

NULIDAD DE CONTRATO

1. El Art. 188 del Código Civil, en su tenor modificado por el D.L. 17-838, se establece que el marido es el administrador de los bienes comunes con las facultades, que le confiere la ley, requiriéndose la intervención de la mujer cuando se trate de disponer o gravar bienes comunes a títulos gratuito u oneroso.
2. La Contravención del mismo precepto de orden público Franquea la acción de nulidad y no la de anulabilidad de conformidad con el inc. 2do. del Art. 1123 del Código Civil.

Lima, veintidós de marzo de mil novecientos ochenticuatro.

VISTOS: con los acompañados; y CONSIDERANDO: que por el artículo ciento ochentiocho del Código Civil en su tenor modificado por el Decreto Ley número diecisiete mil ochocientos treintiocho de treinta de setiembre de mil novecientos sesentinueve, se establece que el marido es el administrador de los bienes comunes con las facultades que le confiere la ley, requiriéndose la intervención de la mujer cuando se trate de disponer o gravar bienes comunes a títulos gratuito u oneroso; que esa norma legal contiene un principio tuitivo en favor de la cónyuge; que la contravención del mismo precepto de orden público franquea la acción de nulidad y no la de anulabilidad de conformidad con el inciso segundo del artículo mil ciento veintitrés del Código Civil; que no habiendo transcurrido, en el caso sublitis, el término prescriptorio que señala el artículo mil ciento sesentinueve del propio Código, respecto al contrato celebrado el veintiséis de febrero de mil novecientos setentiséis no resulta de amparo la excepción de prescripción deducida por los demandados a fojas veintidós y otrosí de fojas veintisiete: declararon HABER NULIDAD en la resolución de vista de fojas ciento veintitres, su fecha siete de diciembre de mil novecientos ochentidós, que confirmando la apelada de fojas ochentiocho, fechada el veintitrés de junio del mismo año, declara fundadas las excepciones de prescripción deducidas por los demandados; reformando la de vista y revocando la apelada; declararon INFUNDADAS dichas excepciones; ORDENARON que el Juez de la causa expida nuevo fallo sobre el fondo de la controversia; en los seguidos por doña María Calle Bacigalupo de Seminario con don Teodoro Seminario Vera y otra, sobre nulidad de contrato y otro concepto; y los devolvieron.— DOIG B.— CHOCAÑO MARIN.— GALVEZ ALFARO.— ALFARO A.— DELGADO V.— Se publicó conforme a ley.— BERNARDO DEL AGUILA. - Secretario General de la Corte Suprema de la República.

Antes de comentar la ejecutoria, recordemos el régimen patrimonial del matrimonio, tanto en la legislación y doctrina extranjera como en el Código Civil de 1936.

En Derecho Comparado, existe una multiplicidad de modalidades en cuanto a la forma de gobierno de las relaciones económicas del grupo familiar, encontrándose que los dos regímenes característicos y a la vez opuestos, son: por un lado el de la Comunidad Universal de Patrimonios, por el que los bienes y deudas del marido y de la mujer se fusionan, por el matrimonio, en uno solo, convirtiéndose la sociedad conyugal en el único titular de ese patrimonio común; y en el otro extremo, el de Separación Absoluta de Patrimonios, según el cual el matrimonio carece de relevancia en lo que atañe a los aspectos económicos, por lo que cada cónyuge conserva la propiedad y con ello la administración y disposición de su patrimonio (bienes y deudas).

El legislador del Código de 1936 adoptó, o mejor dicho, mantuvo el Régimen de la Comunidad o Sociedad de Gananciales, en el que se admite la coexistencia de bienes propios de cada cónyuge y de un patrimonio común de la sociedad administrado por el marido.

Este régimen patrimonial era impuesto *Ipsojure* y sin alternativa a los cónyuges y sólo excepcionalmente podía ser sustituido, accesoriamente o a través de un juicio, por el de separación de patrimonios durante el matrimonio.

Entonces, no habiendo cabida a la libre elección del régimen patrimonial a que estará sujeto el matrimonio, —facultad que en doctrina se conoce con el nombre de Capitulaciones Matrimoniales— considero que el legislador había consagrado la idea de que todas las normas que regulan las relaciones patrimoniales de los cónyuges tenían el carácter de Orden Público y por lo tanto su determinación no podía quedar librada a la voluntad privada de los contrayentes.

La Corte Suprema, por ejecutoria Suprema de fecha 22 de Marzo de 1984, consideró que la norma contenida en el Art. 188o. del Código Civil de 1936, en su tenor modificado por D. Ley 17838, era de Orden Público, y por lo tanto, la contravención a ese precepto franqueaba la acción de nulidad y no la de anulabilidad, de conformidad con el inciso 2do. del Art. 1123o. del mismo texto legal.

¿Podríamos afirmar que el Art. 188o. contenía una norma de Orden Público?

Creemos que sí, por las siguientes consideraciones: En primer lugar, por las razones señaladas líneas arriba, que las normas que regulaban las relaciones patrimoniales del matrimonio, en el Código Civil de 1936 eran de Orden Público; y en segundo lugar, porque del texto del artículo se infería que la norma era cogente, es decir, no admitía ser vulnerada, dejada de lado, que la voluntad del agente del acto jurídico se desvíe de lo ordenado por ella, con carácter de imprescindible, de inexcusable necesidad.

Así la norma en cuestión, reforzando este carácter, establecía que para disponer de los bienes comunes o gravarlos, el marido —que era el administrador legal de la sociedad conyugal— necesitaba de la intervención de la mujer; principio de evidente carácter tuitivo no sólo en favor de la cónyuge sino también en favor del bienestar de la familia.

¿La contravención a una norma de Orden Público franquea la acción de nulidad o la de anulabilidad?

El Art. III del Título Preliminar del Código Civil (T.P. del C.C.) establece que: “No se puede pactar contra las leyes que interesan al Orden Público...”, es decir, que la libertad convencional respecto de éste tipo de normas, no es pues, irrestricta, sino que, sufre la limitación señalada en el Art. III. ¿La justificación de tal prohibición?: Razones de defensa de la estructura del Orden Jurídico. La consecuencia lógica del pacto o convención contrarias a las normas de Orden Público, es inobjetable: la nulidad absoluta de dicho pacto. Luego, si el negocio que adolece la nulidad es impugnabile, ésta debe hacerse mediante una acción de nulidad.

Comparto nuevamente la opinión de la corte en que la contravención a la norma de Orden Público que contenía el Art. 188o. del C.C. de 1936 franqueaba la acción de nulidad y no la de anulabilidad que al parecer, fué la que aplicaron los jueces en las instancias inferiores.

¿De conformidad con qué inciso del Art. 1123o. procede declarar la nulidad del acto jurídico que contraviene a una norma de Orden Público?

La Corte esgrimió como argumento para declarar la nulidad, el inciso 2 del Art. 1123o. que dice: “El acto jurídico es nulo cuando su objeto fuese ilícito o imposible”. En otras palabras, la Corte considera que la contravención a una norma de Orden Público convierte en ilícito el objeto de un acto jurídico. Argumento sostenible, al punto que un sector de la doctrina así lo contempla.

Sin embargo, soy de la opinión que el inciso 4to. del Art. 1123o. nos ofrece una vía más “directa”, que nos permite declarar dicha nulidad sin salirnos del concepto de Orden Público dentro del cual venimos reflexionando y sin necesidad de introducir nuevos conceptos, sobre los que hay gran discusión en doctrina, como lo son el de Objeto del Acto Jurídico (¿cosa, causa o fin?) y el de Ilícitud.

El Inc. 4o. señala que el acto jurídico es nulo cuando “la ley lo declare nulo”. Es claro que los alcances de este inciso no se limitan únicamente a las normas que contenía el Código Civil cuya inobservancia era sancionada con la nulidad, pero para el razonamiento que se pretende esbozar interesa el desarrollar precisamente este punto, sobre todo respecto de los actos jurídicos que contravienen normas de Orden Público.

En el Código Civil de 1936, habían normas de Orden Público en cuyo texto expresamente se declaraba que su inobservancia o pacto en contrario estaba sancionada con la nulidad, a modo de acentuar o poner mayor énfasis a su carácter de normas de Orden Público; pero, si existía la norma del Art. III del T.P. del C.C. que declaraba, en otras palabras, que era nulo el acto jurídico que contraviniese a las leyes que interesan al Orden Público, no era necesario que todas las normas del C.C. que tuvieran ese carácter, incluyeran expresamente en su texto la sanción de nulidad, que ya prescribía el Art. III, para entender que la Ley (en sentido material) estaba estableciendo o declarando la nulidad de dichos actos jurídicos.

Entonces, puede proceder la acción de nulidad de conformidad con el inciso 4 del Art. 1123 del C.C. de 1936.

Como se aprecia al leer la ejecutoria, la Corte Suprema ha actuado en vía de Casación. Ha determinado que procede, por las razones que ya hemos visto, la acción de nulidad —que interpuso en su oportunidad el demandante— y no la de anulabilidad que parece fue la que tuvieron en mente los señores jueces en las instancias anteriores, cuando resolvieron declarando fundadas las excepciones de prescripción que dedujeron los demandados. Al parecer éstos sostuvieron que la infracción a la norma del Art. 188 del C.C. de 1936 franqueaba la acción de anulabilidad y por lo tanto, al momento de interposición de la demanda la acción de la demandante ya había prescrito de conformidad con el inc. 3) del Art. 1168 del C.C. de 1936; es decir en los hechos, habían pasado más de dos años de la fecha de celebración del contrato. (26/feb/1976).

Al declarar fundadas estas excepciones, no se pronunciaron sobre el fondo de la controversia, es decir, sobre la validez o no del contrato impugnado; sino que están manifestando que al momento de interponer su demanda, la demandante carecía de ese poder jurídico que está dirigido a lograr la actividad estatal por medio de sus órganos competentes, para la declaración de un Derecho; lo que se conoce como acción y que es un concepto que tiene una connotación fundamentalmente procesal.

La Corte Suprema al considerar que procedía la acción de nulidad estaba indicando que dicha acción no había prescrito, pues aún no habían transcurrido los treinta años que señalaba el Art. 1169 del C.C. como término prescriptorio para pedir la nulidad de Actos Jurídicos o Contratos. Por lo tanto, resolvió declarando Haber Nulidad en la sentencia de la Corte Superior que confirmaba la de primera instancia; Infundadas las excepciones de prescripción y Ordenaron que el Juez de Primera Instancia expida un nuevo fallo, esta vez pronunciándose sobre el fondo de la controversia.

Gustavo López Ameri C.

Alumno del 6to. ciclo de la Facultad de Derecho de la PUCP - Miembro del Comité Directivo de “Themis”.