personal del deudor.
  
- b) Cuando la prestación consiste en la transmisión de un derecho real, se entiende que se trata, obviamente, de la transmisión de un derecho al acreedor, sin embargo, por comodidad de expresión, en el lenguaje común se dice que la prestación es una cosa. Esta expresión abreviada es incorrecta, pues lo que se transfiere es un derecho real que recae sobre una cosa, y no es la cosa la que va a ser transferida mediante el contrato o el negocio jurídico.

Siendo ésto así, cuando la prestación consiste en la transmisión de un derecho real, la cosa sobre la cual recae el derecho que va a ser transferido al acreedor, debe reunir los siguientes requisitos: la cosa debe existir, debe estar en el comercio de los hombres, ya que no son transmisibles los bienes de dominio público y debe estar determinada o ser determinable en cuanto a su especie y cantidad.

- c) Asimismo, cuando la prestación consiste en un hecho personal del deudor, sea positivo o negativo, este hecho debe a su vez reunir los cuatro requisitos siguientes: debe ser un hecho física y/o jurídicamente posible; el hecho prometido debe ser lícito, pues no debe tratarse de un hecho inmoral o ilícito en el sentido estricto; debe ser personal del deudor por regla general, y por último, el hecho prometido debe representar un interés para el acreedor, patrimonial o moral.

**d)** Como se podrá observar fácilmente, mientras el artículo 140° del Código Civil señala que el objeto deberá ser física y jurídicamente posible, el inc. 3) del artículo 219° del Código Civil dispone que el acto jurídico es nulo cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable. En otros términos, el Código exige que el objeto del acto jurídico deba ser física y/o jurídicamente posible y determinable. Y estas dos condiciones o requisitos de la posibilidad y de la determinabilidad, como ya se ha visto anteriormente, no son sino condiciones que deben reunir las prestaciones, bien sea que consistan en la transmisión de un derecho real o en la ejecución de un hecho personal del deudor. Siendo ésto así, la conclusión lógica es que el nuevo Código Civil ha incorporado la noción de objeto del negocio jurídico entendido como la prestación prometida, ésto es, como el comportamiento que deberá realizar una de las partes frente a la otra. De no ser así, el Código no hubiera exigido para la validez del acto jurídico, que el objeto cumpliera con los requisitos de la posibilidad y determinabilidad, que son requisitos que según la doctrina se aplican a las prestaciones debidas.

En consecuencia, el inc. 3) del artículo 219° del Código Civil contiene una causal de nulidad por ausencia de ciertos requisitos que son de aplicación al objeto del acto jurídico, lo cual es correcto conceptualmente hablando, pues el objeto entendido como prestación debe reunir determinados requisitos para que el acto jurídico sea válido. No se trata, pues, de una causal de nulidad basada en la ausencia de un presupuesto del negocio jurídico, como lo sería la ausencia de objeto, sino se trata de una causal fundamentada en la ausencia de determinados requisitos de aplicación al objeto del negocio jurídico.



#### **3.2.3.4.- Fin ilícito:**

Según el inc. 4) del artículo 219° del Código Civil, el acto jurídico será nulo cuando su fin sea ilícito. Esta disposición guarda armonía con el inc. 3) del artículo 140° del Código Civil que señala que para la validez del acto jurídico se requiere un fin lícito.

Pues bien, en este caso, y al igual que con la causal anteriormente estudiada, para poder determinar el alcance de esta nueva causal de nulidad, deberemos conocer a ciencia cierta cuál es el concepto de "fin" incorporado en el nuevo Código Civil.

Como el Código Civil no contiene una definición de fin, que tampoco hubiera podido estar presente, tenemos que recurrir a la doctrina para conocer el significado de dicha expresión, y observaremos que la palabra fin en derecho civil, específicamente en materia de negocios jurídicos y de contratos, está vinculada necesariamente al concepto de causa. ¿Qué cosa señala la doctrina de la causa respecto a la naturaleza de este elemento del negocio jurídico? La doctrina causalista no da una respuesta uniforme para determinar el significado de la causa como elemento del negocio jurídico, pues existen una serie de teorías que pretenden explicar la naturaleza jurídica de dicho elemento, según la diversidad de sistemas causalistas existentes. Siendo ésto así, tendremos que analizar brevemente cada una de las diferentes teorías sobre la causa que se han elaborado en los distintos sistemas causalistas. Estas teorías pueden ser agrupadas en cuatro grandes rubros. Dentro del primero que podríamos calificar de teorías subjetivas, encontrarnos, en primer lugar, la teoría clásica de la causa, todavía vigente en la actualidad en Francia, y que fuera elaborada por los primeros comentaristas del Código Civil Francés. Sin embargo, totalmente dejada de lado en la actualidad en el resto de los países con sistemas jurídicos causalistas. Según esta teoría clásica la causa es el fin inmediato y directo por el cual el deudor asume su obligación, tratándose siempre del mismo fin, según se esté frente a un contrato sinalagmático, a un contrato real y/o a un contrato a título gratuito. En otras palabras, según esta primera teoría sobre la causa, aun

cuando ella es un móvil o motivo, se trata de un móvil abstracto, que es siempre idéntico en todos los contratos de una misma naturaleza, a diferencia del motivo en sentido estricto, que es distinto en cada tipo de contrato, según sean distintas las partes contratantes.

La segunda teoría subjetiva es aquella que señala que la causa ya no es un móvil abstracto, sino el móvil impulsivo y determinante por el cual el deudor asume su obligación, distinto en cada tipo de contrato, según las partes que hayan intervenido. En buena cuenta, esta segunda teoría subjetiva sobre la causa viene a identificar el concepto de causa con el de motivo o móvil concreto que impulsa las partes a contraer sus obligaciones al celebrar un determinado contrato. La razón de ser de esta teoría subjetiva, radicó principalmente en el hecho de que con la formulación sobre la causa elaborada por la teoría clásica era imposible, salvo en el caso de los contratos sinalagmáticos, encontrar un supuesto de causa ilícita, lo cual era perfectamente posible si se entendía que la causa ya no era un móvil abstracto, sino un móvil concreto. Sin embargo, esta tesis subjetiva no logra explicar el concepto de ausencia de causa incorporado en el Código Civil Francés y en los Códigos que lo han seguido, ya que hasta un loco actúa siempre determinado por un móvil o motivo. En la actualidad esta teoría no cuenta con casi ningún seguidor. A nuestro entender, esta teoría no puede aceptarse, no sólo porque no explica el concepto de ausencia de causa, sino principalmente porque identifica en forma inapropiada la causa con el motivo determinante de la celebración de un contrato.

En segundo lugar, tenemos las teorías objetivas, producto de la doctrina Italiana, que identifican el concepto de causa con la finalidad objetiva del negocio jurídico que justifica su reconocimiento como tal. Según estas teorías, la causa consiste en la finalidad típica del negocio jurídico, o en su función económica y social, o en su función jurídica, o en la razón económica y jurídica del mismo, etc. Sin embargo, para todas ellas, con independencia de sus distintos matices, la causa consiste siempre en un elemento netamente objetivo, que debe ser examinado desde el punto de

vista del ordenamiento positivo y perfectamente distinguible de los motivos de las partes. Todas estas teorías objetivas, y principalmente la que ve en la causa la función económica y social del negocio jurídico que justifica su reconocimiento como tal, son las predominantes en la actualidad. Sin embargo, así como las teorías subjetivas, principalmente la neocausalista no llega a explicar satisfactoriamente el concepto de ausencia de causa, las teorías objetivas por su parte se ven imposibilitadas de justificar el concepto de causa ilícita, dada la perfecta distinción entre la causa y los motivos, de forma tal que se ha llegado a pensar que en algunos supuestos, es necesario tener en consideración los motivos de las partes, cuando ellos son ilícitos, a fin de poder dar un contenido al concepto de causa ilícita.

Por ello, determinados autores causalistas han optado por una visión dual de la causa del negocio jurídico, entendiendo que la causa es objetiva cuando se trata de determinar el valor de determinado acto de voluntad como negocio jurídico, y que la causa es subjetiva cuando se trata de conocer el concepto de causa ilícita, de forma tal que para este tercer grupo de autores habrían dos conceptos de causa, uno objetivo neta mente separado de los motivos, y otro subjetivo que identifica el concepto de causa y el motivo.

Sin embargo, y en vista que todas las teorías anteriormente expuestas sobre la causa, no han resultado satisfactorias para explicar el concepto de causa incorporado en los Códigos Civiles, que sancionan con nulidad los contratos que no tengan causa, o en los que la causa exista, pero sea ilícita, un buen número de civilistas modernos han establecido que la causa es un elemento que conlleva un doble aspecto: un aspecto objetivo que es idéntico al que le dan a la causa las teorías objetiva italianas, y un aspecto netamente subjetivo que permite incorporar los motivos ilícitos a la causa, de tal manera que se pueda establecer que un contrato con causa objetiva, pueda ser nulo por tener una causa ilícita.

En este entender, esta cuarta posición teórica es la más adecuada para comprender a cabalidad el rol de la causa como elemento de los negocios jurídicos.

Ahora bien, ¿A qué teoría sobre la causa se ha adherido nuestro Código Civil? En la opinión del autor, los redactores del Código Civil han creído incorporar la teoría subjetiva de la causa, la razón de esta opinión es la siguiente:

Si bien es cierto que el artículo 140° del Código Civil dispone en forma expresa que para la validez del acto jurídico se requiere un fin lícito, lo que nos podría llevar a pensar que el Código habría optado por un sistema unitario de la causa, en el sentido que el acto jurídico no sólo requiere de un fin objetivo, sino además de ello de un fin objetivo que no deberá estar viciado por ningún motivo ilícito; en el inc. 4) del artículo 219° del Código Civil sanciona con nulidad únicamente el acto jurídico cuyo fin sea ilícito; de forma tal que al Código sólo le interesaría el aspecto subjetivo de la causa, pues si se hubiera tomado en cuenta su aspecto objetivo, se habría establecido como una causal adicional de nulidad la del acto jurídico que no tuviera fin.

Sin embargo, en nuestra opinión, el Código puede ser correctamente interpretado, en forma doctrinaria, en el sentido de que para la validez del acto jurídico no solo se requiere de un fin, que además deba ser lícito, sino que la causal de nulidad por ausencia de fin podría deducirse perfectamente como un caso más de nulidad virtual, por contraposición al inc. 3) del artículo 140° del Código Civil, pues si para la validez del acto jurídico se requiere de un fin lícito, será nulo el acto jurídico que no tenga un fin lícito. En otras palabras, sólo por nulidad virtual o tácita podremos llegar a la conclusión de que es nulo el acto jurídico que no tenga un fin o causa.

En nuestro concepto, sin embargo, hubiera sido preferible que el Código Civil utilizara el término "causa" y no el de "fin lícito".

En conclusión, la causal de nulidad por fin ilícito, contemplada en el artículo 219°, deberá entenderse como de aquel negocio jurídico cuya causa, en su aspecto subjetivo sea ilícita, por contravenir las normas que interesan al orden público o a las buenas costumbres. Se trata, pues, de una causal de nulidad por ausencia del requisito de la licitud, aplicable al fin, que constituye uno de los elementos del acto jurídico, según nuestro Código Civil.

### **3.2.3.5.- Simulación Absoluta:**

Según el inc. 5) del artículo 219° del Código Civil el acto jurídico será nulo cuando adolezca de simulación absoluta. Como es sabido, para la casi totalidad de los civilistas la simulación no consiste sino en un caso de discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna, realizada de común acuerdo entre las partes contratantes, a través del acuerdo simulatorio, con el fin de engañar a los terceros. En forma unánime la doctrina distingue dos clases de simulación: La simulación absoluta en que existe un solo negocio jurídico denominado "simulado", y la simulación relativa en que detrás del negocio simulado permanece oculto un verdadero negocio jurídico que se denomina "disimulado". Tanto en el supuesto de la simulación absoluta como en el de la relativa el negocio jurídico simulado es siempre nulo por cuanto no contiene la verdadera voluntad de las partes contratantes, mientras que en la simulación relativa el negocio disimulado, en la medida en que contenga todos sus requisitos de sustancia y forma será siempre válido por ser un negocio jurídico verdadero y real que contiene la auténtica voluntad de las partes contratantes.

Siendo esto así, resulta incongruente que el inc. 5) del artículo 219° del Código Civil, sancione con nulidad únicamente al acto jurídico simulado en la simulación absoluta, por cuanto como se ha expresado el acto jurídico simulado es nulo tanto en la simulación absoluta como en la relativa.

### **3.2.3.6.- Falta de la formalidad prescrita bajo sanción de nulidad:**

La causal de nulidad contemplada en el inc. 6) del artículo 219° del Código Civil está referida al supuesto de que en un negocio jurídico solemne o con formalidad *ad solemnitatem*, no concurra la forma dispuesta por la ley bajo sanción de nulidad, en cuyo caso el negocio jurídico será nulo por ausencia de uno de sus elementos o componentes. Como se ha afirmado anteriormente, los dos únicos elementos comunes a todo negocio jurídico son la declaración de voluntad y la causa. Sin embargo, existen determinados negocios jurídicos, que además de dichos elementos, requieren para su formación del cumplimiento de una determinada formalidad, que la ley impone bajo sanción de nulidad, de tal manera que en ausencia de dicha formalidad el negocio jurídico será nulo y no producirá ningún efecto jurídico de los que en abstracto debía producir. Estos negocios jurídicos formales, denominados también solemnes o con formalidad *ad solemnitatem*, generalmente son negocios jurídicos de derecho familiar o negocios jurídicos patrimoniales a título gratuito. Así, por ejemplo, en nuestro Código Civil son negocios formales el matrimonio, la adopción, el re-conocimiento de los hijos extramatrimoniales, el testamento, la donación de bienes muebles en algunos casos, la donación de bienes inmuebles, el mutuo entre cónyuges, el suministro a título gratuito, el secuestro, la fianza, el compromiso arbitral, la renta vitalicia, entre otros.

Esta causal de nulidad está bien concebida, pues se trata de un típico caso de nulidad por ausencia de un elemento, en este caso la forma impuesta por la ley bajo sanción de nulidad.

### **3.2.3.7.- Nulidad expresa:**

Según el inc. 7) del artículo 219° del Código Civil el acto jurídico será nulo cuando la ley lo declare nulo. Ello refiere a los supuestos de nulidades textuales o expresas. La doctrina, según es conocido, distingue dos tipos de nulidad: nulidades expresas y nulidades tácitas o virtuales. Las expresas son aquellas que vienen dispuestas manifiestamente por un texto legal, mientras que las nulidades virtuales son aquellas que se

producen cuando un determinado negocio jurídico contraviene una norma imperativa, así por ejemplo el matrimonio entre dos personas del mismo sexo es nulo tácitamente por contravenir lo dispuesto en el artículo 234° del Código Civil. Casos de nulidades expresas en nuestro Código Civil son, por ejemplo, el artículo 274° del Código Civil para el matrimonio, el artículo 865° del Código Civil para la partición hecha con preterición de algún heredero, el artículo 1543° del Código Civil que dispone que la compraventa es nula cuando la determinación del precio se deja al arbitrio de una de las partes, el artículo 1927° del Código Civil que establece que es nula la renta vitalicia cuya duración se fijó en cabeza de una persona que hubiera muerto a la fecha de la escritura pública, el artículo 1932° del Código Civil que señala la nulidad del pacto que prohíbe la cesión de la renta constituida a título oneroso entre otros.

#### **3.2.3.8.- Nulidad virtual:**

A diferencia de la causal de nulidad contemplada anteriormente, la dispuesta en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil hace referencia directa a los supuestos de las nulidades tácitas o virtuales, explicadas anteriormente, por cuanto se dispone que es nulo el acto jurídico en el caso del artículo V del Título Preliminar, esto es el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres. En estos casos, la nulidad viene impuesta no expresamente por la norma legal, sino por el hecho de que el negocio jurídico contraviene una norma inspirada en el orden público o las buenas costumbres.

Ahora bien, y a propósito de las causales de nulidad del acto jurídico es importante advertir de uno de los pronunciamientos más importantes de la Corte Suprema de Justicia respecto a ello, como lo es el IX Pleno Casatorio Civil. Y si bien es cierto, la publicación del IX Pleno Casatorio Civil es posterior a la Cas. Nº 1908-2015-JUNÍN que resolvió en definitiva la controversia del presente caso; por lo que su aplicación resultaba imposible al caso concreto; es cierto también que, para un mejor estudio de la institución de la nulidad del acto jurídico, resulta muy ilustrativo lo vertido y establecido como precedente judicial vinculante, por lo que su desarrollo es más que indispensable.

En esta consecuencia, la Corte Suprema de Justicia en el IX Pleno Casatorio Civil estableció que la declaración de oficio de la nulidad manifiesta de un negocio jurídico puede producirse en cualquier proceso civil de cognición, siempre que la nulidad manifiesta del referido negocio jurídico guarde relación directa con la solución de la controversia y que previamente, se haya promovido el contradictorio entre las partes. Así mismo se precisó que la nulidad manifiesta es aquélla que resulta evidente, patente, inmediatamente perceptible, en suma, aquélla que resulta fácil de detectar sea que se desprenda del acto mismo o del examen de algún otro elemento de prueba incorporado al proceso; agregando además que la nulidad manifiesta no se circunscribe a algunas o a alguna específica causal de nulidad, sino que se extiende a todas las causales que prevé el artículo 219° del Código Civil.

### **3.2.4.- La filiación:**

Ahora bien, para el presente trabajo es importante definir la institución jurídica de la filiación, así pues, VARSÌ ROSPIGLIOSI (2019) sostiene que “Las acciones o pretensiones de filiación están referidas al estado de familia y buscan el establecimiento del verdadero *status filii* o calidad de hijo a través de un emplazamiento, iniciado por quien lo carece, o un desplazamiento, cuando la filiación establecida no coincide con la real. Así pues, son aquellas que procuran obtener un pronunciamiento judicial para constituir, modificar o extinguir un emplazamiento familiar” (pág. 7).

#### **3.2.4.1.- Objeto:**

Las acciones de filiación buscan facilitar la adecuación entre la filiación como hecho y la filiación como relación jurídica. Se canalizan a través de acciones judiciales, de demandas, que procuran la identificación de los vínculos de filiación tendiendo a la investigación de la paternidad. Su objeto versa sobre el título de estado de familia, sea porque se pretende comprobar un estado, y de esa manera obtener un título del que se carece, o porque ese título es falso o viciado, o para crear un estado nuevo o para modificar un estado que se ostenta. Su fundamento reside en la prueba de un hecho, la correspondencia entre la verdad biológica, y el estado filial: buscan la adecuación entre la verdad formal y la verdad biológica.



#### **3.2.4.2.- La filiación matrimonial:**

La doctrina nacional establece que esta acción de filiación matrimonial opera cuando el hijo no tiene título ni la posesión de estado de hijo matrimonial, por lo que solicita ser declarado como tal, es decir como hijo matrimonial.

#### **3.2.4.3.- La filiación extramatrimonial:**

Se sustenta en el principio de la investigación del vínculo filial; pues otorga el derecho, a quien no cuenta con una filiación establecida, a solicitar su establecimiento respecto de quien considere su padre o madre. Claro está que quien acciona, o en beneficio de quien se acciona, no debe contar con una filiación establecida respecto de quien pretende demandar. En caso cuente con una filiación deberá desconectarla para que, luego que quede sin filiación pueda plantear la acción de reclamación.

Permite determinar la filiación respecto de quien no la tiene legalmente establecida por haber nacido fuera del matrimonio y sus padres biológicos se niegan a reconocer. Se trata de una acción inadmisible, y con un criterio sancionador, dado que, si bien la sentencia que declara la paternidad o la maternidad extramatrimonial produce los mismos efectos que el reconocimiento, no confiere al padre o la madre derecho alimentario ni sucesorio, pero sí respecto del hijo.

#### **3.2.4.4.- El reconocimiento:**

Se define como reconocimiento a iure iuris, libre y voluntario por el que una persona manifiesta su paternidad o maternidad extramatrimonial respecto de otra. Se discute si el reconocimiento es declarativo o constitutivo de derecho; sobre el particular PLANIOL y RIPPERT (1996) dicen que “Es constitutivo, pues el reconocimiento produce efectos creadores del vínculo de filiación” (pág. 147). Las tesis contrarias refieren que el reconocimiento parte de una realidad, de un lazo que ya existía entre el padre y el hijo, y el reconocimiento no hace sino admitirlo no crearlo.

### **3.2.4.5.- Formas de reconocimiento:**

El reconocimiento es un acto eminentemente formal, que la vía para llevarlo a cabo no se deja al arbitrio de los particulares, sino que la forma viene determinada por la ley; en efecto los artículos 390° y 391° del Código Civil refieren que el reconocimiento de los hijos extramatrimoniales se hará en el registro de nacimientos, por escritura pública o en testamento.

### **3.2.4.6.- Efectos del reconocimiento:**

Por el reconocimiento queda establecido la relación paterno filial, materno filial, por lo tanto, con respecto al hijo, este tendrá todos los derechos que la ley reconoce como tal, alimentos, educación, herencia, nombre, patria potestad, beneficiario del patrimonio familiar y demás, y con respecto a los padres, se aplicarán las normas sobre patria potestad, alimentos, herencia, consentimiento nupcial, si fuera el caso, igual con respecto a la tutela, curatela y demás.

### **3.2.5.- El anticipo de legítima:**

Ahora bien, es importante desarrollar la institución jurídica del anticipo de legítima, por cuanto será de vital importancia posteriormente en el desarrollo del caso judicial. Así pues, AGUILAR LLANOS (2020) sostiene que “Como suele ser normal, el Código Civil no define las instituciones y en este caso el anticipo, limitándose a señalar en el artículo 831° del mismo Código Sustantivo, lo siguiente *“Las donaciones u otras liberalidades que por cualquier título hayan recibido del causante sus herederos forzosos, se considerarán como anticipo de herencia para el efecto de colacionarse, salvo dispensa de aquél”*”; ahora bien, antes de mencionar los elementos constitutivos del anticipo, es bueno señalar que el acto jurídico que contiene la liberalidad verificada entre herederos forzosos, no necesariamente deberá estar titulada o rotulada como anticipo de herencia, en tanto que lo importante del tema es que constituya una liberalidad entre estos sucesores, y más bien, una vez realizada, la ley es la que se encarga de considerarla como tal.

De la descripción que hace la ley de la figura del anticipo, extraemos varios elementos que terminan calificándola; así se observa que la realización del anticipo no supone un acto unilateral, porque no se perfecciona tal solo con la participación del futuro causante, sino que se requiere la presencia del beneficiado, que es un heredero del causante quien interviene aceptando la donación o cualquier otra liberalidad; por otro lado, el anticipo para ser considerado como tal, no se da con cualquier heredero, sino que en ella interviene necesariamente herederos que tienen entre sí la calidad de herederos forzosos, esto es se trata de una figura netamente familiar entre los que lo celebran; también encontramos que la liberalidad que se otorga, no solo se traduce a través de la donación que es la más conocida, sino que la libertad, puede presentarse bajo diversas formas, siempre y cuando constituya una ventaja económica para el beneficiado, y una disminución patrimonial para el anticipante, como por ejemplo una condonación de deuda” (pág. 724).

Al respecto el profesor FERNANDEZ ARCE (2009) en la misma línea, agrega que “En vida del causante puede ocurrir que haya efectuado donaciones u otras liberalidades a terceras personas o a quienes en el momento de su deceso tengan la calidad de herederos forzosos y que concurren a su herencia causada. Tales actos traslaticios de dominio están regulados por la ley con medidas de protección, en el primer caso, respecto a la legítima que es un derecho inherente, exclusivo y excluyente de los herederos forzosos y es una cuota intangible cualitativa y cuantitativamente. Esta medida de protección respecto de dichas donaciones a terceros se ejercita a través de la acción de reducción. En cambio, en el segundo caso, estas donaciones son efectuadas a favor de personas que, al momento del deceso del donante, tendrán la calidad de herederos forzosos y concurrirán a la herencia de aquel (causante) con otros herederos del mismo orden y grado. La medida de protección no incide sobre el valor de la legítima; sólo protege la nivelación de las cuotas hereditarias de éstos cuando hubieren mediado donaciones y la intención del donante no haya sido la de mejorar a los beneficiarios, sino de anticiparles la legítima que a su muerte les ha de corresponder. Es inválida la donación cuando resulta inoficiosa pero sólo en cuanto exceda la cuota de libre disposición, porque al exceder este límite afecta el valor de la legítima y ésta es intangible” (pág. 2).

Así pues, de lo expuesto por los precitados autores se lograr desprender con suma claridad que la persona que desea entregar parte de sus bienes o patrimonio en vida, puede hacerlo a través de un anticipo de legítima o adelanto de herencia. El anticipo de herencia es un acto de liberalidad y que se realiza a título gratuito y que no está sujeto al impuesto de la alcabala. El anticipo de herencia está regulado en el artículo 831° del Código Civil.

La persona que desea realizar el anticipo de herencia, anticipante, tiene que tener en cuenta que tiene herederos forzosos, llamados, anticipados. Los herederos forzosos son: en grado descendiente: cónyuge e hijos; y en grado ascendiente: padres, abuelos o bisabuelos. Es preciso tener en cuenta que a los herederos forzosos no se les puede excluir de la herencia, sin que exista causa legítima ya sea por desheredación o por indignidad.

#### **3.2.5.1.- Naturaleza jurídica del anticipo de legítima:**

Ahora bien y siguiendo la línea de pensamiento del profesor AGUILAR LLANOS (2020) respecto a la naturaleza jurídica del anticipo de herencia se puede decir lo siguiente:

- a) **Es una liberalidad:** No ofrece duda que estamos ante una liberalidad, en el entendido que el anticipado recibe algo y no tiene que dar nada a cambio, el anticipado resulta beneficiado, pues recibe una ventaja económica, mientras que el anticipante ve disminuido su patrimonio, pues de él sale el bien o bienes materia del anticipo o deja de incorporar a su patrimonio algún derecho.
  
- b) **Es un contrato:** Tratándose de una liberalidad en la que necesariamente tienen que intervenir dos partes, anticipante y anticipado, entonces estamos ante un contrato en el que existe acuerdo de voluntades, pero es un contrato *sui generis*, en tanto que, para su existencia, debe darse necesariamente entre personas que tengan entre sí la calidad de herederos forzosos. Cuando se celebra el contrato, este no viene a ser sino una

donación regulada por el Código Civil en el libro de contratos, empero va a tomar figura sucesoria, cuando ocurra la muerte del donante, en donde el legislador ahora la llama anticipo de herencia como lo establece el artículo 831° del Código Civil.

**c) Al perfeccionarse el contrato surte los efectos deseados:**

En es un contrato que, como ya se señaló, contiene una liberalidad, sin embargo, la pregunta natural, es si este contrato transmite propiedad, o tal transmisión queda suspendida hasta que ocurra la muerte del anticipante como algunos afirman, o es que, tratándose de una liberalidad, esta queda perfeccionada en el mismo instante de su otorgamiento. Sobre el particular, la segunda posición parece la más acertada, en tanto que el anticipado, al quedar finiquitado el contrato, puede disponer de todas las atribuciones que le confiere la propiedad, lo cual no obsta para que, ocurrida la muerte del causante, deba devolver el valor de lo anticipado a la masa hereditaria, operación que es contable, para los efectos de la colación. En conclusión, no se trata de que el anticipante se convierta en propietario a raíz de la muerte del causante, sino que ya lo es desde que quedó perfeccionado el contrato, por cuanto el contrato que contiene la liberalidad surtió sus efectos al concluirse el mismo.

**d) No es un contrato sucesorio:** También se ha quedado ver la figura del anticipo de herencia, una suerte de modalidad de pacto sucesorio, en tanto que se celebra en vida del causante y con la intervención del futuro heredero, esto es, intervienen personas con vínculo sucesoral, transmitiéndose bienes o derechos; son estas particularidades lo que ha llevado a decir que se trataría de una modalidad de contrato sucesorio, por cuanto estos, se dan en vida del causante, sin embargo, ello no responde a la realidad.

Los contratos o pactos sucesorios, crean derechos hereditarios a favor del que contrata con el titular del patrimonio, asimismo los derechos, materia del contrato sucesorio, se adquieren recién a la muerte del causante, en tanto que en vida de este, el sigue siendo titular de los mismos; además, por lo general, estos contratos son onerosos. Ahora bien, el anticipo de herencia no otorga derecho hereditario alguno, ni necesita crearlos, pues son celebrados entre personas que tienen entre sí la calidad de herederos forzosos, calidad que se los da la ley; por otro lado, el anticipo de herencia responde a una liberalidad, esto es, se trata de un contrato gratuito y que produce efectos concluido o finiquitado el contrato sin esperar la muerte del causante, en consecuencia, se trata de dos figuras diferentes.

- e) **Anticipo de herencia bajo forma de donación:** El anticipo de herencia es una liberalidad; sin embargo esta liberalidad puede tener varias formas cómo se manifiesta, entre estas, por ejemplo, puede aparecer bajo la forma de donación, y si ese fuera el caso, se podría argumentar que se trataría de una donación común y corriente, empero si bien es cierto se le puede calificar como una donación simple, con propiedad viene a ser una sub especie de la donación común, con características singulares. El anticipo de herencia solo se puede efectuar entre personas que tienen la calidad de herederos forzosos, lo que no necesariamente ocurre con las donaciones comunes, entre las que pueden figurar el donante y donatario sin vínculo parental alguno, así como que la donación simple tiene un límite impuesto por el artículo 1629° del Código Civil, referido a que nadie puede dar por donación más allá de lo que puede dar por testamento, norma que obviamente está dirigida a proteger la legítima, mientras que en el anticipo de herencia, generalmente lo que se adelanta es la cuota legitimaria o parte de esta.

### **3.2.6.- La donación:**

En esta consecuencia y prosiguiendo con la prosecución del presente trabajo es importante conocer que en puridad la donación es un acto de liberalidad a título gratuito a favor de otra persona, conforme así lo prescribe el artículo 1621° del Código Civil, que dice *“Por la donación el donante se obliga a transferir gratuitamente al donatario la propiedad de un bien”*, requiriendo para su validez en caso de la donación de bienes inmuebles, la forma solemne, esto es, que sea realizado por escritura pública, conforme se desprende del artículo 1625° del Código Civil, que, a saber dice *“La donación de bienes inmuebles, debe hacerse por escritura pública, con indicación individual del inmueble o inmuebles donados, de su valor real y de las cargas que ha de satisfacer el donatario, bajo sanción de nulidad”*.

Así las cosas, CASTILLO FREYRE (2005) alega que *“El anticipo de legítima no es otra cosa que un contrato de donación celebrado por un donante con uno de sus herederos forzosos, en calidad de donatario”* (pág. 122), lo que encuentra sustento en lo dispuesto por el artículo 831° del Código Civil, que dice, *“Las donaciones u otras liberalidades que, por cualquier título, hayan recibido del causante sus herederos forzosos, se considerarán como anticipo de herencia para el efecto de colacionarse, salvo dispensa de aquel”*; concluyéndose que la persona natural que tenga herederos forzosos puede realizar mientras viva un reparto de los bienes en los que tenga la calidad de propietario, haciendo uso para ello del llamado *“Anticipo de legítima”*.

#### **3.2.6.1.- La donación *mortis causa***

La donación *mortis causa* o a casua de muerte importa aquella donación cuya eficacia sea condicionada a la muerte del donante, así pues para estos casos nuestro ordenamiento jurídico ha dispuesto que esta rija por las reglas establecidas para la sucesión testamentaria, lo que implica que nadie puede dar vía donación, más de lo que puede disponer por testamento, y que la donación es inválida en todo lo que exceda de esta medida, y que el exceso sea regulado por el valor que tenga o debían tener los bienes a la muerte del donante conforme así lo prescribe el artículo 1629° del Código Civil.

### **3.2.6.2.- La donación de bienes muebles:**

La donación de bienes muebles puede llevarse a cabo a través de dos formas, verbal y escrito; el primero, solo podrá realizarse cuando su valor no exceda del 25% de la Unidad Impositiva Tributaria, vigente al momento en que se celebre el contrato conforme al artículo 1623° del Código Civil; por su parte, la segunda será para aquellos bienes muebles que excedan el límite fijado para el que le antecede, requiriendo además que se haga por escrito de fecha cierta, sancionando su inobservancia con nulidad conforme así lo prescribe el artículo 1624° del Código Civil.

### **3.2.6.3.- La donación de bienes inmuebles:**

Ahora bien en cuanto a la donación de bienes inmuebles, nuestro ordenamiento jurídico, a diferencia de la donación de bienes muebles, no ha cuantificado el valor de aquellos para permitir su donación verbal o escrita, sino por el contrario, rigurosa e independientemente de su valor, sino más bien de su calidad, esto es de inmueble, ha impuesto que para su validez ésta sea celebrada necesariamente en una escritura pública, lo que no es otra cosa que una formalidad *ad solemnitatem*, además de la indicación del inmueble o inmuebles donados, la de su valor real, y de las cargas que ha de satisfacer el donatario, todo aquello bajo sanción de nulidad conforme así se lee del artículo 1625° del Código Civil.

### **3.2.7.- La transmisión espontánea de la propiedad:**

Ahora bien, y respecto al precitado artículo 831° del Código Civil, el distinguido profesor LEÓN BARANDIARAN (1995) agrega que “El texto del artículo 831° alude textualmente a donaciones u otras liberalidades, y es correcto, porque la donación de bienes muebles o inmuebles de una forma de liberalidad, como también lo son, por citar algunos ejemplos, la cesión gratuita de un crédito, la condonación de una deuda y el comodato” (pág. 595), por lo que en suma cuenta el maestro quiere decir que liberalidad es la transmisión patrimonial espontánea, no derivada de un deber legal, efectuada con conciencia de querer favorecer, que produce enriquecimiento de uno, y empobrecimiento de otro, claro está, siempre que se respeten la formalidad establecida para este tipo de acto jurídico.



### **3.2.7.1.- La colación:**

La colación se inspira en la necesidad de contar con una medida de equidad para la formación de las cuotas hereditarias, causa ésta que dio origen a la acción colatoria o de complemento en el derecho pretoriano. Así pues la figura de la indivisión es la copropiedad existente como consecuencia de la transmisión sucesoria, que se da cuando hay pluralidad de herederos; la colación es la operación por la cual debe agregarse a la masa hereditaria el valor de los bienes recibidos por determinado heredero a título gratuito, a fin de restablecerse la igualdad entre todos los herederos.

### **3.2.7.2.- Dispensa de la colación:**

Consiste en aquella manifestación expresa del causante realizada por testamento o en otro instrumento público mediante la cual el causante que en vida otorgó un anticipo de herencia hacia determinado heredero forzoso, lo exime de la obligación de colación dependiendo de la voluntad de éste y no de la ley.

## **4.- OBJETIVOS:**

### **4.1.- OBJETIVO GENERAL:**

Establecer que el anticipo de legítima no vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, concordante con el inc. 8) del artículo 219° del Código Sustantivo.

### **4.2.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS:**

Establecer que la donación no vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil.

Establecer que la transmisión espontánea de la propiedad no vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil.

## **5.- HIPÓTESIS:**

### **5.1.- HIPÓTESIS GENERAL:**

El anticipo de legítima no se encuentra incurso en esta causal de nulidad del acto jurídico, por cuanto el anticipo de legítima puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos en un mismo documento independientemente de su denominación.

### **5.2.- HIPÓTESIS ESPECIFICOS:**

La donación no se encuentra incurso en esta causal de nulidad del acto jurídico, por cuanto la donación puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos en un mismo documento independiente de su denominación.

La transmisión espontánea de la propiedad no se encuentra incurso en esta causal de nulidad del acto jurídico, por cuanto la transmisión espontánea de la propiedad puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos en un mismo documento independientemente de su denominación.

## **6.- CONTENIDO:**

### **6.1.- PROCEDIMIENTOS (Legales, Técnicos y Teóricos):**

#### **6.1.1- Datos del expediente:**

**Juzgado** : Tercer Juzgado Civil de Huancayo.

**Expediente** : N° 02099-2009-0-1501-JR-CI-03.

**Demandante** : Nellyda Palacios de Mayor.

**Demandado** : Sucesión de Isabel Espinoza De la Cruz.  
José Luis Espinoza Espinoza.  
Javier William Espinoza Espinoza.

**Materia** : Nulidad de acto jurídico.

**Vía procedimental** : Conocimiento.

**Juez** : Asto Bonilla Rosario.

### **6.1.2.- Demanda:**

Nellyda Palacios de Mayor con su escrito de fecha veinticinco de junio del año dos mil nueve (25.06.2009) de fojas treinta y cuatro, interpuso demanda de nulidad de acto jurídico en contra de la sucesión de Isabel Espinoza De la Cruz, José Luis Espinoza Espinoza y Javier William Espinoza Espinoza; a fin que se declare la nulidad del acto jurídico y documento que contiene la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (21.08.2007) por encontrarse incurso dentro de la causal de nulidad contenida en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo Código Sustantivo. La accionante alegó sustancialmente que:

1.- Nellyda Palacios Espinoza y Aquilino Palacios Espinoza son hijos de Aurelio Palacios Moya e Isabel Espinoza De la Cruz, conforme acreditan con sus partidas de nacimiento.

2.- Los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza no son hijos biológicos ni adoptivos de Isabel Espinoza De la Cruz, madre de la demandante, siendo que en sus partidas de nacimiento no fueron reconocidos ni declarados por esta última como sus hijos.

3.- Así las cosas, Isabel Espinoza De la Cruz otorgó a favor de los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza vía anticipo de legítima el cien por ciento (100%) de las acciones y derechos que tiene en los siguientes bienes: a) Inmueble urbano ubicado en el Jirón San José sin número, San Carlos, Distrito y Provincia de Huancayo, Departamento de Junín, con un área de doscientos treinta y cuatro metros cuadrados (234 m<sup>2</sup>); y, b) Inmueble urbano constituido por el lote número cuatro de la manzana “G”, Urbanización San José de Pichcus, ubicado en el Jirón San José número seiscientos ochenta y nueve – seiscientos noventa y uno, San Carlos, Distrito y Provincia de Huancayo, Departamento de Junín, con una extensión superficial de trescientos cincuenta y cuatro punto setenta y tres metros cuadrados (354.73 m<sup>2</sup>), ello conforme así se aprecia de la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto de dos mil siete (21.08.2007).

4.- Y al no ser los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza hijos de Isabel Espinoza De la Cruz, no tienen vocación sucesoria y por tanto no podían recibir anticipo de legítima alguno, puesto que ello contraviene lo dispuesto en los artículos 724° y 831° del Código Civil.

5.- En esta consecuencia el acto jurídico y el documento contenido en la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto de dos mil siete (21.08.2007) se encuentra inmerso dentro de la causal prevista en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo Código Sustantivo.

### **6.1.3.- Contestación de la demanda:**

Los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza con su escrito de fecha ocho de setiembre del año dos mil nueve (08.09.2009) contestaron la demanda incoada en su contra, alegando sucintamente que:

1.- La Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto de dos mil siete (21.08.2007) en el fondo es una donación.

2.- Las partidas de nacimiento de los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza, son instrumentos públicos que mantienen su valor legal en tanto no se declare su nulidad por sentencia judicial firme, no comprendiendo por qué la demandante niega su condición de hijos cuando desde el año mil novecientos setenta y tres (1973) sabía de su existencia y ha convalidado cualquier acto jurídico respecto a su paternidad y maternidad.

3.- Agregan que Isabel Espinoza De la Cruz, en vida y por propia voluntad, prácticamente les ha entregado en donación sus derechos y acciones, cumpliendo estrictamente lo normado por el artículo 831° del Código Civil, concordante con los artículos 1621° y 1625° del Código Civil, declarándolos incluso como “hijos”, siendo que esta manifestación de voluntad no puede ser afectada por terceros.

Así mismo el curador procesal de la sucesión de Isabel Espinoza De la Cruz con su escrito de fecha doce de junio del año dos mil trece (12.06.2013) contesta la demanda, alegando que:

1.- En las actas de nacimiento se observa que entre el declarante que inscribe los nacimientos y la demandante, existe un vínculo familiar.

2.- Que de la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (21.08.2007), se tiene que Isabel Espinoza de Palacios transfirió a favor de los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza, el cien por ciento (100%) de sus acciones y derechos sobre los inmuebles ubicados en el Jirón San José sin número y en el Jirón San José números seiscientos ochenta y nueve – seiscientos noventa y uno, participando la Isabel Espinoza de Palacios cuando tenía ochenta y ocho años de edad, sin testigos, interviniendo solamente ella y las dos personas que reciben el anticipo de legítima.

3.- Que de la Ficha de Isabel Espinoza De la Cruz del Registro Nacional de Identidad y Estado Civil – RENIEC, se observa que la otorgante tiene la calidad de iletrada, pero se da el caso que, al momento de suscribir el acto jurídico cuestionado, no participó ningún testigo a ruego de ella.

4.- Agrega que el anticipo de legítima no es más que un contrato de donación en el cual el titular propietario de dominio sobre un inmueble, o sobre acciones y derechos de este, transfiere la integridad de su derecho o parte del que posee a favor de su heredero forzoso hasta que este fallezca, bajo la condición de que cuando el causante deje de existir se colacionen todos los bienes a la masa hereditaria, y que, para que un contrato de anticipo de herencia sea válido tiene que cumplir ciertos requisitos, dentro de ellos que se realice entre el causante y los herederos forzosos y realizarse con la forma *ad solemnitatem* prevista en el artículo 1625° del Código Civil.

#### **6.1.4.- La rebeldía procesal:**

Ahora bien, Isabel Riel Matos Guerra viuda de Palacios, Maritza Isabel Palacios Matos y Edgar Wilfredo Palacios Matos, integrantes de la sucesión de Aquilino Palacio Espinoza quien a su vez es integrante de la sucesión de Isabel Espinoza De la Cruz al apersonarse y no contestar la demanda oportunamente, fueron declarados rebeldes conforme así se aprecia de la resolución veintitrés de fecha doce de agosto del año dos mil trece (12.08.2013).

#### **6.1.5.- Fijación de puntos controvertidos:**

La controversia se circunscribió a 1.- Establecer si existe causal de nulidad, esto es la contravención al orden público conforme al inc. 8° del artículo 219° del Código Civil; y, a 2.- Establecer si los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza tienen vocación hereditaria respecto de la causante Isabel Espinoza De la Cruz; conforme así se aprecia de la Acta de Audiencia de Conciliación de fecha diecinueve de noviembre del año dos mil trece (19.11.2013).

#### **6.1.6.- Sentencia de primera instancia:**

Así pues, la Sentencia N° 191-2014 de fecha quince de agosto del año dos mil catorce (15.08.2014) resolvió declarar infundada la demanda en todos sus extremos considerando principalmente que:

1.- Que, si bien las partidas de nacimiento de los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza no pueden probar su filiación con Isabel Espinoza de Palacios (cuyo nombre de casada es Isabel Espinoza De la Cruz), debido a que en tales partidas no consta el reconocimiento de maternidad de esta última, no es menos cierto que Isabel Espinoza de Palacios, en la Escritura Pública de Anticipo de Legítima cuya nulidad se pide, declaró que ellos son sus hijos, lo que constituye un reconocimiento expreso de su filiación, el mismo que tiene amparo en los artículos 387°, 388° y 390° del Código Civil; es decir, constituye una declaración de reconocimiento por escritura pública, que, aunque tiene como eje central otro acto, cumple con la formalidad “solemne” del reconocimiento.

2.- Que, por tanto, resulta insubsistente la afirmación de la demandante Nellyda Palacios de Mayor en el sentido de que los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza no son hijos reconocidos por Isabel Espinoza de Palacios, quienes en tal condición sí tendrían la calidad de sucesores y herederos forzosos, acreditándose su vocación sucesoria.

3.- Que, la demandante invocó como causal de nulidad del acto jurídico el contenido en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, en concordancia con el artículo V de su Título Preliminar del mismo Código Sustantivo, correspondiente a la contravención a leyes que interesan al orden público, la cual se centra en que al no ser los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza hijos biológicos o adoptivos de Isabel Espinoza de Palacios, no podría haberse celebrado el anticipo de legítima a su favor, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil, puesto que el anticipo de legítima solo es aplicable a los herederos forzosos; argumento que se desestimó toda vez que ha quedado probado que sí fueron reconocidos como hijos y, por lo tanto, son herederos forzosos de Isabel Espinoza de Palacios.

4.- Que, si bien el anticipo de legítima se rige por lo establecido para la donación, ésta en puridad no viene a ser una donación propiamente dicha pues tiene sus propios elementos, tales como la relación obligatoria de futuro causante y herederos forzosos entre los celebrantes, así como el hecho de que el anticipo de legítima guarda dentro de sí el efecto colacionable salvo cláusula que lo exima de dicho efecto, lo que la donación no tiene.

#### **6.1.7.- Sentencia de Vista:**

Ahora bien, apelada la sentencia de primera instancia, el colegiado superior expidió la Sentencia de Vista N° 262-2015 de fecha diez de marzo del año dos mil quince (10.03.2015) que resolvió revocar la decisión, y reformándola resolvió declarar fundada la demanda, y en consecuencia nulo el acto jurídico y documento que contiene la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (21.08.2007) por configurarse la causal contemplada en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, en vista de los siguientes considerandos que se detallan a continuación:

1.- Que el acto jurídico anticipo de legítima es el contrato a través del cual el anticipante otorga una proporción de su patrimonio a un heredero forzoso, con vocación hereditaria.

2.- Que, no está probada la relación filial entre Isabel Espinoza de Palacios con los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza, puesto que la inscripción fue solicitada por Aquilino Palacios Espinoza, quien es hijo de Isabel Espinoza de Palacios, consignándola como madre sin que conste su firma y consignándose como padre a Francisco Espinoza Galarza quien según su partida de defunción falleció el diecinueve de octubre de mil novecientos veintitrés (19.10.1923), a la par que los referidos demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza nacieron respectivamente el primero de marzo de mil novecientos sesenta y cinco (01.03.1965), y el dieciocho de enero de mil novecientos setenta y cuatro (18.01.1974), advirtiéndose la imposibilidad física.

3.- Que, si bien en la Escritura Pública de Anticipo de Legítima del veintiuno de agosto de dos mil siete (21.08.2007), Isabel Espinoza de Palacios señala que el anticipo lo otorga “a sus hijos”, ahora demandados, Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza, es decir, estaría reconociendo de manera expresa a los anticipados como sus hijos –reconocimiento de hijo extramatrimonial a través de escritura pública conforme al artículo 390° del Código Civil– dicho reconocimiento no guarda coherencia con los hechos ocurridos en la realidad, por cuanto en las partidas se está consignando como padre a Francisco Espinoza Galarza, quien falleció muchos años antes de los nacimientos, tanto más si conforme se citó en la Sentencia apelada, la filiación no puede acreditarse de por sí con una partida de nacimiento inscrita en forma extraordinaria.

4.- Que, es amparable la causal de nulidad de acto jurídico contemplada en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, por contravención a leyes que interesan al orden público, por haberse otorgado un anticipo de legítima a quienes no tienen la calidad de heredero forzoso, deviniendo en nula la Escritura Pública de Anticipo de Legítima fecha veintiuno de agosto de dos mil siete (21.08.2007).



### **6.1.8.- Casación:**

En esta consecuencia, interpuesto el recurso extraordinario de casación, y declarado procedente por las infracciones normativas denunciadas; la Corte Suprema de Justicia expidió la Cas. 1908-2015-JUNÍN de fecha cuatro de mayo del año dos mil dieciséis (04.05.2016), que con los votos en mayoría resolvió declarar fundado el recurso de casación, casar la sentencia recurrida, y actuando en sede de instancia, revocar la sentencia recurrida, y reformándola confirmar la sentencia de primera instancia, alegando lo siguiente:

1.- La demanda de nulidad de acto jurídico planteada por Nellyda Palacios Espinoza de Mayor se sustenta, concretamente, en que su causante Isabel Espinoza de Palacios otorgó a favor de los demandados Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (21.08.2007), quienes no son sus hijos biológicos ni adoptivos, por lo que se considera que dicho acto jurídico es contrario a las leyes que interesan al orden público, incurriendo en la causal de nulidad prevista en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, que concuerda a su vez con el artículo V del Título Preliminar del mismo Código Sustantivo, puesto que el anticipo de legítima solo puede efectuarse a favor de herederos forzosos conforme se desprende del artículo 831° del Código Civil.

2.- Que, las instancias de inferiores corroboraron el hecho de que mediante Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto de dos mil siete (21.08.2007), Isabel Espinoza de Palacios dio en anticipo de legítima el cien por ciento (100%) de las acciones y derechos que tenía sobre dos inmuebles, a favor de –según indica expresamente– sus hijos, ahora demandados, Javier William Espinoza Espinoza y José Luis Espinoza Espinoza; así se tiene que en la cláusula tercera de la indicada escritura pública señaló: “(...) *TERCERA.- Por el presente instrumento, LA OTORGANTE por su propio derecho y haciendo uso de ello, (...) DA EN CALIDAD DE ANTICIPO DE LEGÍTIMA a favor de sus hijos: JAVIER WILLIAM ESPINOZA ESPINOZA y JOSÉ LUIS ESPINOZA ESPINOZA, EL 100% (ciento por ciento) de sus acciones y derechos (...)*” (negritas y subrayado agregado).

3.- Así las cosas, los recurrentes consideraron que para la resolución de la controversia se debió aplicar el artículo 390° del Código Civil, que, a saber, dice: *“El reconocimiento se hace constar en el registro de nacimientos, en escritura pública o en testamento”*.

4.- El reconocimiento de filiación constituye un acto jurídico unilateral mediante el cual una persona manifiesta la paternidad o maternidad extramatrimonial respecto a otra persona; precisamente, el citado artículo 390° del Código Civil, permite efectuar dicho reconocimiento filial, entre otros, a través de escritura pública.

5.- Que, el reconocimiento de filiación extramatrimonial, para ser válido y eficaz, no solo puede estar contenido en una escritura pública que de manera específica y concreta se refiera única y exclusivamente al reconocimiento de la filiación, esto es, no necesariamente debe tratarse de una escritura pública de filiación extramatrimonial, pues el artículo 390° del Código Civil solo exige que el reconocimiento conste en escritura pública. En este orden de ideas, el reconocimiento filial también puede encontrarse contenido en la escritura pública correspondiente a otros actos jurídicos, siempre que la manifestación de voluntad de reconocimiento de la maternidad o paternidad sea clara e indubitable, como ocurre en el caso de autos, en donde al celebrarse el acto jurídico de anticipo de herencia contenido en la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto de dos mil siete (21.08.2007), la anticipante Isabel Espinoza de Palacios, expresamente se refiere a los recurrentes como sus hijos, y en concordancia a tal status, les otorgó el cien por ciento (100%) de sus derechos y acciones sobre dos inmuebles.

6.- En este orden de ideas, el colegiado supremo considera que se ha incurrido en infracción material al inaplicar el artículo 390° del Código Civil a efectos de resolver la controversia, específicamente, en cuanto permite concluir que el reconocimiento de filiación contenido en Escritura Pública de Anticipo de Legítima es suficiente para acreditar la filiación extramatrimonial, y con ello desvirtuar el argumento esgrimido por la accionante como sustento de la demanda de nulidad de acto jurídico, según el cual, el anticipo de herencia

otorgado por Isabel Espinoza De la Cruz a favor de los recurrentes José Luis Espinoza Espinoza y Javier William Espinoza Espinoza sería nulo por contravenir leyes que interesan al orden público contemplado en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo Código Sustantivo, específicamente, por haberse efectuado dicho anticipo de herencia a favor de quienes no son herederos forzosos por no ser hijos conforme al artículo 724° del Código Civil e infringir el artículo 831° del texto legal advertido precedentemente, que solo permite efectuar el acto jurídico impugnado a favor de herederos forzosos; argumento que no pudo ser amparado puesto que, como se ha indicado, al amparo del artículo 390° del Código Civil, el reconocimiento de maternidad contenido en escritura pública sí es suficiente para demostrar la calidad de hijos de los recurrentes, lo que hace devenir en infundada la demanda planteada, por así disponerlo el artículo 200° del Código Procesal Civil.

## 7.- CONCLUSIONES

Al respecto, el suscrito aprecia que a lo largo del proceso y de las especiales vicisitudes particulares que caracterizan a todo expediente judicial, se llegó a establecer que en efecto, el reconocimiento de filiación extramatrimonial puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos de diferente índole e independientemente de la denominación que se les pueda llegar a dar; pues basta que el reconocimiento de filiación se encuentre expreso en la escritura pública, para que esta surta todos los efectos legales; máxime cuando la exigencia de la particularidad y exclusividad del acto de reconocimiento no se desprende de la interpretación del artículo 390° del Código Civil.

Así pues en cuanto al **problema general**, se tiene que Isabel Espinoza De la Cruz nunca reconoció expresamente a los ahora demandados recurrentes José Luis Espinoza Espinoza y Javier William Espinoza Espinoza, como sus hijos, sino hasta suscribir la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (27.08.2007), en la que consta expresamente que los declara como “sus hijos”; y que si bien es cierto, esta escritura pública no es en puridad una particular en donde se trate del reconocimiento filial, sino más bien una en donde se otorgó propiedades vía anticipo de legítima a los demandados recurrentes José Luis Espinoza Espinoza y Javier William Espinoza Espinoza; es cierto también que ello no resulta exigible, pues no se advierte ello del artículo 390° del Código Civil; en esta consecuencia, no se aprecia que la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (27.08.2007) vulnere las leyes que interesen al orden público conforme a lo dispuesto en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del Código Sustantivo.

Ahora bien y en cuanto a los **problemas específicos**, se tiene que habiéndose establecido que el acto de reconocimiento de filiación extramatrimonial puede realizarse exclusivamente o en pluralidad con otros actos jurídicos de diferente índole en un mismo documento, como viene a ser en el presente caso en la Escritura Pública de Anticipo de Legítima de fecha veintiuno de agosto del año dos mil siete (27.08.2007), lo que representa una donación propia de una transmisión patrimonial espontánea por parte de Isabel Espinoza De la Cruz a sus hijos José Luis Espinoza Espinoza y Javier William Espinoza Espinoza, resulta lógico que esta tampoco vulnere la leyes que interesen al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil.

## 8.- APORTES

Por otro lado, el presente trabajo pretende coadyuvar a la cultura jurídica analizando, como es este caso, uno de los más recientes pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia en cuanto al reconocimiento filial por escritura pública se trata, pues la Cas. 1908-2015-JUNÍN de fecha cuatro de mayo del año dos mil dieciséis (04.05.2016), analiza este apartado con suma profundidad; por otro lado, al conocerse el criterio del colegiado supremo, se alimenta la seguridad jurídica, por lo que la población y los justiciables, tendrán una expectativa razonable en un caso similar.

En efecto este trabajo ha desarrollado varios conceptos necesarios y útiles para la comprensión del presente caso judicial, que a saber son, el acto jurídico, el contrato, la nulidad, el anticipo de legítima, entre otros; los que no son necesarios para el la solución de la controversia suscitada en el caso analizado, sino también en innumerables casos civiles como le mejor derecho de propiedad, reivindicación, desalojo, entre otros; y que son necesarios e indispensables para el saber jurídico, por lo que se cumple con difundir la información recopilada.

Ahora bien, y en relación al **problema general**, éste trabajo analizó la institución del anticipo de legítima, y sus especiales consideraciones para su otorgamiento a personas reconocidas como hijos en un solo documento, requiriendo para ello una interpretación de la normatividad vigente que regula la filiación extramatrimonial, como así lo son los artículos 390° y 831° del Código Civil; los cuales servirán de base para la elaboración de futuros trabajos y posibles problemas que puedan suscitarse a raíz de la problemática propia de la casuística de cada caso concreto, y que coadyuvaran a mejorar la extensa y basta doctrina nacional peruana actual.

Así mismo, y en relación al **problema específico**, éste trabajo también analizó instituciones como la donación y la transmisión espontánea de la propiedad, y si éstas vulnerarían las leyes que interesan al orden público lo que representa una causal de nulidad conforme a lo dispuesto en el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, concordante con el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, llegándose incluso a analizar el más reciente pronunciamiento vinculante expedido por la Corte Suprema de Justicia como lo es el IX Pleno Casatorio en donde se analiza la nulidad de oficio, los cuales estoy seguro servirán para la comunidad jurídica.

## 9.- BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR LLANOS, B. (2020). *Relaciones familiares y herencia*. Instituto Pacífico.
- CASTILLO FREYRE, M. (2005). *Tratado de los Contratos Típicos: Suministro - Donación* (Vol. XIX Tomo I). Pontificia Universidad Católica del Perú Fondo Editorial.
- Código Civil. (1984).
- CORNEJO CHAVEZ, H. (1998). *Derecho Familiar Peruano* (Novena ed., Vol. II). Gaceta Jurídica Editores S.R.L.
- DE LA PUENTE Y LAVALLE, M. (2003). *Código Civil Comentado por los Cien Mejores Especialistas* (Primera ed., Vol. VII). Gaceta Jurídica.
- ESPINOZA ESPINOZA, J. (2017). *Acto Jurídico Negocial* (Cuarta ed.). Instituto Pacífico.
- FERNANDEZ ARCE, C. (2009). *La colación en la partición hereditaria*. Obtenido de <http://revistas.pucp.edu.pe/inicio/>
- IX Pleno Casatorio Civil. Cas. N° 4442-2015-MOQUEGUA. (18 de enero de 2017). *El Peruano*.
- LEÓN BARANDIARAN, J. (1995). *Tratado de derecho civil* (Vol. VI). Gaceta Jurídica.
- MORALES HERVIAS, R. (2019). *Patologías y Remedios del Contrato* (Segunda ed.). Instituto Pacífico.
- ORDOQUI CASTILLA, G. (2017). *Tratado de Derecho de los Contratos* (Primera ed., Vol. I Tomo I). Legales Ediciones.
- PLACIDO VILCACHAGUA, A. F. (2001). *Manual de Derecho de Familia* (Primera ed.). Gaceta Jurídica.
- PRATO. (2013). *Requisito del contratto, en Il Codice Civile, comentario, Busnelli Schlesinger*. Milan: Giuffrè.
- RIPPERT, P. y. (1996). *Derecho Civil*. México: Pedagógica Iberiamericana.
- ROSPIGLIOSI, V. (2019). *Derecho procesal de familia*. Gaceta Jurídica.
- TABOADA CORDOVA, L. (2019). Comentarios al Código Civil causales de nulidad del acto jurídico. *Thémis 11 Pontificia Universidad Católica del Perú*. Obtenido de <http://revistas.pucp.edu.pe/inicio/>
- TANTALEÁN ODAR, R. (2019). *La nulidad del acto jurídico y las incoherencias en su tratamiento* (Segunda ed.). Instituto Pacífico.
- TORRES VÁSQUEZ, A. (2018). *Acto Jurídico* (Sexta ed., Vol. I). Jurista Editores.
- VARSÍ ROSPIGLIOSO, E. (2013). *Tratado de Derecho de Familia Derecho de Filiación* (Primera ed., Vol. IV). Gaceta Jurídica.

## **10.- ANEXOS**

- Matriz de Consistencia.
- La Cas. 1908-2015-JUNÍN de fecha cuatro de mayo del año dos mil dieciséis (04.05.2016).

MATRIZ DE CONSITENCIA					
TÍTULO	PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES
INFORME DEL EXPEDIENTE CIVIL N° 02099-2009-0-1501-JR-CI-03.	<p><b>PROBLEMA GENERAL</b></p> <p>¿Cómo el anticipo de legítima vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, concordante con el inc. 8) del artículo 219° del Código Sustantivo?</p>	<p><b>OBJETIVO GENERAL</b></p> <p>Establecer que el anticipo de legítima no vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, concordante con el inc. 8) del artículo 219° del Código Sustantivo.</p>	<p><b>HIPÓTESIS GENERAL</b></p> <p>El anticipo de legítima no se encuentra incurso en esta causal de nulidad del acto jurídico, por cuanto el anticipo de legítima puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos en un mismo documento independientemente de su denominación.</p>	<p><b>INDEPENDIENTE</b></p> <p>El anticipo de legítima.</p>	<p>La donación.</p> <p>La transmisión espontánea de la propiedad.</p>
	<p><b>PROBLEMA ESPECÍFICO</b></p> <p>¿Cómo la donación vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil?</p>	<p><b>OBJETIVO ESPECÍFICO</b></p> <p>Establecer que la donación no vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil.</p>	<p><b>HIPÓTESIS ESPECÍFICO</b></p> <p>La donación no se encuentra incurso en esta causal de nulidad del acto jurídico, por cuanto la donación puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos en un mismo documento independiente de su denominación.</p>	<p><b>DEPENDIENTE</b></p> <p>Las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el inc. 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del Código Sustantivo.</p>	



	<p>¿Cómo la transmisión espontánea de la propiedad vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil?</p>	<p>Establecer que la transmisión espontánea de la propiedad no vulnera las leyes que interesan al orden público conforme a lo dispuesto en el artículo 831° del Código Civil.</p>	<p><b>La transmisión espontánea de la propiedad</b> no se encuentra incurso en esta causal de nulidad del acto jurídico, por cuanto la transmisión espontánea de la propiedad puede realizarse conjuntamente con otros actos jurídicos en un mismo documento independientemente de su denominación.</p>		
--	---	---	---	--	--