

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**SUPRESIÓN DE LA SIMULACIÓN COMO VICIO DEL CONSENTIMIENTO EN
NUESTRO CÓDIGO CIVIL DECRETO LEY NÚMERO 106**

FRANCISCO HAROLDO MARROQUIN MARROQUIN

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2006

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**SUPRESIÓN DE LA SIMULACIÓN COMO VICIO DEL CONSENTIMIENTO EN
NUESTRO CÓDIGO CIVIL DECRETO LEY NÚMERO 106**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

FRANCISCO HAROLDO MARROQUIN MARROQUIN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2006.

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO :	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. José Domingo Rodríguez Marroquín
VOCAL V:	Br. Edgar Alfredo Valdez López
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Edgar Enrique Lemus Orellana
Vocal:	Lic. Víctor Manuel Soto Salazar
Secretario:	Lic. Luis Efraín Guzmán Morales

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Ricardo Alvarado Sandoval
Vocal:	Lic. Marco Tulio Pacheco Galicia
Secretario:	Lic. Luis Alberto Pineda Roca

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

Guatemala 06 de septiembre de 2006.

Licenciado:
Marco Tulio Castillo Lufin.
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Ciudad Universitaria.



Presente:

En cumplimiento de la resolución dictada por la Dirección a su cargo de fecha 20 de marzo del presente año, por la cual se me designó como asesor de tesis del estudiante **FRANCISCO HAROLDO MARROQUIN MARROQUIN**, en la realización del trabajo intitulado "**SUPRESIÓN DE LA SIMULACIÓN COMO VICIO DEL CONSENTIMIENTO EN NUESTRO CÓDIGO CIVIL DECRETO 106**". Respetuosamente me permito informar a usted lo siguiente.

- a) La elaboración del trabajo se realizó bajo mi inmediata asesoría el que enfoca de la perspectiva doctrinaria y exegética de los textos legales relacionados con la disciplina, el tema objeto de la tesis de grado.
- b) Las conclusiones y recomendaciones **que se vierten, son congruentes** con el trayecto de la investigación.
- c) El trabajo realizado, contenido en cinco capítulos comprende los aspectos mas importantes del tema tratado, desarrollándose técnicamente la bibliografía consultada, la cual es adecuada y suficiente.
- d) En el trabajo de merito se realiza un análisis sobre la **supresión de la simulación como vicio del consentimiento en nuestro código civil decreto 106**. Tratando en cada uno de los capítulos en su orden, desde el tratamiento del negocio jurídico, pasando por los antecedentes históricos del mismo, sus clases, los vicios del consentimiento, los tipos de ineficacia del negocio jurídico, desarrollando en un capítulo únicamente la simulación que constituye el tema central de la presente investigación.

En razón de lo expuesto, soy de la opinión que el trabajo de merito, satisface tanto su objetivo como los requerimientos reglamentarios aplicables, debiéndose continuar con el tramite respectivo.

Sin mas por el momento me suscribo de usted atentamente:

Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala.
Colegiado Activo No. 6220
3ª. Avenida 13-62, Zona 1 Guatemala.
Teléfono: 2232-7936

Edgar Armindo Castillo Ayala
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, G.A.



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintidós de septiembre de dos mil seis.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) LUIS GERMAN LÓPEZ MARROQUÍN**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **FRANCISCO HAROLDO MARROQUIN MARROQUIN**, Intitulado: **"SUPRESIÓN DE LA SIMULACIÓN COMO VICIO DEL CONSENTIMIENTO EN NUESTRO CÓDIGO CIVIL DECRETO 106"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

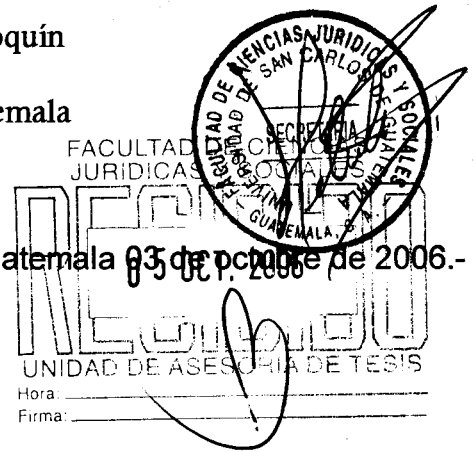

LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTH
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/slh

Licenciado Luis German López Marroquín
Abogado y Notario
Calle Mariscal Cruz 9-50 Zona 4 Guatemala
Teléfono: 2360-3618

Guatemala 03 de octubre de 2006.-



Licenciado: Marco Tulio Castillo Lutín.
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis.
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Su Despacho:

Con el mayor de los honores me es grato dirigirme a usted, y que de conformidad con la resolución de fecha, veintidós de septiembre del año 2006, dictada por la Unidad a su Digno Cargo, fui nombrado como **REVISOR DE TESIS**, del estudiante **FRANCISCO HAROLDO MARROQUIN MARROQUIN**, del trabajo intitulado: **"SUPRESIÓN DE LA SIMULACIÓN COMO VICIO DEL CONSENTIMIENTO EN NUESTRO CÓDIGO CIVIL DECRETO 106"**

Al respecto informo que el estudiante, trabajó bajo mi inmediata dirección, se le sugirieron en varias sesiones de trabajo, modificar el título de trabajo de tesis, quedando el mismo como **SUPRESIÓN DE LA SIMULACIÓN COMO VICIO DEL CONSENTIMIENTO EN NUESTRO CÓDIGO CIVIL DECRETO LEY NÚMERO 106**, así como a las recomendaciones a efecto de proponer una reforma de ley, en específico a suprimir la simulación como vicio de la declaración de voluntad, contenida en el Artículo 1257 del Código Civil Decreto Ley Número 106, por la contradicción doctrinaria y la importancia que tiene dicha figura jurídica en el negocio jurídico; Dicho trabajo aporta nuevas teorías, no solo legales sino también doctrinarias en lo que corresponde a la figura jurídica de la simulación. Señalando que las conclusiones, recomendaciones y bibliografía, son congruentes con el contenido de la investigación. Los métodos y técnicas utilizadas así como el contenido científico de la misma, responden a las requisiciones que para este tipo de trabajos deben ser empleados.

Por lo que en cumplimiento de la resolución relacionada, y para los efectos consiguientes, de conformidad con el contenido del Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, **EMITO DICTAMEN FAVORABLE**.

En virtud de todo ello, **OPINO**, que el presente trabajo satisface los requisitos reglamentarios correspondientes, para el Examen Público de Graduación Profesional del sustentante.

Sin otro particular, me suscribo de Usted con muestra de admiración y respeto.

Licenciado Luis German López Marroquín
Abogado y Notario
Colegiado 4820

LIC. LUIS G. LOPEZ MARROQUIN
ABOGADO Y NOTARIO



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES.** Guatemala, tres de noviembre del año dos mil seis-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante **FRANCISCO HAROLDO MARROQUIN MARROQUIN** Titulado **SUPRESIÓN DE LA SIMULACIÓN COMO VICIO DEL CONSENTIMIENTO EN NUESTRO CÓDIGO CIVIL DECRETO LEY NÚMERO 106, Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-**

MTCL/sllh



DEDICATORIA

A DIOS: Por ser el guía perfecto y por permitirme el día de hoy ser un hombre profesional, al darme vida, salud y sabiduría para alcanzar esta meta.

A LA VIRGEN: A ti, Virgen del Pilar, por haber sido mi guía junto con Dios y permitirme alcanzar hoy este éxito.

A MI PADRE: Coronación de Jesús Marroquín Siquinajay
Por tu amor, consejos, esfuerzos y enseñanzas transmitidas; las cuales me permitieron lograr hoy este éxito.

A MI MADRE: Celia Amanda Marroquín Marroquín
Quien no únicamente me dio la vida, sino que, con su paciencia, bendiciones, apoyo y amor, me ha permitido llegar a cumplir esta meta. Este triunfo es para usted, madre.

A MIS HERMANAS: Amabilia y Anabela, a quienes tanto quiero, respeto, agradezco su apoyo y soporte, porque han sido y seguirán siendo como madres para mí; a la memoria de mi hermana Lesbia Ibania, quien me acompañó siempre espiritualmente.

A MIS ABUELAS: Fidelina Marroquín Cárdenas y Rafaela Siquinajay Arana, por los consejos, bendiciones y apoyo brindado.

A MIS ABUELOS: A la memoria de Jesús Marroquín Guzmán y Mariano Marroquín Argueta, por haberme acompañado siempre espiritualmente.

A MIS TÍOS: Luis, Javier, Mario, Guillermina, Carlota y Esperanza, por el apoyo brindado para conseguir esta meta.

A MIS PADRINOS: Guillermina Argueta Siquinajay y Mario Mercedes Argueta Siquinajay, por el cariño, sus consejos y apoyo brindado.

A LOS PROFESIONALES: Edgar Castillo Ayala, Javier Romero, Estuardo Castellanos; por sus sabios consejos, por su apoyo y amistad.

A MIS AMIGOS: Heidi, Eduardo, Víctor, Sonia, Gerardo, Juan Carlos y Luis Córdova.

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

Que me abrió sus puertas para poder recibir una enseñanza superior, y espero en el futuro colaborar con mi país, para retribuir la oportunidad que me brindó.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i

CAPÍTULO I

1. Negocio jurídico	1
1.1. Evolución histórica	1
1.2. Nociones generales	3
1.3. Definición	4
1.3.1. Elemento subjetivo o personal	5
1.3.2. Elemento objetivo o real	6
1.3.3. Elemento vinculatorio	7
1.4. Elementos	10
1.4.1. Elementos esenciales	10
1.4.1.1. Capacidad del sujeto que declara la voluntad	12
1.4.1.2. Consentimiento que no adolezca de vicio	14
1.4.1.3. Objeto lícito	15
1.4.2. Elementos naturales	15
1.4.3. Elementos accidentales	16
1.4.3.1. Condición	17
1.4.3.2. Plazo	19
1.4.3.3. Modo	20

CAPÍTULO II

2.	Clasificación del negocio jurídico	21
2.1.	Únilaterales	21
2.2.	Bilaterales	22
2.3.	Consensuales	23
2.4.	Reales	25
2.5.	Formales	26
2.6.	Gratuitos	27
2.7.	Onerosos	28
2.8.	Típicos o nominados	30
2.9.	Atípicos	31
2.10.	De libre discusión	32
2.11.	De adhesión	34
2.12.	Principales	35
2.13.	Accesorios	36
2.14.	De tracto único	37
2.15.	De tracto sucesivo	39
2.16.	Constitutivos	40
2.17.	Declarativos	41
2.18.	Individuales	41
2.19.	Colectivos o plurilaterales	42
2.20.	Condicionales	42

	Pág.
2.21. Absolutos	44
2.22. Intuitu personae	44
2.23. Entre vivos	46
2.24. De última voluntad	47

CAPÍTULO III

3. Vicios que afectan la declaración de voluntad en el negocio jurídico	49
3.1. Definición de vicios del consentimiento	49
3.2. Error	50
3.2.1. Clases	51
3.2.1.1. Obstativo, impropio o impidiente	51
3.2.1.2. Propio de nulidad o de vicio	52
3.2.1.3. De cuenta o error de cálculo	55
3.3. Dolo	55
3.3.1. Clases	57
3.3.1.1. Principal, causante o determinante	57
3.3.1.2. Incidental	58
3.4. Simulación	59
3.5. Violencia	59
3.5.1. Clases	60
3.5.1.1. Absoluta o física	60
3.5.1.2. Moral o intimidación	62

CAPÍTULO IV

4.	Tipos de ineficacia del negocio jurídico	65
4.1.	Concepto de ineficacia	65
4.2.	Tipos de ineficacia	66
4.2.1.	Inicial o intrínseca	66
4.2.2.	Posterior o extrínseca	67
4.2.3.	Total	67
4.2.4.	Parcial	68
4.2.5.	Absoluta	68
4.2.6.	Relativa	68
4.3.	Tipos de ineficacia del negocio jurídico	69
4.3.1.	Nulidad	69
4.3.1.1.	Clases	70
4.3.1.1.1.	Absoluta o ab-initio	71
4.3.1.1.1.1.	Características	72
4.3.1.1.1.2.	Legitimación para demandarla	73
4.3.1.1.1.3.	Causas	73
4.3.1.1.1.4.	Efecto	74
4.3.1.1.2.	Anulabilidad o nulidad relativa	75
4.3.1.1.2.1.	Características	77

	Pág.
4.3.1.1.2.2. Personas legitimadas para pedirla	78
4.3.1.1.2.3. Causas	79
4.3.1.1.2.4. Confirmación del contrato anulable	80
4.3.1.1.2.5. Clases de confirmación.	81
4.3.1.1.2.5.1. Expresa.	81
4.3.1.1.2.5.2. Tácita ...	81
4.3.1.1.2.5.3. Efectos..	82
4.3.2. Rescisión	82
4.3.2.1. Características	84
4.3.2.2. Elementos	85
4.3.2.3. Clases	85
4.3.2.3.1. Voluntaria o extrajudicial	86
4.3.2.3.2. Judicial	86
4.3.2.3.3. Fortuita o forzosa	87
4.3.3. Resolución	88
4.3.3.1. Características	89
4.3.3.2. Elementos	90
4.3.3.3. Condición resolutoria	91
4.3.3.3.1. Clases	91
4.3.3.3.1.1. Expresa	91
4.3.3.3.1.2. Tácita	92

	Pág.
4.3.4. Revocación	92
4.3.4.1. Clases	93
4.3.4.1.1. Unilateral	93
4.3.4.1.2. Judicial o por fraude de acreedores	93

CAPÍTULO V

5. Eliminación de la simulación como vicio del consentimiento	95
5.1. Nociones generales	95
5.2. Definición	96
5.3. Naturaleza jurídica	97
5.3.1. Acto inexistente	97
5.3.2. Acto nulo	98
5.4. Caracteres	98
5.5. Requisitos	99
5.6. Elementos	100
5.7. Clases	101
5.7.1 Absoluta	101
5.7.1.1 Efectos	103
5.7.2 Relativa	103
5.7.2.1 Efectos	105
5.8 Diferencia entre simulación absoluta y simulación relativa	106

5.9. Criterios doctrinarios que consideran a la simulación como causa
de nulidad o anulabilidad y no como un vicio del consentimiento 106

CONCLUSIONES 111

RECOMENDACIONES 113

BIBLIOGRAFÍA 115

(i)

INTRODUCCIÓN

Los vicios de la declaración de voluntad, o vicios del perfeccionamiento, como le denomina la doctrina, constituyen uno de los apartados, puntuales y temas medulares del derecho de obligaciones, tanto en la dogmática internacional como en la legislación civil nacional, que encuentra su asidero legal, en el Libro V del Código Civil vigente, que está consagrado en su totalidad al derecho de obligaciones y, específicamente, el Capítulo II del Título I, que regula expresamente toda la temática relacionada al tema objeto de la investigación que nos atañe.

Es indudable, pues, la relevancia que el derecho de obligaciones encuentra en el derecho civil, del cual se ha nutrido y ha encontrado el mejor aliado para su fortalecimiento y constante desarrollo.

El derecho de obligaciones reviste un lugar privilegiado dentro del extenso y amplio campo del derecho civil. Es, por así decirlo, la esencia del derecho de forma que sistematiza y estructura, una serie de institutos de carácter eminentemente vinculativo, que posibilitan el cumplimiento, la satisfacción o la verificación de ciertos y determinados derechos, que se han originado de hechos jurídicos en virtud de los cuales nacen las obligaciones, creando el tradicional vínculo jurídico entre acreedor y deudor; es decir, de las fuentes de las obligaciones, tales como los contratos, actos

(ii)

lícitos sin convenio; así como los delitos culposos, denominados acertadamente por la doctrina, *cuasidelitos*.

Podemos decir, entonces, que la obligación es la relación jurídica entre dos personas, o más; en virtud de la cual una o unas de ellas llamada deudor o deudores, quedan sujetas para con la otra u otras, llamada acreedor o acreedores, a una determinada o determinadas prestaciones; es decir, una forma de conducta que el acreedor puede exigir a su deudor, o a una abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir al deudor.

Las obligaciones constituyen el tema primordial del presente trabajo de tesis, dado que de este vínculo o *nexum* se deriva un sinnúmero de prestaciones que tendrán verificativo entre los elementos personales del derecho obligacional, o sea el *robis redendi*; dicha unión surge de las fuentes de las obligaciones y en lo que respecta al presente trabajo, el negocio jurídico, como género del contrato, son los institutos de los que emana una diversidad de relaciones contractuales y obligaciones, así como el tema que ha hecho posible el desarrollo del presente estudio.

El Código Civil, en el Libro V y específicamente en el Capítulo II, ordena dicho cuerpo normativo, bajo el epígrafe de vicios de la declaración de voluntad, “es anulable el negocio jurídico cuando la declaración de voluntad emana de error, de dolo de simulación y violencia”; y es que, a criterio del sustentante, la simulación no constituye

(iii)

un vicio del consentimiento como expresamente lo preceptúa el Código Civil. Dado que la doctrina es clara al establecer que la simulación es la declaración de un contenido de voluntad real, emitida conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir con fines de engaño la apariencia de un negocio jurídico que no existe o que es distinto de aquél que realmente se ha llevado a cabo. Nos encontramos, entonces, con que la simulación ha sido consciente e intencionalmente acordada entre las partes, con fines de engaño; mientras que el error, el dolo y la violencia, se han producido o llevado a cabo sin que medie el consentimiento entre las partes, entendido como el acuerdo pleno, consciente y libre de voluntades que se perfecciona, ya bien con el negocio jurídico o en un contrato.

Por lo tanto, consideramos que la simulación no procede regularla como vicio del consentimiento, ya que en esta figura jurídica en ningún momento las partes han sido objeto de engaño, intimidación, equivocación o violencia; sino, por el contrario, convergen dos voluntades sobre un mismo punto, por lo que sería conveniente hacer la reforma legislativa pertinente y regularla como causa de nulidad relativa o anulabilidad; puesto que su naturaleza jurídica encuadra de mejor forma en este rubro, porque dicha forma de nulidad representa un tipo de ineficacia contractual en que se encuadra un negocio jurídico que puede quedar sujeto a impugnación cuando, no obstante ha sido válidamente formado, adolece de algún efecto constitutivo como lo es la simulación.

(iv)

La presente investigación está conformada por cinco capítulos, los cuales han sido estructurados de la siguiente manera:

El capítulo I contiene todo lo relativo al negocio jurídico, su evolución histórica, su definición y los elementos de los cuales se compone.

El capítulo II trata, de forma extensa y minuciosa, la clasificación del negocio jurídico en todas sus categorías.

El capítulo III está dedicado al desarrollo teórico de los vicios que afectan la declaración de voluntad en el negocio jurídico; tales como el error, el dolo, la simulación y la violencia, así como las subclasificaciones de que se compone cada uno de éstos.

El capítulo IV está dirigido a los tipos de ineficacia del negocio jurídico, sus distintas definiciones, sus características, las causas de procedencia y los efectos de cada uno de ellos.

El capítulo V versa sobre la eliminación de la simulación como vicio del consentimiento, realizando un tratamiento general del tema, así como aportando su definición, su naturaleza jurídica, los caracteres propios de la simulación, sus requisitos, sus elementos, las clases de simulación que existen, los efectos de la

(v)

simulación y las distintas doctrinas que consideran la simulación como causa de nulidad o anulabilidad y no como un vicio del consentimiento.

El presente trabajo termina con las conclusiones y recomendaciones, con las cuales se espera un aporte a los estudiantes y profesionales dedicados al estudio del derecho de obligaciones, y todo aquél que encuentre en éste, algo para esta amplia materia del derecho civil.

CAPÍTULO I

1. Negocio jurídico

1.1. Evolución histórica

Antes de empezar ha hablar de el negocio jurídico en nuestro ordenamiento civil, es necesario conocer algo sobre la historia del mismo. “En los tiempos anteriores al derecho romano el negocio sólo se manifestaba como una solución pacífica a la causa o motivo provocado por el delito; concretándonos al mundo jurídico del pueblo-rey, observamos que en aquéllos supuestos en los que el acuerdo de voluntades podría producir plena obligatoriedad. La mera convención de transformarse en contrato era necesaria una causa civil”.¹ Al analizar esta época histórica del negocio podemos observar la importancia que se le daba a la voluntad de las personas puesto que sólo era necesaria manifestar la misma para que las partes se obligaran, pero no surgía el negocio en virtud que faltaba la causa civil. “En un primer momento se considero esencial la observación de una forma especial. Más tarde se reconoció validamente celebrado si había ejecución por parte de uno de los contratantes a título de crédito o mediante la transcripción de ellos en los libros de data y haber de todo pater familias. Por último se admitió excepcionalmente que

¹ Vázquez Ortiz, Carlos Humberto, **Derecho civil IV; obligaciones II**, pág. 6.

para ciertos contratos bastase el sólo acuerdo de voluntades.”² Es decir que el negocio jurídico sólo podía realizarse de una sola forma y se tenía celebrado si una parte se reconocía deudor de la otra y siempre que fuere padre de familia.

“La evolución del derecho romano posterior determino el abandono del viejo rigorismo. La denegatoria de las formas solemnes de la estipulación, la inexistencia de la antigua forma del contrato literal, la creación de la categoría de los contratos innominados, la admisión de los pactos vestidos etc, hizo poco a poco descomponerse el sistema cerrado de los tipos contractuales y el inicio de un camino tendente a la admisión franca de una categoría abstracta y general del contrato, que va después a recibir su fuerza obligatoria por si misma, independientemente de las causas anteriormente señaladas.”³ “Con el desarrollo del derecho romano el negocio jurídico alcanzo su máxima expresión en virtud que se fue desarrollando, evolucionando más en su estructura y se fue adaptando a las distintas formas de negociación y por ende a la realidad para así revestir de legalidad a las distintas manifestaciones de voluntad de los seres humanos. La obra se continuo en el derecho intermedio, y obtuvo franca realización, en virtud de fuerzas de las más diversas naturalezas, como el cristianismo y el comercio.”⁴ “El cristianismo es una ideología que influye mucho en el deber ser del hombre y por tal motivo en la voluntad del mismo, y el comercio es una necesidad del hombre puesto que le sirve para mejorar su

² **Ibid.**

³ **Ibid.**

⁴ **Ibid.**

economía, para proveerse cosas que le son necesarias para determinada actividad a la que se dedique a la cuales las debe de revestir de legalidad. De esta forma llegamos a la época liberal, donde, por influencia de diversos factores de tipo doctrinal y político. Se llega a la concepción que hemos vivido hasta la época presente, y caracterizada por la obligatoriedad y fuerza vinculante del contrato, nacida única y exclusivamente del acuerdo de voluntades, por la soberanía absoluta del mismo.”⁵ Como hemos visto la voluntad es uno de los elementos esenciales del negocio jurídico como otros que hablaremos en su oportunidad, pero es importante mencionar y tomar en cuenta que el contrato a nacido con la voluntad misma de las partes al celebrarse y podemos observar que la voluntad ha sido parte del negocio en toda su evolución.

1.2. Nociones generales

“El contrato civil no es la única manifestación contractual que encontramos también encontramos contratos laborales, administrativos, etc. Por ello es importante definir el contrato desde el punto de vista gramatical así como del legal:

- ❖ Desde el punto de vista gramatical: es el pacto o convenio entre las partes que se obligan sobre materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas.

⁵ *Ibid.*

- ❖ Según nuestro Código Civil; hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación.”⁶

“Suele ser común en las exposiciones doctrinales, dedicar, con clara intención pedagógica o introductoria, un apartado al tema de las distintas clases de contrato, pese a que probablemente debería considerarse preferible seguir el procedimiento de indicar las categorías contractuales al exponer el criterio que sirve de punto de distinción.”⁷ En virtud de existir diversos contratos en distintas ramas del derecho en nuestro ordenamiento jurídico es de suma importancia tratar de diferenciar el negocio jurídico, en el derecho civil de otras ramas, ya que como nos pudimos dar cuenta hay otra clase de contratos. Asimismo, en el derecho civil hay diversos contratos.

1.3. Definición

Antes de practicar una definición propia de lo que se considera el negocio jurídico, creemos que es conveniente, y para tener un mejor entendimiento del asunto que vamos a tratar, recordando la relación obligacional que está compuesta por tres elementos a saber: subjetivo, objetivo y el vinculatorio.

⁶ **Ibid**, pág. 5.

⁷ Aguilar Guerra, Osman Vladimir, **El negocio jurídico**, pág. 99.

1.3.1. Elemento subjetivo o personal

“Está constituido por el derecho habiente o pretensor y por el obligado o constreñido quienes han de ser capaces.”⁸ Este elemento subjetivo o personal está compuesto por los sujetos que forman la relación jurídica obligacional, al primero se le llama comúnmente acreedor, que es el sujeto activo o pretensor y el segundo se le llama deudor que es el sujeto pasivo. Asimismo, sabemos que el sujeto activo o acreedor es el propietario o titular del derecho subjetivo o crédito, es decir es el sujeto que tiene la potestad de obligar al sujeto pasivo o deudor a que cumpla con la obligación a la que se ha obligado, y como consecuencia el sujeto pasivo o deudor es el que debe de cumplir la obligación de dar, hacer o no hacer la cosa debida, pero estos sujetos así como en toda relación jurídica deben de ser capaces civilmente para lo cual han de ser mayores de edad para manifestar su voluntad validamente y poder disponer de su patrimonio. Nuestro Código Civil en el Libro Primero, correspondiente a las personas y a la familia regula: la capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley.

⁸ Contreras Ortiz Rubén Alberto, **Obligaciones y negocios jurídicos civiles; parte general**, pág. 44.

1.3.2. Elemento objetivo o real

“Se trata de lo que comúnmente, se entiende como objeto de la obligación. Para explicarlo partiremos de algo muy sencillo: el acreedor tiene, en toda obligación, la potestad de exigir al deudor que entregue, haga, se abstenga de dar o se abstenga de hacer. Por consiguiente, el deudor para cumplir con su deber jurídico, se ve compelido a adoptar una determinada manera de conducta, un determinado modo de comportamiento que debe ser congruente con lo que acepto al contraer la obligación y que además, es lo único que, en el momento pertinente, puede requerir el acreedor.”⁹

“En la actualidad se admite generalmente que el elemento real de la obligación lo constituye la prestación o sea aquella conducta o comportamiento a que el deudor se comprometió y que el acreedor está legalmente capacitado a exigir de él.”¹⁰ “La prestación que forma el objeto de la obligación debe ser susceptible en si misma de apreciación pecuniaria y además, presentar alguna ventaja apreciable en dinero para el acreedor, al cual a de tener un interés de está naturaleza en el cumplimiento de la prestación, y no sólo un interés de afectación.”¹¹

⁹ **Ibid**, pág. 51.

¹⁰ Brañas Alfonso, **Manual de derecho civil**, pág. 433.

¹¹ Rodríguez Velásquez de Villatoro, Hilda Violeta, **Lecturas seleccionadas y casos de derecho civil III**, pág. 42.

Entonces el elemento objetivo de la obligación está constituido por el objeto directo de la relación jurídica obligacional entre el acreedor y el deudor que es la prestación que el segundo se compromete a realizar y el primero a exigir. En ese sentido se puede observar que este elemento es el centro o la columna vertebral para que surja la obligación entre el deudor y el acreedor el cual afecta el patrimonio es decir que la prestación en si misma, tiene un apreciación pecuniaria para el acreedor puesto que la prestación que este realiza influye en el patrimonio del que la cumple.

1.3.3. Elemento vinculatorio

“Entre el acreedor y el deudor hay, con referencia a la prestación que puede exigir el primero y debe cumplir el segundo, un enlace de derecho, un vínculo jurídico que tiene, entre sus principales características, ser de tipo particular o privado, haber nacido del acuerdo pleno y conciente de voluntades, y estar dotada de coercibilidad para constreñir al cumplimiento de lo acordado.”¹² Este ultimo elemento de la obligación nace desde el momento en que las partes se ponen de acuerdo mutuamente para llevar a cabo la obligación a la que se han comprometido a realizar, es decir que la voluntad de las partes debe de ser plena y manifestada concientemente por cada uno. Este elemento se manifiesta en la relación de poder y deber del acreedor y como

¹² Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 52.

consecuencia este puede compeler al deudor que le cumpla con la prestación aceptada. Podríamos llamar a este elemento como el eslabón que une a ambos sujetos, por medio del cual el acreedor tiene la potestad para obligar al deudor a que cumpla con el debito y si se negare a cumplir la obligación de pagar la prestación voluntariamente; este podría ser obligado coercitivamente en virtud que el acreedor puede ejercitarla ante los tribunales de justicia competentes, la mayoría de medidas coercitivas que lleva a cabo el acreedor a través de los órganos jurisdiccionales para exigir que el deudor cumpla con la prestación acordada, recaen o repercuten únicamente sobre los bienes enajenables del deudor. Luego de haber analizado los elementos de toda relación jurídica pasaremos a definir lo que consideramos que se debe de entender como negocio jurídico, que ha sido tratado por diferentes estudiosos y tratadistas de derecho, y que el mismo no ha sufrido modificaciones en su estructura desde el momento en que surgió o se dio a conocer. “El negocio jurídico son declaraciones de voluntad unilaterales o bilaterales, lícitas, concientes y libres, dirigidas de manera intencionada y específica a crear, modificar, transmitir o extinguir obligaciones. De ello proviene también que todo contrato es un negocio jurídico, pero no todo negocio jurídico es un contrato, pues a diferencia de este que necesariamente es bilateral (está constituido por lo menos con dos declaraciones de voluntad), el negocio jurídico puede ser unilateral.”¹³

¹³ **Ibid**, pág.189.

Castán Tobeñas citado por Vásquez Ortiz lo define como “el acto integrado por una o varias declaraciones de voluntad privadas, dirigidas a la producción de un determinado efecto jurídico y a los que el derecho objetivo reconoce como base del mismo, cumplidos los requisitos y dentro de los límites que el propio ordenamiento establece.”¹⁴ A nuestro criterio consideramos que el negocio jurídico debe contener siempre los elementos básicos que establece el Código Civil, los cuales son: la capacidad legal de la persona que declara su voluntad, que el consentimiento no padezca ningún vicio y que su objeto sea lícito; en ese orden de ideas podemos definir al negocio jurídico como la manifestación de voluntades privadas emitidas legal y conscientemente por una o varias personas que el derecho reconoce como base para la producción y desarrollo de efectos jurídicos, buscados y requeridos por su autor o autores siempre que concurren los elementos o requisitos que la ley establece. El fundamento del negocio jurídico lo encontramos en la manifestación de la voluntad de la persona, puesto que esa voluntad deviene de la autonomía privada que cada persona tiene, puesto que nadie puede influir en la voluntad de algún sujeto pues si así fuere estaría viciando el consentimiento del mismo y ya faltaría un elemento del negocio.

¹⁴ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 4.

1.4. Elementos

Este es un tema de suma importancia puesto que de los elementos del negocio jurídico va a depender su validez y eficacia jurídica. En un sentido general y amplio podemos delimitar que los elementos de un contrato lo constituyen sus partes y sus componentes; y en un sentido estricto sus principales y fundamentales principios que lo integran y efectivamente contribuyen a su formación y validez, para que produzcan los efectos jurídicos para los cuales han nacido a la vida jurídica, tanto los elementos del contrato; y los del negocio jurídico en general se han clasificado doctrinariamente de la siguiente forma:

- . Elementos esenciales

- . Elementos naturales

- . Elementos accidentales

1.4.1. Elementos esenciales

“El autor Carlos Vásquez Ortiz los define como aquéllos necesarios para que exista cualquier negocio jurídico o un tipo

determinado de negocio sin los cuales no puede existir, la falta de alguno de ellos conlleva ineficacia y nulidad absoluta del contrato.”¹⁵ En ese orden de ideas Juan Manuel Aparicio los considera como “aquéllos sin los cuales el contrato en general o una variedad específica de contratos no puede existir.”¹⁶ A nuestro entender los elementos esenciales son aquéllos sin los cuales el negocio jurídico no puede nacer a la vida jurídica, es decir estos elementos son la esencia del negocio, la falta de alguno de ellos genera la nulidad de pleno derecho de determinada modalidad del negocio, por esta razón sólo los elementos esenciales pueden llamarse requisitos del negocio jurídico, ya que sin ellos este no podría nacer al mundo del derecho. Cuando hablamos de los elementos esenciales los podemos dividir en diversas categorías a saber, tenemos los comunes, los que consideramos como aquéllos que son imprescindibles en todo contrato jurídico, es decir que la existencia del mismo depende de estos, entre los cuales podríamos mencionar el “consentimiento que no adolezca de vicio, dos voluntades con objetos distintos, la capacidad del sujeto que declara su voluntad, objeto lícito y la causa. Siguiendo en el tema nos correspondería hablar de los elementos esenciales especiales a una clase de contratos, siendo estos aquéllos que solo aparecen en determinado tipo de contratos, es decir específicos,

¹⁵ **Ibid.**

¹⁶ Aparicio Juan Manuel, **Contratos/1. parte general**, pág. 65.

entre estos podríamos mencionar a los contratos reales, los contratos solemnes.”¹⁷

“Los contratos reales son aquéllos en los cuales es necesaria la entrega de la cosa y los solemnes son aquéllos que deben obligatoriamente redactarse en una escritura pública, para que surtan efectos jurídicos, pues, en caso contrario serían nulos.”¹⁸ Por última categoría tenemos los elementos esenciales especialísimos, que son “aquéllos elementos que son vitales y de suma importancia para un sólo contrato.”¹⁹ A nuestro criterio son aquéllos elementos necesarios y determinantes para la validez de determinados contratos en particular como un ejemplo para un mejor entendimiento podríamos mencionar el precio en el contrato de compraventa. Nuestro Código Civil, en el Artículo 1251 regula lo siguiente: “El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito.”

1.4.1.1. Capacidad del sujeto que declara la voluntad

Como quedo anteriormente anotado en nuestro ordenamiento jurídico civil en primer lugar tenemos como elemento

¹⁷ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 9.

¹⁸ **Ibid.**

¹⁹ **Ibid**, pág. 10.

esencial la capacidad, cuando en otras legislaciones en primer termino tenemos el consentimiento, como ilustración podemos mencionar el Código Civil argentino, en el cual el primer elemento esencial del negocio es el consentimiento, a nuestro criterio se considera; que en nuestra legislación también debería ser primero el consentimiento que la capacidad, puesto que del acuerdo de voluntades surgió el negocio jurídico a través de la historia, y la capacidad ya está regulada en nuestro Código Civil; la capacidad la podemos definir como la aptitud que debe de tener la persona, para actuar valida y eficazmente en el mundo jurídico, y ejercer por si mismo los derechos y obligaciones que le impone la ley, en nuestra legislación dicha aptitud se adquiere por la mayoría de edad, siendo mayor la persona al cumplir 18 años, y no haber sido declarado en estado de interdicción por un órgano jurisdiccional competente. “En este orden de ideas hay que poner énfasis en que la ley al hablar de la capacidad del sujeto que declara su voluntad se refiere a la capacidad de ejercicio, ya que también existe la capacidad de derecho, la primera la podemos definir como: La dinámica de la capacidad jurídica, de la persona que puede, actuando por si, personalmente, adquirir derechos y contraer obligaciones, se dice que tiene la capacidad de ejercicio, o, con otra terminología, de obrar.”²⁰ “La segunda se considera como la

²⁰ Brañas, **Ob. Cit**; pág. 37.

aptitud derivada de la personalidad, que toda persona tiene para ser titular como sujeto activo o pasivo, de derechos u obligaciones.”²¹ “Se entiende también, a la capacidad como la aptitud, derivada de la personalidad, que toda persona tiene para ser titular, como sujeto activo o pasivo, de relaciones jurídicas, o bien de derechos y obligaciones, aptitud que llega a tener concreción en la dinámica del mundo jurídico, ya por virtud de la propia ley que lo permite aunque la persona este en incapacidad física de expresar su voluntad; el niño recién nacido puede ser titular de una herencia; o bien por un proceso en que la voluntad es expresada libremente.”²²

1.4.1.2. Consentimiento que no adolezca de vicio

Este elemento es aquél que consiste en la relación y coincidencia de declaración de voluntad que convergen y se reúnen en un mismo punto y que influyen en los efectos jurídicos de determinada modalidad del negocio jurídico, a nuestro criterio para que el consentimiento no adolezca de vicio, la persona que manifiesta la voluntad, no debe estar sujeta a ninguna presión o circunstancia, ya sea está psicológica o material, como referencia

²¹ **Ibid.**

²² **Ibid**, pág. 34.

el autor Luis María Rezzonico lo define como “El acuerdo o coincidencia de dos o mas voluntades sobre un mismo punto.”²³

1.4.1.3. Objeto lícito

Es la cosa sobre la cual van a recaer los efectos del negocio, “el objeto del negocio jurídico debe reunir los siguientes requisitos: que sea posible, que no sea contrario a la ley, que no sea contrario a las buenas costumbres, y que no sea contrario a la moral.”²⁴ El objeto debe ser una cosa o un hecho, una prestación, que este en el comercio o que por un motivo especial no se hubiere prohibido.

1.4.2. Elementos naturales

“Son aquéllos que integran en cada tipo contractual y que se imponen por el legislador a falta de una disposición en contrario de las partes, pues por naturaleza corresponden a ese contrato.”²⁵ También pueden definirse como “aquéllas consecuencias que se derivan de la naturaleza jurídica de un determinado contrato, de modo que se dan de

²³ Rezzonico Luis María, **Estudio de las obligaciones en nuestro derecho civil; volumen I**, pág. 54.

²⁴ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 18.

²⁵ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 152.

pleno derecho, sin necesidad de una manifestación expresa de las partes, siendo necesaria tal, exclusivamente, para excluirlas o modificarlas.”²⁶

A nuestro criterio los elementos naturales son aquéllos que el negocio jurídico lleva implícitos consigo normalmente pudiendo estos ser estos excluidos o desechados por la voluntad de las partes. Como ejemplo podríamos mencionar el saneamiento, la gratuidad del mandato.

1.4.3. Elementos accidentales

A estos elementos también le han llamado voluntarios puesto que devienen de la voluntad de las partes contratantes, “son aquéllos que no resultan necesarios para la existencia del negocio, no siendo consecuencia ordinaria de su propio genero o de su naturaleza.”²⁷ Como punto de referencia y para una mejor ilustración “el autor Vladimir Aguilar los define como: aquéllos que por voluntad de las partes pueden acompañar a un determinado contrato, pese a que su presencia no es esencial, puede hablarse de un contrato valido, como concurre con la condición, el plazo y el modo.”²⁸ A nuestro criterio los elementos accidentales son aquéllos que no son parte del negocio jurídico pero pueden pasar a formar parte del mismo cuando la voluntad de las partes

²⁶ Aparicio, **Ob. Cit**; pág. 66.

²⁷ Compagnucci de Caso Rubén H, **El negocio jurídico**, pág. 107.

²⁸ Aguilar Guerra, **Ob Cit.**; pág. 157.

los consideren necesarios para la existencia de determinado contrato. Estos elementos accidentales se pueden tornar esenciales puesto que son decisiones propias de las partes, en virtud del principio de autonomía de la voluntad que les reconoce la ley. Los elementos accidentales son muy variados, entre los más importantes y que mencionaremos a continuación tenemos la condición, el plazo y el modo.

1.4.3.1. Condición

“Es una figura jurídica que forma parte de los elementos accidentales se le a definido, como la cláusula por la cual se subordinan los efectos del acto jurídico a un acontecimiento futuro e incierto, que no se sabe si ocurrirá, ni cuando ocurrirá, que se denomina precisamente hecho condicional o condicionante, el cual debe de reunir las siguientes características: debe ser futuro e incierto.”²⁹ A nuestro entender la condición es aquella cláusula redactada por una de las partes para que rijan el futuro de un posible negocio jurídico, cuyo contenido se ajustara a las cláusulas del mismo. “Las partes pueden establecer en el momento de celebrar un contrato o después de la perfección, en cuyo caso se está realizando un convenio de alteración objetiva

²⁹ **Ibid**, pág. 153.

que puede o no provocar una sustitución global de la reglamentación. En este orden de cosas, la condición puede ser suspensiva o resolutoria. Es suspensiva cuando el acto jurídico debe o no producir sus efectos, según el hecho condicionante suceda o no, por ejemplo cuando se pacta dar algo si se acaba una carrera universitaria.”³⁰ A nuestro criterio la condición suspensiva; es aquella de la cual depende el negocio jurídico para que produzca efectivamente los efectos jurídicos bajo la conducta o comportamiento establecido por alguna de las partes. “Por el contrario la condición resolutoria, se da cuando el acto jurídico debe de producir sus efectos, hasta que el hecho condicionante tenga lugar, supone la extinción del contrato, como sucede, por ejemplo, cuando se conviene en dar algo que se devolvería si se produce determinado evento.”³¹ A nuestro criterio la condición resolutoria es aquella en virtud de la cual se extinguen o terminan los efectos de determinado contrato, al llevarse a cabo la misma, en este orden de ideas nuestro Código Civil vigente regula en su Artículo 1269, lo relativo a los negocios condicionales en el cual establece: “En los negocios jurídicos condicionales, la

³⁰ **Ibid.**

³¹ **Ibid.**

adquisición de los derechos, así como la resolución o pérdida de los ya adquiridos, dependen del acontecimiento que constituye la condición.”

1.4.3.2. Plazo

De acuerdo a lo que establece nuestro Código Civil, en el Artículo 1279 “El plazo solamente, fija el día o la fecha de la ejecución o extinción del acto o negocio jurídico.”

“El plazo es la cláusula en virtud de la cual se subordina a un acontecimiento futuro y necesario el ejercicio de los derechos o la exigibilidad de las obligaciones nacidas del acto jurídico, el plazo debe reunir determinadas características entre éstas podemos mencionar debe ser futuro, debe ser fatal, es decir necesariamente a de cumplirse.”³²

A nuestro criterio el plazo es una estipulación o disposición que consiste en un periodo de tiempo en virtud del cual un acto, debe producir sus efectos jurídicos o dejar de producirlos.

³² **Ibid**, pág. 154.

1.4.3.3. Modo

“Esta figura es típica de los negocios jurídicos a título gratuito y sin ser un elemento esencial del mismo, representa una contraprestación o carga que se impone al gratificado por un acto de liberación, se puede definir como una obligación que puede imponerse al beneficiario, impuesta por el que realiza (disponente), en los contratos a título gratuito, como la donación o la renta vitalicia, con animo de liberalidad. Se establece modo o carga, por ejemplo, en el supuesto que una persona dona a otro una finca, imponiéndole la obligación de mantener el empleo del guardia que la cuida.”³³

A nuestro entender el modo es una figura jurídica por medio de la cual, el disponente en un negocio jurídico a título gratuito, establece un comportamiento o una conducta que debe ser ejecutada por el beneficiario de una atribución, por lo tanto el modo, viene siendo para el beneficiario de determinado contrato, una carga, impuesta por el disponente.

³³ **Ibid.**

CAPÍTULO II

2. Clasificación del negocio jurídico

2.1. Únilaterales

“Esta clase de negocios jurídicos tienen relación o se vinculan con el número de declaraciones de voluntad que intervienen en el acto jurídico, y son unilaterales, cuando basta para formarlos la voluntad de una sola persona como el testamento.”³⁴ Como podemos observar para que nazca a la vida jurídica o al campo del derecho determinado negocio de naturaleza unilateral, únicamente es necesario el consentimiento de una sola persona, es decir que para su perfeccionamiento solo es necesario una sola declaración de voluntad. Los negocios jurídicos unilaterales: “son actos jurídicos unilaterales, cuando basta para formarlos la voluntad de una sola persona, en tal virtud, crean obligaciones a cargo de una sola de las partes.”³⁵ “Por su parte el autor Juan Manuel Aparicio define a los contratos jurídicos unilaterales como: aquéllos en que una sola de las partes se obliga hacia la otra, sin que esa le quede obligada.”³⁶ En ese orden de ideas a nuestro criterio los negocios unilaterales son aquéllos actos jurídicos que nacen y provocan la producción de efectos jurídicos, por la manifestación de voluntad de una sola de las partes, es decir que para su validez y eficacia

³⁴ Compagnucci de Caso, **Ob Cit**; pág. 71.

³⁵ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 108.

³⁶ Aparicio, **Ob Cit**; pág. 110.

únicamente se requiere una sola declaración de voluntad. Nuestro Código Civil establece en el Artículo 1587 que “Los contratos son unilaterales, si la obligación recae solamente sobre una de las partes contratantes”. En ese sentido podemos mencionar el acto jurídico anteriormente señalado, que es el testamento, el único acto por medio del cual él testador expresa su voluntad; con la única limitante, que debe de reunir y cumplir con todos los requisitos que establece la ley, para que el mismo nazca al mundo del derecho, y pueda producir todos sus efectos legales en cuanto al deseo del testador.

2.2. Bilaterales

“Al igual que los negocios unilaterales, los bilaterales, también dependen del número de manifestaciones de voluntad, a estos también se les llama doctrinariamente sinalagmáticos y se dan cuando ambos contratantes se obligan recíprocamente, el uno respecto del otro.”³⁷ Es decir, aquél en que resulta obligación para todos los contratantes. El autor Juan Manuel Aparicio los define como “aquéllos en que ambas partes se obligan recíprocamente, la una hacia la otra.”³⁸ También pueden ser definidos como los que “requieren el consentimiento unánime de dos o más personas.”³⁹ Como podemos observar, en esta clase de contratos, la voluntad es manifestada por más de una persona, es decir para que sea un negocio bilateral y el mismo pueda tener validez y eficacia jurídica debe

³⁷ Gaudement, Eugene, **Teoría general de las obligaciones**, pág. 38.

³⁸ Aparicio, **Ob. Cit**; pág. 110.

³⁹ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 71.

de concurrir por lo menos dos declaraciones de voluntad o más. En esta diversidad de ideas sobre el negocio jurídico bilateral, a nuestro criterio consideramos que se puede definir como aquél negocio en el cual concurren varias declaraciones de voluntad, las cuales se obligan recíprocamente en cuanto a los efectos jurídicos del mismo. Como ilustración ponemos de ejemplo, el contrato de compraventa, en el cual el vendedor se compromete a entregar la cosa objeto del contrato, según lo pactado con el comprador y el vendedor se compromete a entregar el precio de la cosa objeto del contrato en virtud de lo acordado entre ambas partes, podemos observar que ambas partes tienen una obligación en este contrato, por una parte el vendedor debe de pagar la cosa objeto del contrato y el comprador debe de entregar el precio. Nuestro Código Civil en cuanto a los negocios o contratos bilaterales estipula en su Artículo 1587 lo siguiente “Son bilaterales, si ambas partes se obligan recíprocamente.”

2.3. Consensuales

Nuestro Código Civil establece en el Artículo 1588 lo siguiente respecto a los negocios o contratos jurídicos consensuales: “Son consensuales cuando basta el consentimiento de las partes para que sean perfectos.” Es decir que son válidos y surten sus efectos legales con sólo la manifestación de la voluntad de las partes, “en tal virtud hay actos para cuya celebración no exige la ley ninguna forma especial; son perfectos con tal que se exteriorice de cualquier manera la

voluntad de celebrarlos; basta la voluntad, el consentimiento, de ahí que se les conozca como actos consensuales.”⁴⁰ “El autor Juan Manuel Aparicio considera que los contratos consensuales, son los que se perfeccionan por el simple *concursum voluntatum*, se contraponen, ante todo, a los contratos formales, aquellos que exigen para su conclusión, a más del consentimiento, una forma determinada, sin cuya observancia no quedan perfeccionados en cuanto a tales.”⁴¹ Por su parte el autor Carlos Vásquez Ortiz considera que, “en los contratos consensuales sólo basta el consentimiento de las partes para que sea perfecto.”⁴²

En conclusión el negocio consensual: “es aquél que se constituye o perfecciona con el exclusivo consentimiento de las partes contratantes, aunque ninguna de las cosas o prestaciones se hubiere entregado. El sólo acuerdo de voluntades vincula contractualmente a las partes, aunque sus efectos hacia terceros necesiten del cumplimiento de alguna formalidad.”⁴³ Nuestro Código Civil, acepta con carácter general el contrato consensual en el Artículo 1518, el cual regula: “Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez.” Cuando este estipula que un contrato requiere

⁴⁰ Bejarano Sánchez Manuel, **Obligaciones civiles**, pág. 40.

⁴¹ Aparicio, **Ob. Cit**; pág. 126.

⁴² Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 48.

⁴³ Contreras Ortiz, **Ob Cit**; pág. 266.

determinada formalidad como requisito esencial, se está refiriendo a formalidades propias de los contratos reales y de los contratos solemnes.

2.4. Reales

Son aquéllos negocios en los cuales se requiere para su perfeccionamiento la entrega de la cosa objeto del contrato. El Código Civil establece en el Artículo 1588; que los contratos son: “reales, cuando se requiere para su perfección la entrega de la cosa.” “Ciertos actos jurídicos se constituyen no sólo con la declaración de voluntad, si no que a está debe forzosamente acompañarse la entrega de una cosa (res en latín) de ahí que se les denomine actos reales.”⁴⁴ “Los contratos reales, son los que quedan concluidos para producir sus efectos propios desde que una de las partes haya hecho a la otra tradición de la cosa sobre la que versa el consentimiento. Esto es, los contratos reales sólo se reputan celebrados, cuando se suma al *consensus, la traditio rei*, esto es, la entrega de la cosa objeto del contrato. La categoría de los contratos reales presentó un avance, dentro de un proceso evolutivo, en que se fueron sustrayendo determinadas figuras contractuales a las rígidas exigencias de un formalismo primitivo.”⁴⁵ A nuestro criterio esta clase de negocios, son aquéllos que necesitan necesariamente que se realice determinada circunstancia para que los mismos queden perfectos, es decir para que queden perfectamente

⁴⁴ Bejarano Sánchez, **Ob Cit**; pág. 41.

⁴⁵ Aparicio, **Ob Cit**; pág. 127.

validos y puedan exteriorizar al mundo jurídico todos los efectos para los cuales fueron creados.

2.5. Formales

“Antes de entrar a analizar los negocios jurídicos formales es importante saber que es la forma, el modo como la voluntad se manifiesta, esto es, como el negocio se presenta frente a los demás en la vida de relación. Desde este punto de vista no existe ningún acto jurídico que pueda prescindir de la forma. La voluntad sólo puede tener valor en cuanto se manifiesta, esto es, cuando se traduce al mundo exterior.”⁴⁶ “En tal virtud los negocios jurídicos formales son: aquéllos que, ya sea en virtud de la ley o de una convención de partes, requieren una determinada forma en su celebración.”⁴⁷ Nuestro Código Civil regula en el Artículo 1554: Toda persona puede contratar y obligarse:

1. Por escritura Publica.
2. Por documento privado o por acta levantada ante el alcalde del lugar.
3. Por correspondencia y

⁴⁶ **Ibid**, pág. 152.

⁴⁷ **Ibid**.

4. Verbalmente

Asimismo regula en él Artículo 1576 del cuerpo legal citado: “que los contratos que tengan que inscribirse o anotarse en los registros, cualquiera que sea su valor, deberán constar en escritura publica.” Sin embargo, los contratos serán validos y las partes pueden compelerse recíprocamente al otorgamiento si se establecieren sus requisitos esenciales por confesión judicial del obligado o por otro medio de prueba escrito. Como podemos observar en los mencionados contratos, están contenidas algunas de las formas que deben de cumplirse al autorizar determinados negocios, a nuestro criterio los negocios jurídicos formales son aquéllos que tienen una forma, necesaria impuesta por la ley, para su validez.

2.6. Gratuitos

Está clase de negocios a nuestro entender lo consideramos como aquél contrato en el cual una de las partes obtiene solo beneficios. “También se a definido como el negocio en él que una de las partes tiene sólo provecho o ganancia, sin perdida alguna; en tanto que la otra únicamente tiene perdida o detrimento económico, sin ganancia o beneficio correlativo. Tomando en cuenta que el contrato gratuito se busca favorecer a alguien con una liberalidad o beneficio, es pertinente decir que el enajenante no queda obligado a

saneamiento de evicción o de vicios ocultos (salvo en las donaciones onerosas o remuneratorias) y es en los que con mayor frecuencia pueden haber casos de anulabilidad por error en la persona del favorecido o beneficiado.”⁴⁸ Por su parte el autor Vladimir Aguilar Guerra opina: “Los contratos gratuitos significan que hay un empobrecimiento de un sujeto, correlativo al enriquecimiento de otro; un ejemplo paradigmático será la donación, donde el bien donado circula de un patrimonio a otro, sin mediar un equivalente; por lo tanto, aquí una de las partes contratantes se enriquece u obtiene un beneficio a consecuencia del contrato, sin asumir cargo o contraprestación alguna. En concreto estos contratos están presididos por la liberalidad y en donde no existe ningún tipo de contraprestación.”⁴⁹ En los negocios gratuitos en ningún momento hay una apreciación pecuniaria puesto que una parte regala a la otra determinado bien sin recibir un beneficio económico a cambio del bien que está regalando.

2.7. Onerosos

“En esta clase de negocios, una persona concede a través de una declaración de voluntad una prestación, pero obtiene a cambio una contraprestación en otras palabras el contrato oneroso; es aquél en que se estipulan gravámenes y provechos recíprocos, en este una de las partes concede a la otra una ventaja económica a cambio de alguna utilidad o

⁴⁸ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 269.

⁴⁹ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 106.

beneficio. Es decir, lo que constituye disminución patrimonial para una de las partes contratantes, significa incremento o aumento patrimonial para la otra, y viceversa.”⁵⁰ El negocio jurídico oneroso se puede manifestar de dos formas a saber: “contrato oneroso conmutativo o aleatorio. El contrato oneroso es conmutativo; cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de manera que cada una de ellas puede apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que el contrato le causa. El contrato oneroso es aleatorio; cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que determina la ganancia o la pérdida, desde el momento que ese acontecimiento se realice.”⁵¹ Como ejemplo para una mejor ilustración y entendimiento sobre los contratos onerosos conmutativos o aleatorios, mencionamos en primer termino el ejemplo de los negocios onerosos conmutativos, el contrato de compraventa puesto que desde un inicio las partes fijan la retribución, y está retribución siempre va hacer jurídicamente exigible por las partes, es decir que en los contratos conmutativos las partes ya saben si van a percibir ganancias o perdidas en su patrimonio; como ejemplo de los contratos onerosos aleatorios mencionamos el contrato de lotería en virtud que la ganancia o la pérdida de las partes va a depender del azar, es decir que la efectiva ejecución de la prestación para una de las partes, va ha estar sujeta a un acontecimiento determinado, como la buena suerte del jugador y va ha saber si ganó o perdió hasta que se haya realizado el sorteo.

⁵⁰ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 268.

⁵¹ **Ibid.**

2.8. Típicos o nominados

A los negocios jurídicos típicos también se les llama nominados, es más cabal esta idea de contrato típico y “sería el que diseña el derecho objetivo como esquema general, para el caso de que los particulares, con su voluntad no excluya dicho diseño y configuren otro según su arbitrio; así entendiendo, el contrato típico como aquél en el cual prefiguran las normas dispositivas. Es decir son aquéllos que están previstos y regulados por la propia ley, de tal modo que tienen unos elementos y unos efectos perfectamente identificados y concretos.”⁵² “Los negocios nominados eran aquéllos cuya teoría había sido elaborada por el derecho civil y a los que correspondía una acción que llevaba el nombre de contrato. Actualmente se llaman contratos nominados cuya teoría está especialmente desarrollada en el Código Civil: como la compraventa, arrendamiento, sociedad, mandato, transacción etcétera.”⁵³ Asimismo el autor Manuel Bejarano Sánchez, opina, que los contratos típicos son nominados y los define como “aquéllos que están instituidos en las leyes. Son contratos reglamentados en el Código Civil; u otros ordenamientos legales y sus consecuencias están prefijadas en tales normas generales, los alemanes los titulan con mayor propiedad, típicos.”⁵⁴ En ese orden de ideas a nuestro entender consideramos a los contratos típicos o nominados como aquéllos que

⁵² Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 103.

⁵³ Gaudement, **Ob. Cit**; pág. 51.

⁵⁴ Bejarano Sánchez, **Ob. Cit**; pág. 43.

están regulados en nuestro Código Civil, es decir que tienen sus elementos y efectos jurídicos bien definidos.

2.9. Atípicos

“Estos negocios son contrarios a los típicos o nominados en virtud que estos no se encuentran estipulados legalmente. El contrato atípico es el que no está regulado por la ley, pero que ha nacido de determinada necesidad humana o como consecuencia de algún invento o avance tecnológico. La doctrina subdivide este contrato el atípico puro; cuando es completamente nuevo y distinto de todo contrato existente; y atípico mixto; cuando es resultado de la fusión de dos o más contratos típicos que responden a una misma causa. Tienden estos contratos a ser innominados, pues generalmente no tienen un nombre con el que todas las partes los identifiquen.”⁵⁵

El autor Manuel Bejarano Sánchez, “opina que los contratos innominados, no instituidos en la ley, son los que las partes diseñan originalmente para satisfacer sus intereses particulares.”⁵⁶ Por su parte el autor Juan Manuel Aparicio, “opina que los contratos atípicos son aquéllos que carecen de una concreta reglamentación legislativa, aun cuando la ley pueda asignarles un nombre, para simplemente, mencionarlos. La importancia que reviste la

⁵⁵ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 288.

⁵⁶ Bejarano Sánchez, **Ob. Cit**; pág. 44.

atipicidad en materia de contratos es indudable desde un punto de vista social. Presupone la libertad contractual y la fuerza creadora que en el campo jurídico la ley reconoce a la voluntad de los particulares, significa abrir un cauce idóneo a los fines de que la iniciativa privada pueda encontrar instrumentos aptos para la satisfacción de los intereses recíprocos, en una realidad cambiante y en permanente evolución. Como bien se ha dicho, cuanto mayor intensidad tiene el desarrollo y la complejidad de la vida económica, correlativamente, más se incrementa la variedad de nuevas figuras contractuales creadas por las exigencias del tráfico e impulsadas por la enriquecedora experiencia de los usos y las costumbres.”⁵⁷ En la realidad de esta clase de contratos hay una infinidad y son practicados por la mayoría de personas, un ejemplo de ellos podríamos mencionar a nuestro criterio el pasaje que se le paga a los pilotos de buses urbanos, en ningún momento se firma un contrato y el mismo no está reglamentado en ninguna ley, pueda ser que este reglamentado el valor, pero en ningún momento como se desarrolla dicho negocio, ni sus características que lo componen.

2.10. De libre discusión

“Son los que las partes, para alcanzar pleno consentimiento, negocian en absoluta igualdad de situación, sin que ninguna tenga ventaja sobre la otra. Por lo tanto el acuerdo que celebran es el resultado del libre convencimiento de los

⁵⁷ Aparicio, **Ob. Cit**; pág. 140.

interesados.”⁵⁸ Es decir que en estos contratos, las partes dialogan mutuamente para llegar a un acuerdo de voluntades sobre el contrato que pretenden celebrar en igualdad de condiciones para ambas partes. El autor Vladimir Aguilar Guerra, denomina a los contratos de libre discusión “en contratos por negociación y son aquellos en que las partes debaten o discuten o que por lo menos se encuentran en posición de debatir y discutir el contenido del que el futuro contrato ha de ser dotado; constituyen en nuestro derecho la regla general.”⁵⁹ Como podemos observar los contratos de libre discusión son aquéllos en los cuales las partes dialogan, conversan y debaten el contenido del referido contrato, sin presión de ninguna naturaleza para ambas partes. Por su parte el autor Carlos Vásquez Ortiz los define como: “aquéllos contratos en que ambas partes pactan libremente las cláusulas de los mismos.”⁶⁰ La definición del autor Carlos Vásquez Ortiz, nos da a entender que las partes que forman un contrato de esta clase, tienen poder de decisión de la parte dispositiva del negocio, en otras palabras en el contenido del mismo, como por ejemplo en la compraventa, tienen la decisión del precio, es decir, en lo que valora el vendedor la cosa de su propiedad y el comprador la de aceptar el precio o no, o ponerse ambos de acuerdo para negociarlo, de allí el nombre de contrato de libre discusión, en virtud que ambas partes manifiestan su opinión hasta llegar a un consenso mutuo.

⁵⁸ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 282.

⁵⁹ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 102.

⁶⁰ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**. pág. 49.

2.11. De adhesión

“Son aquéllos en que existe una previa prerredacción unilateral del contrato que es obra de una de las partes contratantes, por medio de formularios impresos, pólizas o modelos preestablecidos, que generalmente presentan cláusulas abusivas o vejatorias para el consumidor y sólo le es permitido declarar su aceptación o eventualmente su rechazo; ejemplo de estos contratos son, contratos de seguros, bancarios, funerarios, tarjetas de crédito, transporte, suministro de agua, energía eléctrica, teléfono, etcétera; son contratos determinados por una producción masiva de bienes y servicios, que hacen imposible la discusión individualizada con cada usuario o consumidor, lo que origina una situación de prepotencia de una de las partes.”⁶¹ Nuestro Código Civil establece respecto al contrato de adhesión en el Artículo 1520: “Los contratos de adhesión, en que las condiciones que regulan el servicio que se ofrece al público son establecidas sólo por el oferente, quedan perfectos cuando la persona que usa el servicio acepta las condiciones impuestas;” y además la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, define al contrato de adhesión en su Artículo 47 como aquél “Cuyas condiciones son establecidas unilateralmente por una de las partes, sin que la otra pueda discutir o modificar su contenido al momento de contratar el contrato de adhesión.” “Se inicia con una oferta al público, no a persona determinada. La persona individual o jurídica que ha sido autorizada legalmente para prestar un servicio público, ofrece la prestación de

⁶¹ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 102.

dicho servicio a la generalidad de las personas, de conformidad con las normas y tarifas que le han sido previamente aprobadas por el Estado. Cuando un individuo; usuario; solicita el servicio no tiene oportunidad alguna de discutir ningún aspecto del contrato con quien ha de prestárselo, si no que está limitado a aceptar las condiciones en que dicho servicio se le ha ofrecido.”⁶²

2.12. Principales

“El contrato principal tiene su razón de ser y su explicación en si mismo; surge en forma independiente y no es apéndice de otro contrato, pues cumple autónomamente su función jurídico económica.”⁶³ Es decir el negocio jurídico principal es imparcial de cualquier otro negocio, tiene sus propios elementos que lo conforman, no depende de cosa alguna para tener vida propia, el autor Eugene Gaudement, opina “el contrato principal es aquél que puede existir por si mismo, independientemente de cualquier otro; por ejemplo una compraventa.”⁶⁴ Como indica el autor Vladimir Aguilar Guerra que los Contratos principales son “aquéllos cuya existencia no dependen de la existencia de otro acto distinto, como acontece por ejemplo, en la compraventa.”⁶⁵ Por su parte el autor Rubén Alberto Contreras Ortiz, define al contrato principal como “aquél que subsiste por si sólo. Es decir, tiene entidad propia, no necesita de ningún otro contrato para

⁶²Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 282.

⁶³Bejarano Sánchez, **Ob. Cit**; pág. 42.

⁶⁴Gaudement, **Ob. Cit**; pág. 41.

⁶⁵Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 108.

poder existir. Tiene un fin propio e independiente. De esa clase son la mayoría de los contratos regulados por el Código Civil.”⁶⁶ Como podemos observar en esta clase de negocios, pues no hay mucho de que hablar, en virtud que lo más interesante de este negocio jurídico es que es independiente, es propio, es decir, que para que sea válido, eficaz, nazca a la vida jurídica y produzca todos sus efectos legales, no necesita absolutamente de ningún otro negocio, pues de llegar a necesitar de alguno se perdería su razón ser, el espíritu del mismo, pues ya no sería principal, si no que pasaría a segundo plano, por no decir accesorio que está ya es una clasificación distinta.

2.13. Accesorios

“El contrato accesorio en principio no tiene existencia independiente; se explica referido a otro contrato (o acto) del cual es apéndice. Sólo se justifica como parte complementaria de otro acto. Como por ejemplo el de fianza, prenda o de hipoteca; son contratos cuya celebración presupone la existencia presente o futura de una deuda originada por otro acto jurídico principal o hecho jurídico principal que van a asegurar.”⁶⁷ El autor Rubén Alberto Contreras Ortiz lo define como: “Aquél que carece de entidad propia. No tiene un fin propio e independiente. Para existir necesita de la existencia anterior o simultánea de un contrato principal, al que puede complementar o servirle de garantía. Su

⁶⁶ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 267.

⁶⁷ Bejarano Sánchez, **Ob. Cit**. pág. 43

existencia, vicisitudes y extinción dependen del contrato principal al que está vinculado.”⁶⁸ “El origen de la accesoriedad nace unas veces de la ley (ejemplo: el resarcimiento de daños y perjuicios en la ejecución forzosa o en la resolución del contrato, y otras del convenio de los interesados, ejemplo: la cláusula de indemnización. Su finalidad es unas veces complementaria como la cláusula de indemnización por retardo en el cumplimiento del contrato, en cuyo caso el deudor además de ejecutar la prestación principal, debe de pagar la indemnización por el retardo; otras, de garantía como la fianza, la prenda y la hipoteca, y, en algunos casos llega incluso a ser sustitutiva o subrogatoria como en el caso de la cláusula indemnizatoria que se pacta para el caso de incumplimiento total del contrato). En tal caso, el deudor ya no ejecuta la prestación principal si no paga la indemnización. De manera excepcional, casi insólita, aquí lo principal es sustituido por lo accesorio.”⁶⁹

2.14. De tracto único

“Esta clase de negocios jurídicos también se les llama instantáneos en virtud que deben de cumplirse inmediatamente, los instantáneos se forman y deben cumplirse lo más rápido posible, se agotan o se ejecutan en un sólo acto.”⁷⁰ El autor Juan Manuel Aparicio, a los contratos de tracto único les llama de ejecución instantánea y los define como “aquéllos en los cuales el

⁶⁸ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 267.

⁶⁹ **Ibid**, pág. 268.

⁷⁰ Bejarano Sánchez, **Ob. Cit**; pág. 43.

cumplimiento de sus prestaciones, son susceptibles de realizarse en un sólo momento, uno *actu*, con una *solutio*, única en virtud de la cual quedan agotados, se verifique o no en forma contemporánea con la celebración del contrato.”⁷¹ Para el establecimiento de un contrato de tracto único o de ejecución instantánea debemos de tomar en cuenta “si las prestaciones resultantes son de naturaleza que puedan ser cumplidas en un único acto. De tal manera, serían contratos instantáneos, aquéllos cuya completa ejecución se realiza en un acto temporal único o en un breve lapso (Compraventa al contado).”⁷² Por su parte el autor Rubén Alberto Contreras Ortiz opina que el negocio de tracto único o de ejecución instantánea “es aquél que por su naturaleza, por convenio de las partes o por disposición de la ley, debe de ejecutarse inmediatamente después de su celebración. No media tiempo alguno entre la celebración y el cumplimiento. Es posible que hayan casos en que las prestaciones no necesitan preparación previa y cuya ejecución puede realizarse en un período razonable de brevedad. Ocurre frecuentemente en los contratos orales.”⁷³ A nuestro entender los contratos de tracto único son aquéllos que se ejecutan en el mismo momento, pero van a depender si las prestaciones son susceptibles de ejecutarse inmediatamente.

⁷¹ Aparicio, **Ob. Cit**; pág. 155.

⁷² Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 111.

⁷³ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 278.

2.15. De tracto sucesivo

“Esta clase de negocios jurídicos también son denominados de ejecución sucesiva, son aquéllos en que las obligaciones de las dos partes son de cumplimiento reiterado o continuo.”⁷⁴ “Los contratos duraderos conllevan cierta continuidad temporal en su vigencia y ejecución, estableciendo un vínculo entre las partes contratantes que se prolonga durante un determinado plazo temporal, durante dicho plazo las partes, de forma continuada o no, según la naturaleza del contrato, deben llevar a cabo la ejecución de las prestaciones pactadas. En caso de que, al menos una de las partes contratantes, debe realizar alguna o algunas prestaciones con una determinada regularidad temporal, se habla de contratos de ejecución periódica, sucesiva o de tracto sucesivo (pagar mensualmente el arrendamiento, pagar seguro de vida).”⁷⁵ “Los contratos de ejecución continuada o periódica, o de duración o de tracto sucesivo, son aquéllos que tienen por contenido una prestación o prestaciones cuya ejecución necesita prolongarse en el tiempo. En estos contratos, el tiempo no importa una mera modalidad de ejecución, si no que es una condición para que el contrato produzca los efectos requeridos por las partes. Las prestaciones se miden en función del tiempo, y este elemento es indispensable para que sea dable satisfacer el interés continuado o durable que el contrato presupone.”⁷⁶ Por su parte el autor Rubén Alberto Contreras Ortiz al contrato de tracto sucesivo le

⁷⁴ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 50.

⁷⁵ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág.111.

⁷⁶ Aparicio, **Ob. Cit**; pág. 155.

llama contrato de plazo y opina que “es de cumplimiento diferido por la naturaleza de las prestaciones, por convenio de las partes contratantes o por disposición de la ley. Es decir que el inicio de los efectos del negocio o contrato, o su extinción se realizan en momento posterior al de su celebración.”⁷⁷ A nuestro criterio consideramos al contrato de tracto sucesivo, como aquél que condiciona sus efectos jurídicos al transcurso del tiempo, ya sea corto, mediano o largo plazo, y ese lapso de tiempo va ha estar determinado según la voluntad de los contratantes y por lo tanto también la producción de los efectos jurídicos del mismo.

2.16. Constitutivos

“La mayoría de los negocios legales resultan ser constitutivos, en razón de que comienzan sus efectos a partir desde el momento de su nacimiento, mutando una situación jurídica preexistente; también se los llama atributivos. Así por ejemplo, el matrimonio, la compraventa, la constitución de una hipoteca o una prenda, etcétera.”⁷⁸ Como podemos observar la mayor cantidad de los contratos jurídicos tienden a ser de está determinada clase de negocios, en virtud que empiezan a producir sus efectos legales para los cuales se han creado a partir del momento o instante que nacen al mundo del derecho.

⁷⁷ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 278.

⁷⁸ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 82.

2.17. Declarativos

“Los negocios declarativos tienen por imposición de la ley, eficacia retroactiva, es decir, se retrotraen a un anterior momento de su formación, sus efectos son *ex nunc*, se dan como ejemplos de contratos jurídicos declarativos: la transacción.”⁷⁹ Es decir que estos negocios jurídicos declarativos están impuestos por ley, en tanto que una vez que nazcan a la vida jurídica los mismos, en determinado momento pueden surtir efectos retroactivos.

2.18. Individuales

“Son aquéllos contratos en los que sólo existe una parte acreedora y una parte deudora.”⁸⁰ En esta clase de contratos es fácil definir, puesto que sólo existen dos sujetos o contratantes, uno que está obligado a dar la prestación y otro a dar o hacer la misma, según la forma que se hayan obligado en el contrato respectivo. Es decir, que en estos contratos sólo va a existir un deudor y un acreedor, no hay pluralidad de sujetos contratantes.

⁷⁹ **Ibid.**

⁸⁰ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit.**; pág. 50.

2.19. Colectivos o plurilaterales

“Son aquéllos en los que existe pluralidad en la parte actora y/o deudora.”⁸¹ “Es decir que en esta clase de contratos existen varios sujetos contratantes, unos que realizan o proporcionan la prestación objeto del contrato y otros que se obligan a pagarla, según lo que hayan estipulado en el respectivo contrato. Según se ha visto el primero de los requisitos de existencia del contrato, es la pluralidad de partes; en el sentido que en su formación deben intervenir dos o más partes contratantes. En la hipótesis de que las partes del contrato sean más de dos, el contrato se denomina plurilateral.”⁸²

2.20. Condicionales

“Son aquéllos cuya realización, o cuya subsistencia dependen de un suceso incierto o ignorado por las partes.”⁸³ Es decir, que esta clase de contratos se perfeccionan o extinguen en el futuro, puesto que se está condicionando a un suceso o circunstancia incierta, a la cual las partes se han sometido, o bien ya sea por disposición legal determinada. En ese orden de ideas también el negocio jurídico condicional puede ser definido como: “aquel cuyos efectos están subordinados por las partes, o por disposición de la ley, a una o varias

⁸¹ **Ibid**, pág. 51.

⁸² Aparicio, **Ob. Cit**; pág. 158.

⁸³ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 51.

condiciones.”⁸⁴ Respecto a este contrato el Código Civil; establece en el Artículo 1592: “Son condicionales los contratos cuya realización o cuya subsistencia depende de un suceso incierto o ignorado por las partes.” “Para entender a su perfección los contratos condicionales se requiere previamente estudiar y analizar la institución de la condición. La condición es un acontecimiento (o un no acontecer), futuro e incierto (o pasado, siempre que las partes lo ignoren), al que los contratantes o la ley subordinan los efectos del contrato. Pueden ser suspensivas o resolutorias.”⁸⁵ “La condición suspensiva: es la que al cumplirse, determina el nacimiento de los efectos del contrato.”⁸⁶ El Código Civil se refiere a ella en el Artículo 1269 al establecer: “la adquisición de los derechos”, acá se está refiriendo a la condición suspensiva. El contrato está celebrado, pero los efectos que tendría si fuere puro y simple no se producen inmediatamente, si no que hasta que la condición se cumpla.” “Es hasta ese momento que puede el acreedor exigir y que el deudor está obligado a cumplir. Dicho tipo de condición pues, retarda la eficacia del negocio o contrato. Es decir posterga la exigibilidad de la acreeduría.”⁸⁷ “La condición resolutoria, es según el Código Civil; el acontecimiento de cuya realización depende la resolución o pérdida de los derechos ya adquiridos, es decir, que del cumplimiento o verificación de ese suceso, depende la extinción de los derechos que ya se tienen por lo tanto, el cumplimiento de la condición resolutoria hace caducar el derecho (crédito o

⁸⁴ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 270.

⁸⁵ **Ibid**, pág. 271.

⁸⁶ **Ibid**.

⁸⁷ **Ibid**.

acreduría anteriormente ejercitable), y extingue el negocio o contrato que venía produciendo sus efectos jurídicos desde el momento de su celebración.”⁸⁸

2.21. Absolutos

“Son aquéllos cuya realización es independiente de toda condición.”⁸⁹ “Es decir que estos negocios jurídicos no están sometidos a ninguna clase de acontecimiento o circunstancia futura ya sea suspensiva o resolutoria. Este contrato se define en cuanto a su existencia o cuya extinción no están sujetas a condición alguna.”⁹⁰ El Código Civil regula los negocios absolutos en el Artículo 1592 y estipula que son absolutos, aquéllos cuya realización es independiente de toda condición. Como el propio nombre de estos contratos lo indica no necesitan absolutamente de ninguna circunstancia para sobrevivir y producir los efectos jurídicos para los cuales fueron creados en el mundo del derecho, ellos son absolutamente capaces e independientes de cualquier condición jurídica para generar su validez y eficacia.

2.22. Intuitu personae

“Es el que se realiza en función de las cualidades de uno o de ambos contratantes; contratos de servicios profesionales, sociedad, mandato, algunos

⁸⁸ **Ibid**, pág. 273.

⁸⁹ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 51.

⁹⁰ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 270.

contratos de obra. Normalmente la muerte de la persona elegida por sus cualidades extingue el negocio, como puede suceder con el contrato de servicios profesionales, o en el comodato, cuando el préstamo se haya hecho en contemplación a la persona del comodatario.”⁹¹ Como podemos analizar esta clase de negocios jurídicos atienden o ponen vital importancia en las cualidades que debe de tener la persona, es decir según el objeto del contrato, esa cualidad debe reunir la persona. “En el contrato *intuitu personae* se celebra teniendo en cuenta la calidad, profesión, oficio o arte del otro contratante. Tiene especial importancia en las obligaciones contractuales de hacer, las cuales podrán ser ejecutadas por persona distinta del deudor, salvo que la persona del deudor hubiere sido elegida por alguna de aquéllas condiciones.”⁹² Ahora estos negocios, tienen importancia especial en las obligaciones contractuales de hacer, en virtud que un contrato de esta clase que se pretenda celebrar se sujeta o depende, de una condición, con la única diferencia que esta condición no va a ser futura o incierta, puesto que acá la condición va a hacer la cualidad de la persona que vaya a formar parte del negocio que se pretenda celebrar, por ejemplo la celebración del contrato de obra, uno de los contratantes debe de tener las cualidades necesarias para poder hacerla, como por ejemplo tener un título donde acredita que es arquitecto.

⁹¹ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 110.

⁹² Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 51.

2.23. Entre vivos

“Son actos entre vivos aquéllos cuya eficacia no está condicionada a la muerte de los otorgantes del acto, significa que los contratos ínter vivos son los que se regulan para que se produzcan sus efectos en la vida de las personas intervinientes y sin que tenga que esperar a la muerte de alguna de ellas.”⁹³ A nuestro criterio son negocios cuya existencia y validez dependen exclusivamente de las declaraciones de voluntad producidas únicamente por personas con existencia actual o presente. Este distinguido contrato tiene como base al momento en que el contrato comienza a tener eficacia. Los actos jurídicos cuya productividad no dependen del fallecimiento de aquéllos de cuya voluntad emanan, actos entre vivos, como lo son los contratos.

“Los negocios entre vivos comienzan a tener validez en la vida de las personas que otorgan o intervienen en el acto, como por ejemplo los contratos. Comenzará la existencia de actos entre vivos, el día en que fuesen celebrados, y si dependiesen para su validez de la forma instrumental, o de otra exclusivamente decretada, desde el día de la fecha de los respectivos instrumentos. El negocio entre vivos no pierde ese carácter por el hecho de tomarse en consideración la muerte de alguna de las partes para completar los efectos del negocio.”⁹⁴ Como podemos observar estos negocios jurídicos van a

⁹³ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 108.

⁹⁴ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 79.

depender de que la persona este viva y sea capaz civilmente para que pueda obligarse al realizar contratos. Todos los contratos se realizan entre personas vivas y capaces, con la única diferencia que hay ciertos contratos que para que nazcan al mundo jurídico y para que produzcan sus efectos legales es indispensable que uno de los contratantes se extinga, es decir que fallezca y esos son los denominados contratos de ultima voluntad o mortis causa que ha continuación hablaremos de ellos.

2.24. De última voluntad

“A estos negocios jurídicos también se les llama mortis causa, y mediante estos negocios, una persona define la distribución de su patrimonio, es decir de los bienes que posea para después de su muerte. Son actos de ultima voluntad aquéllos cuya eficacia está subordinada a la muerte de los otorgantes.”⁹⁵ Entre esta clase de contratos jurídicos nuestro Código Civil, regula lo siguiente en el Artículo 935: “El testamento es un acto puramente personal y de carácter revocable, por el cual una persona dispone del todo o de parte de sus bienes, para después de su muerte;” por otra parte el Artículo 943 del mismo cuerpo legal establece la donación por causa de muerte y estipula: “Las donaciones por causa de muerte se rigen por las mismas disposiciones de los testamentos sobre los legados.” Como podemos observar en esta clase de negocios lo que genera el acto es el fallecimiento de la persona para que pueda producir sus efectos

⁹⁵ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 108.

jurídicos de la voluntad contenida en el respectivo contrato. “Los contratos en los cuales surgen los derechos a partir de la muerte de alguien, o bien la muerte de alguna de las partes obra como plazo resolutorio o final. En los negocios mortis causa, la eficacia y el efecto del negocio sólo se logra a partir de la muerte de uno de los otorgantes del negocio.”⁹⁶ La muerte obra como causa y elemento indispensable para la existencia del derecho. El negocio comienza su eficacia no sólo con la muerte si no por la muerte de uno de los sujetos o como referirnos, a causa exclusiva de la muerte. El acto o negocio jurídico típico por causa de muerte es el testamento; allí se puede disponer unilateralmente de todos los bienes o parte de ellos, para después de la muerte. Se trata siempre de un acto revocable. “Distingue Albaladejo entre los negocios mortis causa, de los de ultima voluntad. Dice que es inexacta, pues el de ultima voluntad es aquél que refleja la voluntad postrera, que es siempre revocable como el testamento. El mortis causa sería el género y el de última voluntad, la especie. Así las legislaciones que admiten el contrato necesario, o la donación mortis causa agregan negocios que siendo por causa de muerte, no son, de última voluntad.”⁹⁷

⁹⁶ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 159.

⁹⁷ **Ibid.**

CAPÍTULO III

3. Vicios que afectan la declaración de voluntad en el negocio jurídico

3.1. Definición de vicios del consentimiento

Antes de entrar a conocer cada uno de los vicios que pueden afectar la manifestación del consentimiento o la declaración de voluntad en un negocio jurídico es bueno entender y saber que son los vicios del consentimiento.

“A los vicios del consentimiento también se les suele llamar vicios de la voluntad, se denominan los vicios de la voluntad o del consentimiento a aquellas anomalías ya sea inconscientes, o bien conscientes de la voluntad que provoca una discordia entre voluntad interna y la voluntad declarada.”⁹⁸ “El acuerdo contractual tiene como base la voluntad de los contratantes, que sólo puede decidirse correctamente cuando actúan de una manera conciente, racional y libre, esto es, que las voluntades se hayan determinado libremente, sin coacción alguna, y de modo conciente y deliberado, es decir, que los contratantes sepan lo que quieren y puedan declararlo libremente.”⁹⁹ Nosotros opinamos que los vicios del consentimiento son todas aquellas irregularidades por medio de las cuales, se pueden producir la nulidad de determinado negocio jurídico.“La

⁹⁸ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 253.

⁹⁹ **Ibid**, pág. 255.

voluntad, que es un elemento indispensable de los negocios jurídicos, debe formarse sin ningún vicio que la invalide. Si el sujeto efectúa una declaración y padece de un error, o bien es engañado para que incurra en error, o bien intimado a fin de que declare esa manifestación, el acto debe anularse y no producirá efectos. Ello es lo que generalmente se denomina como voluntad viciada o más comúnmente vicio de la voluntad.”¹⁰⁰ Por otra parte el autor Carlos Vásquez Ortiz define a los vicios del consentimiento o voluntad como las “irregularidades a que aquélla queda sometida en el desarrollo de los vicios jurídicos.”¹⁰¹

3.2. Error

“Consiste en el consentimiento equivocado de una cosa, por ser incompleto, o bien por ser inexacto. Implica siempre un defecto de conocimiento del verdadero estado de las cosas y por eso vicia la declaración de voluntad, ya que mal puede quedarse lo que no se conoce bien.”¹⁰² “El error es falso conocimiento que el contratante tiene de una cosa, por virtud de cuya ignorancia celebra un contrato que, de haber sabido la verdad, no habría celebrado.”¹⁰³ El error configura siempre la falsa noción de una cosa, ya bien por haberse

¹⁰⁰ Compagnocci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 223.

¹⁰¹ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 11.

¹⁰² **Ibid**, pág. 12.

¹⁰³ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 256.

declarado algo que se no deseaba, o por haber desarrollado una equivocación y manifestarse como se la elaboro mentalmente.

3.2.1. Clases

Entre las diversas clases de error como vicio del consentimiento podemos mencionar los siguientes: error obstativo, impropio o impidiente; error propio de nulidad o de vicio y error de cuenta o de cálculo.

3.2.1.1. Obstativo, impropio o impidiente

“Existe, en la declaración o en su transmisión, cuando se manifiesta algo que no corresponde con la voluntad del declarante. Este error en la declaración es un desacuerdo no deseado por el emitente de la declaración. Suele ser, por un error propio o por alteraciones que, se dan en la declaración transmitida por medio del anuncio o del telégrafo.”¹⁰⁴ A nuestro criterio el error obstativo se trata evidentemente de una representación falsa, por medio de la cual la parte le atribuye a la declaración o comportamiento propio un objeto distinto o diferente del que tiene objetivamente. Como por ejemplo comprar un carro creyendo que es un Mercedes Benz cuando en realidad no lo es, nuestro Código Civil en el Artículo

¹⁰⁴. Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 226.

1258, regula lo siguiente respecto al error y estipula “El error es causa de nulidad cuando recae sobre la sustancia de la cosa que sirve de objeto, o sobre cualquier circunstancia que fuere la causa principal de la declaración de voluntad.” “Este tipo de error supone una divergencia entre la voluntad interna y la declarada, ya que el sujeto emite una declaración diferente a la querida, como aquél que quiere comprar y dice arrendar o el que queriendo vender una finca enajena otra diferente, y la razón de esta disparidad esta en el error padecido en la declaración; se diferencia, pues, de la reserva mental en que tal divergencia no esta provocada concientemente, constituye supuestos de error sobre el acuerdo causal (una parte cree celebrar una compraventa y la otra un arrendamiento) y error en el objeto (error en la finca registral que se enajena o se entiende comprar).”¹⁰⁵ A nuestro criterio consideramos que está clase de error más que todo se debe a una confusión, es decir, que el sujeto cree que declaro su voluntad acorde al negocio jurídico querido por el mismo, cuando en realidad no es así.

3.2.1.2. Propio de nulidad o de vicio

“Es el error que recae sobre la voluntad (error propio, error de nulidad o error de vicio), que según Ruigiero, es un falso

¹⁰⁵ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 221.

conocimiento que influye al agente a querer una cosa que no hubiere querido de haber tenido un conocimiento exacto.”¹⁰⁶ “La voluntad del comprador se a formado con base en un error, que se llama error vicio o error propio, para diferenciarlo de otro tipo de error que la doctrina llama impropio o error obstativo, que afecta la declaración de voluntad, y que tiene lugar cuando una persona queriendo declarar una cosa, declara equívocamente otra. El error vicio, afecta el conocimiento que el contratante tiene de una cosa, y como consecuencia le induce a prestar un consentimiento que, de haber sabido la verdad, no habría prestado, en tanto que el error obstativo no afecta el conocimiento, si no a la propia declaración de voluntad.”¹⁰⁷

El error de vicio lo entiende Díez picazo, como una “equivoca o inexacta creencia o representación mental que sirve de presupuesto para la realización de un acto jurídico.”¹⁰⁸ “En este orden de ideas, podemos resumir diciendo que el error de vicio es una falsa representación mental de la realidad que vicia el proceso afirmativo del querer interno, y que opera como presupuesto para la realización del contrato: o no se hubiere querido de haber conocido

¹⁰⁶ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 12.

¹⁰⁷ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 256.

¹⁰⁸ **Ibid.**

exactamente la realidad, o se hubiere querido de otra manera.”¹⁰⁹ A nuestro criterio opinamos que el error de vicio es aquél que afecta la voluntad interna del contratante, en virtud que tiene una falsa apariencia de la realidad de la cosa objeto del contrato y no está consciente de que puede cometer un error. “El error propio a su vez se subdivide en esencial y accidental. El error esencial se divide en I. Error *innegatio*: Que produce la inexistencia del contrato, pues, impide el acuerdo de voluntades y no hay contrato sin consentimiento, es decir, que los contratantes en ningún momento llegan a ponerse de acuerdo sobre las bases del contrato; II. Error *in substantia*: Que produce la anulabilidad del negocio jurídico, y es el que recae sobre la substancia de la cosa o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubieren dado motivo a celebrarlo.”¹¹⁰ “Por otra parte el error accidental se divide en los siguientes: I. Error *inquilitate*: Que no vicia el contrato; II. Error *inquantitate*: Que no quita valor a la declaración de voluntad; III. Error en los motivos: Que no invalida el acto como se haya llevado, precisamente dichos motivos a causa o condición.”¹¹¹ Como podemos observar, el error propio tiene dos divisiones, y las mismas se subdividen doctrinariamente.

¹⁰⁹ **Ibid**, pág. 257.

¹¹⁰ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 13.

¹¹¹ **Ibid**.

3.2.1.3. De cuenta o error de calculo

“El error de cuenta sólo dará lugar a su corrección; este precepto hace alusión a una corrección de la operación matemática errónea que deberá ser realizada de nuevo. Excluye así la posibilidad de que se pueda invalidar el contrato. Con esto se está haciendo referencia a la terminación inexacta de una cantidad como consecuencia de que se han realizado mal las operaciones de cálculo necesarias, no las bases tenidas en cuenta para este computo, que nos llevaría, a otro tipo de error, concretamente al que incide sobre la cantidad o valor de la cosa objeto del contrato.”¹¹² A nuestro criterio definitivamente, este tipo de error sólo se puede verificar, en una operación matemática puesto que su nombre lo indica que es un error de calculo. Nuestro Código Civil lo regula en su Artículo 1260 y estipula que el error de cuenta sólo dará lugar a su corrección.

3.3. Dolo

“En el derecho, el término dolo tiene múltiples significados; dejando a un lado el significado penal de acto u omisión realizado a sabiendas con malicia, en el derecho civil puede significar una conducta buscada de propósito por un

¹¹² Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 264.

sujeto, que tiene relevancia al hablar del incumplimiento contractual o del daño causado fuera de la esfera contractual, otorgando un efecto distinto al de la conducta simplemente negligente.”¹¹³

“El dolo vicio de la voluntad o del consentimiento tiene un significado distinto: dolo es el error provocado, inducido por acción o por omisión, sea por la contraparte en el acto jurídico bilateral, sea por un tercero: es un vicio en la voluntad porque afecta la intención, del mismo modo que el error, produciendo en el sujeto que lo padece una falsa representación o valoración de la realidad (contrato). Se precisan, pues: el comportamiento engañoso o error, y, por último, que esté determine la declaración.”¹¹⁴ “El vicio del dolo en el sentido amplio es sinónimo de mala fe; en el sentido estricto es definido generalmente en la doctrina como la maquinación o artificio de que se sirve uno de los contratantes para engañar al otro, a lo que en lo mismo, todo fraude encaminado a arrancar a otro el consentimiento de un acto jurídico.”¹¹⁵ Nuestro Código Civil regula el dolo en el Artículo 1261 e indica “Es toda sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguna de las partes.” A nuestro entender es cuando se obra de mala fe, es decir con mala intención, en otras palabras engañar a la otra parte que es miembro de determinado contrato.

¹¹³ **Ibid.**

¹¹⁴ **Ibid.**, pág. 265.

¹¹⁵ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 14.

3.3.1. Clases

Dentro las diversas clases de dolo la clasificación más importante es la siguiente: dolo principal, causante o determinante y dolo incidental.

3.3.1.1. Principal, causante o determinante

“Determina la voluntad de tal forma que sin él, el negocio no se hubiere realizado.”¹¹⁶ “La relación de causalidad entre la conducta engañosa o indiciosa de una parte y la voluntad de celebración del contrato de la otra, se encuentra nítidamente dibujada en el Artículo 1262 del Código Civil, el cual señala que “El dolo de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquélla, produce la nulidad si ha sido la causa determinante del negocio jurídico”, es decir, que indica sobre un factor importante, que decide al otro a contratar, de tal manera que, si no hubiese existido ese comportamiento o conducta indiciosa, el contrato no se hubiese celebrado.”¹¹⁷ Al respecto opinamos que el dolo causante, es aquél que le va dar vida jurídica a determinado contrato, ya sea por ocultaciones o manifestaciones mentirosas, y al existir esta clase de vicio permite que se anule el contrato o que

¹¹⁶ **Ibid.**

¹¹⁷ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 269.

el mismo pueda ser rescindido por la parte afectada y da siempre derecho al resarcimiento de daños y perjuicios.

3.3.1.2. Incidental

“Procede del desvío de la voluntad, ya que sin él igualmente, se hubiere emitido pero en condiciones generalmente más favorables a quien lo declaro.”¹¹⁸ “El dolo incidental no afectara la validez del acto; el que lo comete debe satisfacer cualquier daño que haya causado. El dolo incidental es el que no fue causa eficiente del acto. Para algunos jurisconsultos también se configura como incidente, cuando no causa un daño importante. Si el perjuicio adquiere escasa importancia sólo dará lugar a efectuar la reparación, pero no la anulabilidad del acto.”¹¹⁹

“Así que si bien el negocio se hubiera verificado, de todas formas, hubiera sido sin concurrencia en condiciones diversas y, en general, menos onerosas. Este vicio puede invalidar el negocio es solamente el determinante, el dolo *incides* puede dar lugar sólo al resarcimiento de daños.”¹²⁰ “El dolo incidental es el sobreviviente con posterioridad al contrato y que, por lo mismo, no vicia el

¹¹⁸ Companucci de Caso, **Ob Cit**; pág. 279.

¹¹⁹ **Ibid.**

¹²⁰ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 14.

consentimiento, aún cuando permita exigir la indemnización de los daños causados.”¹²¹ Como podemos observar el dolo incidental o incidente no produce la nulidad del negocio jurídico pero al existir el mismo genera el resarcimiento de daños y perjuicios.

3.4. Simulación

En virtud de que la simulación es nuestro enfoque y por no considerarla un vicio del consentimiento, la analizaremos en el capítulo V de la presente investigación respectivamente.

3.5. Violencia

“En el caso de error, el consentimiento resulta viciado porque no se a dado con conocimiento de causa. En el caso de la violencia, resulta viciado porque no es libre una persona, a ejercido presión sobre la voluntad de otra, la ha forzado a contratar amenazándola con un mal considerable, el consentimiento a sido dado por temor; es el temor el que lo vicia; así pues, el vicio no es la violencia, sino el temor que determina. Conviene hacerlo notar, pues de lo contrarió se llegaría a un concepto jurídico inexacto, consistente en creer que la teoría de la nulidad tiene aquí por objeto imponer una pena de los

¹²¹ Cabanellas Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual; tomo II.** C-D pág. 778.

actos de violencia.”¹²² “La violencia constituye otra de las causas que pueden viciar la voluntad, ya que impide realizar un acto con la voluntad necesaria para su plena validez. Cuando se actúa con discernimiento y con intención, pero en ausencia de libertad.”¹²³ “El autor Carlos Vásquez Ortiz opina que la violencia es la coacción física ejercida sobre un individuo para obligarle a realizar o no un negocio jurídico.”¹²⁴ Los efectos jurídicos serán, producir la nulidad absoluta del negocio, siempre que se pruebe que ha existido.

3.5.1. Clases

En esta clase de vicio del consentimiento las dos clases de violencia mas comunes son la violencia física o *bis* absoluta y la violencia moral que algunos autores también le llaman intimidación.

3.5.1.1. Absoluta o física.

“Suele ser colocada por la doctrina entre los supuestos de divergencias, la *bis* compulsiva o absoluta, que sería aquella en que la acción física contra el contratante llega a sustituir la voluntad de este ultimo.”¹²⁵ “La violencia se presume cuando se ha

¹²² Gaudement, **Ob. Cit**; pág. 80.

¹²³ Compagnucci De Caso, **Ob Cit**; pág. 290.

¹²⁴ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 17.

¹²⁵ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 223.

arrancado la declaración de voluntad utilizando una fuerza irresistible. Puede decirse que esta utilización de la fuerza impide objetivamente que pueda hablarse de voluntad interna y de voluntad de declarar; pero exteriormente existe una apariencia de declaración que la norma protege en todo momento.”¹²⁶ “La violencia física o fuerza (*vis corpore illata* o *bis absoluta*), importa el constreñimiento corporal sobre otro para que obre de determinada manera o forma.

Los ejemplos abundan: quien le lleva la mano a otro para firmar; le hace mover la cabeza para asentir; o bien le levanta el brazo para aceptar una oferta; etcétera. Como dice el profesor Brebbia; la víctima de violencia no actúa por sí, no obra como un ser dotado de conciencia y voluntad, si no desempeña un rol puramente pasivo, siendo su persona utilizada por el que ejerce la coacción física como un medio material para obtener el propósito buscado. Quien sufre la violencia es un mero instrumento de una voluntad extraña.”¹²⁷ A nuestro entender la violencia física es la fuerza material que ejerce una persona sobre otra denominada víctima para ejecutar o manifestar la voluntad de la persona que ejerce la fuerza.

¹²⁶ **Ibid**, pág. 224.

¹²⁷ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 293.

3.5.1.2. Moral o intimidación

“Está también es llamada intimidación o violencia psíquica, consiste en la amenaza injusta de sufrir un mal inminente y grave.”¹²⁸ “La violencia moral o psíquica no impide la manifestación de la voluntad, pero está se encuentra viciada. Observa agudamente Betti, que la voluntad de la víctima se encuentra en una alternativa: debe optar entre sufrir el mal o concretar el negocio. En esta situación psicológica dice el jurista italiano la realización del negocio importa el resultado de “un juicio de conveniencia”, ya que la víctima considera mejor someterse a la realización del acto como un mal menor con tal de evitar la materialización de la amenaza.”¹²⁹

“El autor Carlos Vásquez Ortiz opina que hay intimidación cuando se inspira a uno de los contratantes el temor racional y fundado de sufrir un mal inminente y grave en su persona o bienes, o en la persona o bienes de su cónyuge, ascendientes o descendientes. Para que la intimidación anule la declaración de voluntad se requiere, que se emplee contra uno de los contratantes la amenaza de un mal inminente o grave, susceptible por ende de

¹²⁸ **ibid**, pág. 294.

¹²⁹ **ibid**, pág. 295.

ejercer cierta influencia sobre su animo.”¹³⁰ A nuestro entender la violencia moral, intimida a la persona en su animo, en virtud que su consentimiento se encuentra infundado con un miedo o temor, ya sea a su persona o parientes, a causa de una amenaza, es decir que en esta clase de violencia, le produce un miedo a la persona puesto que de no hacer, o no ejecutar la voluntad de una persona extraña, que puede provocar un daño ya sea a su persona o a terceros, y eso le provocaría un recargo de culpa en sus sentimientos como ser humano.

¹³⁰ Vásquez Ortiz, **Ob.Cit**; pág. 17.

CAPÍTULO IV

4. Tipos de ineficacia del negocio jurídico

4.1. Concepto de ineficiencia

“El tema de las ineficacias negócias se relacionan con los efectos de los actos y por ello es posible afirmar que un acto o negocio es eficaz cuando desarrolla sus efectos propios y, por lo tanto, resulta ineficaz cuando no produce esos efectos particulares.”¹³¹ “Definir la ineficacia y situarla en el campo de los conceptos jurídicos constituye una tarea que no resulta nada fácil. Se utilizan conceptos de nulidad, anulación, validez, invalidez, inexistencia, rescisión, entre otros, a veces extrañamente entremezclados, por lo cual, con el fin de poner un poco de orden en la cuestión, convendría depurar y limpiar la terminología. Ahora bien, son numerosas ocasiones en que los contratos no completan tales exigencias, siendo entonces cuando se habla de “ineficacia“, al no desplegar aquéllos sus naturales consecuencias. La ineficacia significa la falta de producción de consecuencias jurídicas (que no son materiales pues puede haberlas producido) del contrato y se equipara a una sanción que impone el ordenamiento.”¹³² A nuestro criterio la ineficacia es cuando determinado negocio jurídico no produce su fruto, es decir no genera los efectos jurídicos deseados,

¹³¹ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 495.

¹³² Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 441.

en otras palabras no produce los efectos jurídicos para los cuales fue creado el mismo.

4.2. Tipos de ineficacia:

Ubicados dentro del terreno de la ineficacia, no podemos dejar de insistir en la inseguridad que da la variedad terminológica imperante en la materia. Entre los diversos tipos de ineficacia podemos mencionar los siguientes: Ineficacia inicial o intrínseca; ineficacia exterior o extrínseca; Ineficacia total; ineficacia parcial; ineficacia absoluta y por último y no menos importante la nulidad absoluta.

4.2.1. Inicial o intrínseca

“La ineficacia es inicial cuando las causas que la originan se encuentran en la esencia y origen del negocio. Así, por ejemplo, la inexistencia (si es que aceptamos o no está categoría), la nulidad y la anulabilidad.”¹³³ En nuestra opinión este tipo de ineficacia la sufre el negocio jurídico desde el momento en el cual el mismo intenta nacer a la vida jurídica, es decir, que adolece de ineficacia entes de producir sus efectos.

¹³³ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 498.

4.2.2. Posterior o extrínseca

“Resulta ser sobrevenida o posterior cuando la ley o las partes quieren que entre la concurrencia de determinadas circunstancias que después suceden se impidan sus efectos, o bien por el tipo de negocio, o porque, por el momento la ley no le niega efectos ya que contiene defectos que no impiden su vida inicial, como la de los actos anulables. Significa por otra parte ejemplos de ineficacia sobrevenida: la resolución, la rescisión, la revocación, la caducidad, etcétera.”¹³⁴ A nuestro criterio este tipo de ineficacia surge cuando el negocio jurídico ya ha nacido a la vida, pero por algún incumplimiento de las partes el mismo puede extinguirse.

4.2.3. Total

“La ineficacia es total cuando afecta todo el negocio y deja sin valor las cláusulas o pactos que aisladamente no merecen sanción”.¹³⁵ Entonces esta clase de ineficacia afecta totalmente el negocio, es decir no tiene nada de válido es nulo de pleno derecho.

¹³⁴ **Ibid.**

¹³⁵ **Ibid.**

4.2.4. Parcial

“Es parcial cuando solo invalida una parte del negocio dejando que produzcan sus efectos en el resto.”¹³⁶ Es decir que esta clase de ineficacia toma en cuenta al número de contratantes que forman parte del negocio jurídico.

4.2.5. Absoluta

“Es cuando el negocio es ineficaz para todos.”¹³⁷ En nuestra opinión esta clase de ineficacia toma en cuenta el número de contratantes que forman parte del negocio, es decir, si son varios va a afectar a todos.

4.2.6. Relativa

“Tal como lo indica su enunciado, en los supuestos en que produce efectos solamente con respecto a ciertas personas o núcleo de personas. Se une en ciertos casos con los llamados actos inoponibles, cuando por ejemplo, el deudor o un tercero realizan un acto en fraude a sus acreedores. Entre las partes, el acto es eficaz, pero no puede ser

¹³⁶ **ibid.**

¹³⁷ **ibid.**, pág. 499.

opuesto a ciertos acreedores.”¹³⁸ Es decir que esta clase de ineficacia sólo se afecta a alguna parte determinado, no afecta a todos los contratantes de cierto negocio jurídico.

4.3. Tipos de ineficacia del negocio jurídico

Entre los tipos de ineficacia del negocio jurídico tenemos los siguientes: nulidad con sus subdivisiones; anulabilidad o nulidad relativa, rescisión, resolución y la revocación.

4.3.1. Nulidad

“La forma más clara de ineficacia del contrato es la nulidad: el derecho en este caso, niega todo valor al pretendido contrato. Es la sanción más fuerte que se puede imponer al contrato, en cuanto que supone que este al inicio no produce ningún efecto que le es propio, sin necesidad de una declaración judicial, en este sentido por ello, suele ser adjetiva como nulidad absoluta, radical o de pleno derecho.”¹³⁹ “La nulidad es un efecto estructural del contrato porque deriva de una irregularidad en su formación.”¹⁴⁰ “Es nulo un negocio que tiene un defecto genético e intrínseco que lo hace ineficaz. Como lo destacamos en el título, se trata

¹³⁸ **Ibid**, pág. 500.

¹³⁹ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 446.

¹⁴⁰ **Ibid**, pág. 449.

de la ineficacia de mayor grado que se encuentra en la estructura del negocio, y de allí su carácter de intrínseca y cuya causa se ubica en la génesis del acto. La mayoría de nuestra doctrina conceptúa a la nulidad como una sanción legal.¹⁴¹ “El autor Llambias, la define diciendo que es una sanción legal que priva de sus efectos propios a un acto, en virtud de una causa existente en el momento de su celebración.”¹⁴² A nuestro criterio la nulidad es aquella figura jurídica que elimina totalmente los efectos de determinado negocio, en tanto exista la ineficacia de la nulidad del contrato, no puede nacer al mundo del derecho, porque el mismo adolece o padece del tipo de ineficacia más grave que regula el derecho; es decir, que un contrato que padezca de nulidad aunque por cualquier circunstancia naciere a la vida jurídica nunca podría realizar sus efectos jurídicos para los cuales el mismo fue creado.

4.3.1.1. Clases

Entre las clases de nulidad más comunes en el mundo jurídico o del derecho tenemos la nulidad absoluta, radical o *ab initio* y la nulidad relativa o anulabilidad.

¹⁴¹ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 508.

¹⁴² **Ibid.**

4.3.1.1.1. Absoluta o ab initio

“Es la que se produce cuando le faltan al negocio jurídico uno, algunos o todos sus elementos esenciales, en cuyo caso es correcto decir que el negocio no llego realmente a formarse jurídicamente; o cuando en su celebración se violó un mandato o prohibición de la ley, en cuya circunstancia es acertado afirmar que el negocio si llego a formarse, sí llego a nacer, pero su vida es completamente inútil porque no va ha producir ninguno de los efectos jurídicos que las partes buscaban.”¹⁴³ “La nulidad absoluta proviene de que le falta al contrato alguno de sus elementos esenciales, o porque no obstante tenerlos todos, su objeto sea contrario al orden público o a una prohibición expresa por la ley.”¹⁴⁴ A nuestro entender la nulidad absoluta, es aquélla que anula el negocio jurídico desde su nacimiento, es decir que el mismo es nulo desde su concepción, desde que se pensó en realizarlo y por tal razón no puede producir ningún efecto jurídico. Nuestro Código Civil regula la nulidad absoluta en el Artículo 1301, y estipula que hay nulidad absoluta en un negocio jurídico, cuando su

¹⁴³ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 313.

¹⁴⁴ **Ibid.**

objeto sea contrario al orden público o contrario a las leyes prohibitivas expresas, y por la ausencia o no concurrencia de los requisitos esenciales para su existencia.

4.3.1.1.1.1. Características

A nuestro criterio consideramos que las características propias de la nulidad absoluta son las siguientes:

- Que el negocio jurídico, aunque los contratantes estén de acuerdo ya no puede ser revalidado, en otros términos no puede nacer a la vida jurídica aunque las partes así lo deseen.
- Cuando la nulidad absoluta de determinado contrato resulte evidentemente notoria, el juez puede declarar la misma de oficio.

4.3.1.1.1.2. Legitimación para demandarla

“La nulidad absoluta es de orden público, es decir, concierne a la sociedad entera por el valor público que conlleva la certeza y seguridad que debe ser impredecible en todo negocio o contrato legalmente celebrado.”¹⁴⁵ A nuestro criterio estamos de acuerdo con lo dicho por el referido autor, que es de orden público según nuestra legislación civil, en tal virtud puede ser demandada por cualquier persona que se considere o no afectada por la misma.

4.3.1.1.1.3. Causas

Las causas de la nulidad absoluta están perfectamente establecidas en nuestro Código Civil, específicamente en el Artículo 1301, para un mejor entendimiento e ilustración los mencionaremos:

- Falta de sus elementos esenciales o constitutivos: entra esta clase de elementos podríamos mencionar la falta

¹⁴⁵ Vázquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 35.

de capacidad de alguna de las partes contratantes, la falta del consentimiento que es la manifestación libre de toda coacción de la voluntad, por inobservar la forma o solemnidad de determinado negocio jurídico.

- Por ilicitud del objeto: cuando el objeto del contrato es contrario al orden público, es decir, cuyo objeto fuere la limitación a la vida de alguna persona, o a su honor etcétera. Y a las leyes prohibitivas expresas, es decir las contradicciones a las buenas costumbres, la moral etcétera.

4.3.1.1.1.4. Efecto

Según nuestra opinión, el único efecto de la nulidad absoluta, es que el negocio jurídico no nace a la vida jurídica, es decir, que no va a surtir los

efectos que debería de producir, si el mismo hubiere nacido al mundo jurídico como se esperaba

4.3.1.1.2. Anulabilidad o nulidad relativa.

“La anulabilidad es un supuesto de invalidez, de mucha menor gravedad que la nulidad, por tanto en principio su régimen jurídico, se separa notoriamente del propio de la nulidad.”¹⁴⁶ “La anulabilidad o nulidad relativa es un tipo de ineficacia contractual que depende del ejercicio de la acción correspondiente por la persona legitimada para ello, produciendo hasta entonces el contrato sus efectos típicos o normales, en consecuencia el contrato anulable tiene eficacia *quoadius*, hasta que el interesado obtenga, la sentencia de anulación, ello significa que se trata de un contrato provisionalmente valido pero cuya anulabilidad está pendiente de la voluntad del titular, del derecho a impugnarlo.”¹⁴⁷ “Los negocios anulables, son contratos validos en principio pero pueden invalidarse, es decir, reducirse a negocio nulo. Tiene como característica el producir efectos hasta su anulación, es necesario una

¹⁴⁶ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 465.

¹⁴⁷ **Ibid.**

sentencia constitutiva, sólo son demandables por personas determinadas y son anulables por conformación y prescripción.”¹⁴⁸ “El acto anulable es aquél que mientras no se impugne tiene una validez provisional o potencial, pero adolece de vicios que pueden motivar su ineficacia. Es siempre necesaria una acción (o excepción) y una investigación, apreciación y decisión sobre el defecto del acto. Decretada la invalidez del acto anulable, queda asimilado al nulo.”¹⁴⁹ “Un contrato jurídico es anulable cuando aun produciendo sus efectos propios, estos pueden cesar en virtud de acción judicial, ejercitada por quien alega la existencia de vicios o defectos en su constitución. A diferencia de la nulidad absoluta, se establece exclusivamente como una medida de protección, de los intereses de la parte contratante que ha sido víctima de su inexperiencia o error, o de violencia o manejos dolorosos.”¹⁵⁰ “Según Puig Peña, citado por Carlos Humberto Vásquez Ortiz, la nulidad relativa es aquella situación especial en que se encuentra un negocio jurídico, por cuya virtud puede quedar destruido a consecuencia de una acción de impugnación, cuando no obstante haber sido validamente

¹⁴⁸ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 527.

¹⁴⁹ **Ibid**, pág. 528.

¹⁵⁰ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 36.

formado, adolece de un grave defecto constitutivo.”¹⁵¹ A nuestro criterio, la anulabilidad relativa, es aquélla figura jurídica en la cual se encuentra un negocio válido y eficaz que va a producir todos sus efectos jurídicos, siempre y cuando no se impugne por alguna parte que considere que adolece de vicios.

4.3.1.1.2.1. Características

1. Se trata de un negocio jurídico que se encuentra en una situación transitoria, pues depende de la persona que se encuentra legitimado para poder impugnarlo.

2. El contrato que adolece de nulidad relativa produce todos sus efectos jurídicos, hasta que no se impugne, es decir, que dicha eficacia va hacer provisional.

¹⁵¹ **Ibid.**

3. El negocio jurídico anulable puede revalidarse por los contratantes confirmando nuevamente.

4. A diferencia de la nulidad absoluta no tiene límite de tiempo para demandarla, la anulabilidad si tiene periodos específicos que es de dos años.

4.3.1.1.2.2. Personas legitimadas para pedirla

1. Puede invocarse por la parte cuyo consentimiento adolezca de vicio y por quien resulte perjudicado.

2. Por terceros perjudicados por el negocio jurídico.

3. Por la procuraduría general de la nación.

4. Por los representantes legales de los menores, incapaces o ausentes.

4.3.1.1.2.3. Causas

Según nuestro ordenamiento jurídico civil, las causas que pueden producir la anulabilidad del negocio jurídico son las siguientes:

- Por incapacidad relativa de las partes o de una de ellas, esto se refiere a que las personas para poder celebrar contratos jurídicos deben tener la aptitud que señala nuestro Código Civil; para poder adquirir derechos y contraer obligaciones lo cual se adquiere por la mayoría de edad.
- Por adolecer de vicios del consentimiento: Acá nos referimos especialmente al error, dolo y la violencia es decir cuando el consentimiento expresado conlleva alguno de estos vicios.
- Por no contener las formalidades legales en el caso de las obligaciones a cargo de ausentes, menores , incapaces.

4.3.1.1.2.4. Confirmación del contrato anulable

“De las características del contrato anulable, hasta el punto de que se ha considerado su existencia como criterio de ser el supuesto de la nulidad, es expresión de la idea fundamental de la misma: dejan en manos del favorecido la decisión última sobre la eficacia o ineficacia definitiva del contrato. La confirmación es considerada como una declaración unilateral de voluntad que emite el que está legitimado para el ejercicio de la acción, por la que convalida el contrato, extinguiéndose desde ese entonces la anulabilidad.”¹⁵² “La confirmación desde el punto de vista negativo, es la renuncia a la acción de anulabilidad. Desde un punto de vista positivo, es el reconocimiento como inatacable de la situación jurídica de la otra parte.”¹⁵³ Es decir va a depender de quien tenga derecho a ejercitar dicha acción.

¹⁵² Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 470.

¹⁵³ **Ibid.**

4.3.1.1.2.5. Clases de confirmación

Según nuestro Código Civil; la confirmación o revalidación de los negocios jurídicos que adolecen de nulidad relativa o anulabilidad pueden ser revalidados o confirmados de dos formas.

4.3.1.1.2.5.1. Expresa

Esta clase de confirmación se da cuando las partes han llegado al acuerdo de realizar nuevamente el negocio jurídico con los mismos requisitos que señala la ley civil para los mismos, sabiendo que el referido contrato que se pretende confirmar adolecía de anulabilidad.

4.3.1.1.2.5.2. Tácita

En esta clase de confirmación no se vuelve a celebrar el negocio jurídico que padece de anulabilidad, es decir que las partes permiten que dicho negocio produzca sus efectos legales para los

cuales el mismo fue creado, sabiendo que contienen vicios que lo pueden hacer anulable.

4.3.1.1.2.5.3. Efectos

Según nuestro Código Civil; los efectos más importantes son:

1. La confirmación expresa o tácita de un negocio viciado de nulidad relativa, implica la renuncia a la acción o excepción de nulidad.

2. La confirmación surte efectos desde la fecha de la celebración del negocio que se confirma, pero no perjudicará derechos de terceros de buena fe.

4.3.2. Rescisión

“Es la forma de ineficacia de un contrato validamente celebrado, pendiente total o parcialmente de cumplimiento, originada de la decisión de uno de los contratantes a quien la ley faculta expresamente, del acuerdo de los contratantes, de la declaración de juez competente

fundada en un motivo específico previsto en la ley o de la imposibilidad de ejecución por causas fortuitas o motivos insuperables, no imputables al incumplido.”¹⁵⁴ “El autor Carlos Vásquez Ortiz, define a la rescisión como el procedimiento que se dirige ha hacer ineficaz un contrato validamente celebrado y obligatorio en condiciones normales, a causas de accidentes externos, mediante lo que ocasiona un perjuicio económico a alguno de los contratantes.”¹⁵⁵ “Este tipo de ineficacia se configura como un remedio jurídico puesto al servicio de intereses legalmente determinados, cuya esencia consiste en hacer su eficacia. El contrato es perfectamente válido, pero en razón de aquél perjuicio económico o efectos lesivos, y siempre que no haya otro remedio de repararlo, se concede a las personas perjudicadas la acción de impugnación, llamada aquí rescisoria. Es, por tanto, una ineficacia funcional, que trata de impedir que un contrato regularmente formado contribuya a obtener un resultado contrario a derecho, por estar realizado de manera que pueda provocar un resultado lesivo, evitándose mediante el ejercicio de está acción, las consecuencias injustas que pueda producir en el ámbito patrimonial del ejercitante.”¹⁵⁶

“La rescisión se distingue, legal y teóricamente con facilidad de la nulidad y de la anulabilidad del contrato: la rescisión presupone un contrato

¹⁵⁴ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 339.

¹⁵⁵ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 39.

¹⁵⁶ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 475.

inicialmente válido, mientras que la nulidad y la anulabilidad implica la invalidez inicial del contrato a que estén requeridas”.¹⁵⁷

4.3.2.1. Características

Dentro de las características más sobresalientes de la rescisión tenemos:

1. La existencia de un daño o perjuicio y su objetivo es la separación del mismo.

2. Los negocios jurídicos que pueden ser rescindidos, regularmente no adolecen de vicios, pero sus efectos pueden perjudicar intereses concretos por el legislador.

3. El contrato es eficaz, y va resultar ineficaz hasta que el mismo sea rescindido.

4. Sí los contratantes no estipulan plazo específico para hacer invocar la rescisión, se adopta el plazo que establece nuestro Código Civil.

¹⁵⁷ **Ibid**, pág. 476.

4.3.2.2. Elementos

Nuestro Código civil regula y exige que para que se de la figura jurídica de la rescisión, deben de existir los siguientes elementos:

- La existencia de un contrato válido.
- Que el negocio jurídico no se haya consumado, si no que este pendiente de cumplimiento.
- Que las partes acuerden disolverlo; o lo declare disuelto la sentencia de juez competente.

4.3.2.3. Clases

Entre las diversas clase de rescisión, las mas comunes e importantes son: la rescisión voluntaria, llamada también extrajudicial, la reescisión judicial y la rescisión fortuita o forzosa:

4.3.2.3.1. Voluntaria o extrajudicial

“Por mutuo disenso, los contratos validamente celebrados pendientes de cumplimiento, pueden rescindirse por mutuo consentimiento.”¹⁵⁸ “Es razonable entender que los contratantes tienen la posibilidad de celebrar un nuevo contrato encaminado a privar de efectos al contrato inicialmente concluido, pues bien, ese contrato que tiene por objetivo poner fin a una relación obligatoria preexistente, se conoce habitualmente con el nombre de mutuo disenso o rescisión voluntaria. Se quiere expresar con este término, que los contratantes están de acuerdo con el consenso inicialmente existente, esto es, que están de acuerdo en discernir, donde antes habían consentido.”¹⁵⁹

4.3.2.3.2. Judicial

“Esta clase de rescisión es la que dicta el juez competente una vez que el contratante interesado ha probado en juicio alguno de los motivos rescisorios expresamente previstos en la ley. Se origina, pues, de la

¹⁵⁸ Vázquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 40.

¹⁵⁹ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 478.

demanda promovida por el contratante que ha sufrido el perjuicio económico o la lesión patrimonial.”¹⁶⁰ “Es pertinente indicar que no hay causas o motivos generales de rescisión si no que únicamente específicos de determinados contratos. Consisten siempre en perjuicios económicos o lesiones patrimoniales que un contratante a causado o está causando al otro.”¹⁶¹ Según el autor Carlos Vásquez Ortiz, “La rescisión precisa de un motivo específico previsto en la ley, de la subsanación en un juicio sumario de la demanda promovida por el contratante que ha sufrido perjuicio económico o lesión patrimonial y de sentencia firme que declare disuelto el negocio o contrato por virtud de dicha acción rescisoria.”¹⁶²

4.3.2.3.3. Fortuita o forzosa

“Esta clase de rescisión ocurre unas veces por circunstancias fortuitas al cumplimiento de la obligación se torna imposible y otras por la imposibilidad que deviene de causas ajenas a la voluntad del obligado.”¹⁶³

¹⁶⁰ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 343.

¹⁶¹ **Ibid**, pág. 343.

¹⁶² Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 40.

¹⁶³ **Ibid**.

4.3.3. Resolución

“Significa el aniquilamiento del contrato, en principio con carácter retroactivo, no solamente entre partes si no con respeto a terceros, en virtud de un acontecimiento que sobreviene a su conclusión, actuando como condición resolutoria.”¹⁶⁴ “Debemos comenzar este apartado dejando claro que no debemos confundir resolución con incumplimiento; este último consiste en que, en un acuerdo entre una pluralidad de partes, alguna de ellas decide unilateralmente y sin causa legal que le respalde, dar por extinguida su participación en la relación y no cumplir las obligaciones de ella derivadas, quedando el pacto sin efecto, está negativa a continuar con el cumplimiento de lo acordado carece de causa legal que permita a esa parte poner fin a la relación obligatoria. Con lo cual se derivaran inefablemente una serie de daños y perjuicios a favor de quienes si cumplan con ella, en función de la responsabilidad contractual.”¹⁶⁵ “La resolución es la facultad que se encuentra implícita en las relaciones recíprocas o sinalagmáticos, de no cumplir las obligaciones cuando la otra parte no a cumplido con las que le incumbe, según lo que se había pactado (configurándose así el incumplimiento como un paso previo para la entrada en juego de la resolución), liberándose de está manera la parte que solicita la resolución de cumplir con los efectos consignados que le

¹⁶⁴ **Ibid**, pág. 41.

¹⁶⁵ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 481.

competen, sin que ello le haga incurrir en responsabilidades.”¹⁶⁶ A nuestro criterio la resolución es la figura jurídica por medio de la cual se extingue un negocio, por la declaración de voluntad de una de las partes, porque la otra ha incumplido con sus obligaciones.

4.3.3.1. Características

La resolución posee ciertas características, según el “autor Vladimir Aguilar Guerra son:

1. Que el reclamante o demandante haya cumplido con su obligación o que acredite que se encuentra en condiciones de hacerlo.

2. Obviamente, que la otra parte no cumpla o no haya cumplido cuando le incumbe, aunque su incumplimiento no sea total, si no parcial.

3. Que se encuentren ligadas las partes por un contrato bilateral, esto es por una relación sinalagmática, en la que la prestación de una tenga como causa la prestación de la otra.

¹⁶⁶ **Ibid.**

4. Que la obligación cuyo incumplimiento fundamenta el ejercicio de la facultad resolutoria sea exigible.”¹⁶⁷

4.3.3.2. Elementos

Dentro de los elementos más importantes:

- “La existencia de un contrato valido, sujeto a condición resolutoria.

- Que el contrato no se haya consumado.

- El resurgimiento de los efectos de la condición resolutoria, lo que da como consecuencia la extinción del negocio, de pleno derecho si la condición resolutoria hubiere sido pactada expresamente o mediante declaración judicial en el caso de la condición resolutoria tácita.”¹⁶⁸

¹⁶⁷ **Ibid**, pág. 485.

¹⁶⁸ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 42.

4.3.3.3. Condición resolutoria

“La condición resolutoria es, como se dijo al hablar del contrato condicional, todo suceso futuro e incierto, o pasado siempre que las partes lo ignoren, latente en el negocio o contrato por acuerdo de las partes o por disposición de la ley, que al realizarse determina la pérdida, de los derechos ya adquiridos o lo que es lo mismo, la extinción de los efectos normales que el convenio venia produciendo.”¹⁶⁹

4.3.3.3.1. Clases

4.3.3.3.1.1. Expresa

Según nuestro Código Civil: “Es aquélla que convienen las partes del respectivo contrato, y deja sin efecto, los efectos del negocio jurídico desde el momento que la misma se lleva a cabo, sin necesidad de declararla judicialmente.”

¹⁶⁹ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 352.

4.3.3.3.1.2. Tácita

Está clase de condición, se da cuando no se ha pactado expresamente, y la misma se produce en virtud que una de las partes no cumple con su obligación y da derecho a la otra , para demandar al que ha incumplido su obligación para que se disuelva el negocio jurídico.

4.3.4. Revocación

“Se ha dicho que la revocación consiste en una declaración de voluntad, acto jurídico unilateral, por el cual se deja sin efecto otro cuya existencia o subsistencia depende de la misma voluntad.”¹⁷⁰

“Generalmente el término revocación tiene un significado de carácter extintivo o de finalización del contrato, para con ello expresar que por medio de una potestad concedida por la ley, una de las partes de la relación obligatoria puede dar lugar al evento extintivo antes mencionado.”¹⁷¹ A nuestro criterio la revocación es aquella figura jurídica

¹⁷⁰ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 487.

¹⁷¹ **Ibid.**

por medio de la cual el titular de un negocio jurídico unilateral, deja sin efecto el mismo por su propio consentimiento.

4.3.4.1. Clases

Entre las clases de revocación que adopta nuestra ley tenemos, la revocación unilateral y la revocación judicial.

4.3.4.1.1. Únilateral

“Es la facultad concedida por la ley a quien en un negocio o contrato ha otorgado, autorizado o entregado algo al otro contratante, de rectificar lo concedido en los casos y con los requisitos y formalidades que la propia ley establece.”¹⁷²

4.3.4.1.2. Judicial o por fraude de acreedores

“Es la clase de revocación, que comprende a los acreedores para pedir la revocación de todos los actos dolosos o fraudulentos realizados por el deudor en perjuicio de sus derechos. Persigue

¹⁷² Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 357.

restituir el patrimonio del deudor a la situación que tenía antes de la consecución de los actos fraudulentos.”¹⁷³

¹⁷³ Vázquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 44.

CAPÍTULO V

5. Eliminación de la simulación como vicio del consentimiento

5.1. Nociones generales

“Cuando el deudor, con el propósito de eludir el pago de sus deudas enajena o grava sus bienes, en forma ficticia la ley otorga a sus acreedores, el derecho de demostrar que tal enajenación es puramente simulada y no sincera, que es un acto jurídico que tiene el vicio de “simulación” y aquéllos bienes nunca salieron en verdad del patrimonio del enajenante y continúan por consiguiente, afectados a la garantía y al pago de sus deudas;”¹⁷⁴ “ese medio es la acción de simulación, cuyo objeto es obtener que judicialmente se declare simulado, es decir, ficticio el acto tachado como tal.”¹⁷⁵

“La simulación ha sido y sigue siendo un fenómeno universal, cuya relevancia jurídica será mayor o menor conforme el alcance reconocido a la autonomía de la voluntad y según sea el sistema jurídico adoptado, formalista de negocios abstractos o causalista, de mayor o menor indiferencia respecto a las finalidades que se buscan conseguir con cada negocio. Su importancia social y

¹⁷⁴ Rezzonico, **Ob. Cit**; pág. 325.

¹⁷⁵ **Ibid.**

jurídica fue bien destacada en el derecho romano.”¹⁷⁶ “Los actos simulados tienen un gran parentesco con los negocios donde la declaración se divorcia de la intención y además, con los actos en los cuales la causa carece de la fuerza y efectos que tiene en los negocios certeros o efectivos.”¹⁷⁷

5.2. Definición

“Ferrara define a la simulación del modo siguiente; simulación es la declaración de un contenido de voluntad no real, emitida conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir con fines de engaño la apariencia de un negocio jurídico que no existe o es distinto de aquél que realmente se ha llevado a cabo.”¹⁷⁸ “Se trata de una divergencia consistente entre la voluntad y la declaración, y como siempre se está en presencia de un acto bilateral o recíptico, tal como veremos se comparte el desacuerdo y ambas partes resultan contestes en lo querido.”¹⁷⁹ “En este orden de ideas, De Castro señala que la simulación comercial existe cuando se oculta bajo la apariencia de un negocio jurídico normal, otro propósito comercial; ya sea este contrario a la existencia misma (simulación absoluta), ya sea el propio de otro tipo de negocio (simulación relativa).”¹⁸⁰ A nuestro criterio definimos a la simulación como la manifestación de voluntad en condiciones mentales perfectas, con la finalidad de

¹⁷⁶ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 224.

¹⁷⁷ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 311.

¹⁷⁸ **Ibid**, pág. 312.

¹⁷⁹ **Ibid**.

¹⁸⁰ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 227.

producir fines engañosos, en un contrato o negocio jurídico cuando el mismo no existe o es diferente al que realmente es. Nuestro Código Civil en su Artículo 1284 establece “La simulación tiene lugar, 1. Cuando se encubre el carácter jurídico del negocio que se declara, dañándose la apariencia de otro de distinta naturaleza. 2. Cuando las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o se ha convenido entre ellos. 3. Cuando se constituyen o transmiten derechos a personas interpuestas, para mantener desconocidas a las verdaderamente interesadas.”

5.3. Naturaleza jurídica

“Saber la naturaleza del acto simulado nos brindará el conocimiento sobre la sanción que corresponde aplicar, la doctrina nacional responde a esta interrogante de dos maneras: 1. Es un acto inexistente 2. Es un acto nulo.”¹⁸¹

5.3.1. Acto inexistente

“La tesis de la inexistencia ha sido sostenida para juzgar la naturaleza de los actos simulados, por ello se considera al negocio simulado como inexistente en razón de que no hay una manifestación de voluntad de quienes intervienen, ni mucho menos consentimiento, ya que

¹⁸¹ Compagnucci de Caso, **Ob Cit**; pág. 331.

el acuerdo fue para constituir la apariencia, no para realizar un acto eficaz.”¹⁸²

5.3.2. Acto nulo

“La segunda tesis considera al acto simulado como nulo, se trate de simulación lícita o ilícita, pues la invalidez surgirá por la falsa causa, o bien por la falsa realidad de un acto en sus características objetivadoras.”¹⁸³ Es difícil saber a profundidad cual es la naturaleza jurídica de la simulación, ya que las teorías anteriores nos hacen dudar en nuestra opinión pero consideramos que la simulación si es un acto inexistente en virtud que existe un consentimiento con fines de engaño para realizar un negocio jurídico aparente, cuando en realidad el mismo no existe o es distinto al verdadero.

5.4. Caracteres

“Es una acción personal y declarativa, con respecto a lo primero, Cortés sostiene que cuando la acción promovida por terceros no hay dudas acerca de su carácter personal, pues lo único que se pretende es fijar la verdadera situación del patrimonio de su deudor; en cambio cuando, es una de las partes

¹⁸² **Ibid.**

¹⁸³ **Ibid**, pág. 332.

quien la intenta y reclama el reconocimiento de un derecho real, a la par del cumplimiento de una obligación personal, la acción es mixta. Al contrario creemos que la acción es siempre personal, sea ejercitada por partes o terceros.”¹⁸⁴ “Se afirma, asimismo el carácter declarativo de la acción de simulación sobre lo cual existe, consenso unánime en nuestra doctrina. Sobre la acción mera declarativa, la doctrina procesal ha explicado que es la que contempla la tutela de ciertos derechos para declarar su existencia, en el primero existiendo declaración positiva, y el segundo negativa.”¹⁸⁵

5.5. Requisitos

1. “Una declaración de voluntad sostenible, desconforme con la intención efectiva del sujeto, que está oculta.

2. El acuerdo entre las partes del acto simulado, para emitir aquella declaración de voluntad ficticia, es decir, que ambas partes deben tener la intención realizar un acto aparente.

¹⁸⁴ **ibid**, pág. 335.

¹⁸⁵ **ibid**, pág. 336.

3. El propósito de engañar a terceros con ese negocio jurídico aparente, aunque sea un engaño inocente, como ocurre en la simulación lícita, porque engaño no supone siempre engaño.¹⁸⁶

5. 6. Elementos

Los elementos de la simulación son aquéllos que son comunes en toda relación jurídica, y entre estos podemos mencionar:

1. Elementos subjetivos o personales.

Entre estos elementos podemos mencionar a los sujetos activos y pasivos siendo los primeros las personas que se ponen de común acuerdo para llevar a cabo un negocio jurídico, con la intención de engañar o perjudicar o no a terceros con buena intención, produciendo en estos últimos la existencia de un contrato que no existe. Los segundos son los sujetos pasivos, siendo estos aquéllos terceras personas que forman parte del negocio simulado, y que no deben de soportar los efectos o consecuencias del negocio jurídico simulado, en virtud que en ningún momento han manifestado ser parte sobre la apariencia o engaño del mismo.

¹⁸⁶ Rezzonico, **Ob. Cit**; pág. 326.

2. Elemento material u objetivo.

Este elemento consideramos que lo constituye el negocio jurídico donde las personas que están de común acuerdo en simularlo han consignado sus declaraciones de voluntad falsas, con el objetivo o intención de engañar a terceros de buena fe.

5.7. Clases

Entre las clases de simulación; están la simulación absoluta, simulación relativa:

5.7.1. Absoluta

“Es aquella simulación en la existencia del negocio, y tiene lugar cuando los interesados se ponen de acuerdo para engañar a los demás realizando aparentemente lo que, en realidad no quieren.”¹⁸⁷ “La simulación absoluta es la forma más simple de simulación (*Simulatio nuda*). Supone haberse creado la apariencia de un contrato y, en verdad resulta que no se quiso dar vida a tal contrato, sino tan sólo a su apariencia engañosa, se oculta la carencia de causa.”¹⁸⁸ “En este estado

¹⁸⁷ Vázquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 15.

¹⁸⁸ Aguilar Guerra, **Ob. Cit**; pág. 230.

de cosas, la declaración simulada se llama simulación absoluta o en sentido propio, cuando no hay ningún contrato, si no sólo la apariencia y se daría en el caso en que, por ejemplo se acordara una venta, cuando realmente no se quiere vender, si no que se pretende únicamente, que el bien objeto de la misma figure como el comprador, cuando realmente sigue siendo del vendedor. Esta intención puede obedecer a diversas razones: a la simulación absoluta recurre, principalmente quien desea ocultar sus bienes a sus acreedores para sustraerlos de sus pretensiones procesales o quien quiere esconderlos del fisco, para evitar el pago de impuestos.”¹⁸⁹ “Es corriente que la simulación absoluta tenga como finalidad defraudar a terceros falseando expectativas, disminuyendo patrimonio ficticiamente, incrementando el pasivo o reduciendo el activo, etcétera.”¹⁹⁰ “Así, la simulación absoluta se aplica muchas veces en las enajenaciones ficticias hechas a título oneroso para sustraer bienes a la acción de los acreedores, ventas realizadas a personas que en convivencia con el enajenante aparecen adquiriendo dichos bienes, cumpliendo con todos los requisitos de forma y de uso que correspondan, tomando posesión, fijando un precio corriente, etcétera.”¹⁹¹ “En todo este campo, la imaginación de las personas que tratan de eludir el cumplimiento y burlar la buena fe de terceros, es de una extensión casi inconcebible, ya que es posible aplicar ese adagio tan común hecha la

¹⁸⁹ **Ibid.**

¹⁹⁰ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 324.

¹⁹¹ **Ibid**, pág. 325.

ley, hecha la trampa. De todos modos nuestros jueces han sabido apreciar con certeza cuando se obra con lealtad y sinceridad y cuando se trata de perjudicar a terceros.”¹⁹² Nuestro Código Civil regula la simulación absoluta en el Artículo 1285 y estipula que la simulación de voluntad nada tiene de real.

5.7.1.1. Efectos

1.“En relación de las partes entre si, como falta de voluntad de provocar no sólo el negocio contenido en la declaración, si no cualquier otro, el acto es totalmente nulo entre partes.

2. En relación con los terceros: frente a los terceros de buena fe, el negocio jurídico simulado debe considerarse como existente, siempre que dicho tercero ignore la simulación realizada. Ahora bien si al tercero le interesa, puede atacar el contrato simulado solicitando la declaración de inexistencia del mismo.”¹⁹³

¹⁹² **Ibid.**

¹⁹³ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 16.

5.7.2. Relativa

“La simulación relativa es aquélla que se emplea para dar a un acto jurídico una apariencia que oculta su verdadero carácter, por ejemplo, simulando una venta que encubre una donación.”¹⁹⁴ “Como bien recuerda Ferrara, la figura aparente del negocio sólo sirve para engañar al público, pero detrás de esa falsa apariencia, se esconde la verdad de lo que las partes han querido realizar y sustraer al conocimiento de terceros.”¹⁹⁵ “La simulación relativa puede apuntar en diferentes direcciones, recayendo sobre el mismo contrato (venta que encubre una donación o venta con pacto de retroventa que oculta un mutuo oneroso); sobre el precio y objeto (se modifica el precio de la contratación para eludir impuestos o tasas); sobre el mismo objeto o la causa (así se dice donar cuando se hace efectivo el pago de una indemnización); o sobre la fecha (se antedata o posdata a los fines de cambiar plazos), etcétera.”¹⁹⁶ “La simulación relativa es una figura jurídica más compleja (*simulatio nominata*) que la simulación absoluta, pues el contrato simulado no es si no una apariencia que disimula otro contrato. Se ha de tener en cuenta en ella, no sólo el contrato simulado y el acuerdo sobre el encubrimiento, si no también el contrato ocultado.”¹⁹⁷ “Así las cosas, la declaración

¹⁹⁴ Compagnucci de Caso, **Ob. Cit**; pág. 325.

¹⁹⁵ **Ibid.**, pág. 326.

¹⁹⁶ **Ibid.**

¹⁹⁷ Aguilar Guerra, **Ob Cit**; pág. 231.

simulada se denomina simulación relativa, se produce cuando las partes crean la apariencia de un contrato distinto del que efectivamente quieren, aquí hay dos contratos: el contrato simulado (negocio aparente), que es el destinado a aparecer sólo exteriormente; y el contrato disimulado (negocio ocultado), que es el realmente querido por las partes. El primero puede ser distinto del segundo por el tipo contractual; se simula por ejemplo una compraventa, cuando en realidad se otorga una donación.”¹⁹⁸

A nuestro criterio consideramos a la simulación relativa como aquella figura por medio de la cual nace aparentemente a la realidad jurídica un contrato, encubriendo al querido realmente por las partes contratantes, con fines de engaño, es decir, que en la simulación relativa si nace un negocio jurídico que oculta otro, no conoce la simulación absoluta, que el negocio no tiene nada de real. Nuestro Código Civil regula la simulación en el Artículo 1284 y estipula “Es relativa, cuando a un negocio jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter.”

5.7.2.1. Efectos

1. “Una vez demostrada, produce los efectos del negocio encubierto, siempre que su objeto sea lícito.

¹⁹⁸ **Ibid.**

2. No anula el negocio jurídico cuando no tiene un fin ilícito ni causa perjuicio a ninguna persona.”¹⁹⁹

5.8. Diferencia entre simulación absoluta y la simulación Relativa

Como podemos observar el Código Civil, nos señala perfectamente cuando la simulación es absoluta y cuando es relativa. Partiendo de lo que establece el Artículo 1285 del referido cuerpo legal, la simulación absoluta es cuando la manifestación de voluntad nada tiene de real, en tanto que en la simulación relativa la manifestación de voluntad no puede ser totalmente falsa. Otra diferencia y considero que es la más importante es que la simulación absoluta no produce ningún efecto jurídico, en tanto que la simulación relativa una vez demostrada la misma produce los efectos del negocio jurídico encubierto, siempre y cuando su objeto sea lícito.

5.9. Criterios doctrinarios que consideran a la simulación como causa de nulidad o anulabilidad y no como un vicio del consentimiento

Nuestro Código Civil regula a la acción de simulación como un vicio de la declaración de voluntad, en su Artículo 1257 y establece “Es anulable el negocio jurídico cuando la declaración de voluntad emane de error, de dolo, de simulación o de violencia. La nulidad no puede pedirla o demandarla la parte que

¹⁹⁹ Vásquez Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 39.

hubiere causado el vicio.” Sin embargo muchos autores opinan que la simulación no debe de considerarse como un vicio del consentimiento o vicio de la declaración de voluntad, si no debe de considerarse como una causa de nulidad o anulabilidad. “El autor Rubén Alberto Contreras Ortiz opina que no cree que la simulación constituya vicio del consentimiento. Si no la considera causa de anulabilidad o de nulidad, según fuere relativa o absoluta. No es un vicio del consentimiento. Reitero, que en la simulación relativa el consentimiento es consciente, pleno y libre (es decir, no viciado), pero deleznable jurídicamente porque las partes acordaron deliberadamente mentir. Constituye pues, un acuerdo deliberado para engañar, lo viciado no es el consentimiento, si no la intención de los contratantes. De manera entonces que no creo que la simulación relativa, constituya vicio del consentimiento pero reconozco que puede constituir causa de nulidad relativa o anulabilidad del contrato, cuando su fin es ilícito o perjudicial a terceros.”²⁰⁰ “La simulación ha sido y sigue siendo un fenómeno universal, cuya relevancia jurídica será mayor o menor conforme al alcance reconocido a la autonomía de la voluntad y según sea el sistema jurídico adoptado, formalista, de negocios abstractos o causalista, de mayor o menor indiferencia respecto a las finalidades que se buscan conseguir con cada negocio. Su importancia social y jurídica fue bien destacada en el derecho romano.”²⁰¹ “Bajo nuestro punto de vista creemos que la simulación no constituye un vicio de la declaración de voluntad, a pesar que nuestro Código

²⁰⁰ Contreras Ortiz, **Ob. Cit**; pág. 230.

²⁰¹ Aguilar Guerra, **Ob Cit**; pág. 224.

Civil la concibe como tal en el Artículo 1257. Lejos de ser un vicio del consentimiento consideramos que es causa de anulabilidad o nulidad, según fuere relativa o absoluta. En efecto, lo que caracteriza a la simulación según nuestra opinión es un acuerdo simulatorio (un caso de apariencia preconstituida y tiene un carácter voluntario e intencionado), por lo que la simulación debe considerarse como una ausencia de voluntad contractual, en virtud que es una desvirtuación de la realidad y por lo tanto no origina un contrato válido.²⁰² En ese orden de ideas de los referidos autores citados, a nuestro criterio también opinamos que la figura jurídica de la simulación no debe estar regulada en nuestro Código Civil; como un vicio del consentimiento, si no como una causa que produce la anulabilidad o nulidad de determinado contrato, porque en ningún momento se ataca o restringe la voluntad de alguno de los contratantes que han consentido en simular un negocio, es decir, que la intención de los contratantes de manifestar, declarar o expresar su voluntad, en ningún momento se encuentra afectada por un vicio, ya sea el error, dolo o la violencia, por tal motivo creemos que la simulación no es un vicio del consentimiento porque los contratantes están consintiendo plena y libremente sin presión o coacción alguna; en la simulación la voluntad que declaran los contratantes está expresada con todas sus facultades volitivas, mentales y conscientes con la intención o fin de engañar a terceros de buena fe, en tal virtud, en ningún momento dicha declaración de voluntad adolece de algún vicio que haga ineficaz el consentimiento, entonces en negocio jurídico simulado va ser anulable o nulo

²⁰² *Ibid*, pág. 225.

por el engaño causado, sea el mismo lícito o ilícito y en ningún momento por en consentimiento manifestado.

CONCLUSIONES

1. Dentro de lo que se considera el negocio jurídico, muchos autores han opinado sobre el mismo y, por tal virtud, hay varios criterios; respecto a la referida definición, a nuestro criterio el negocio jurídico se puede definir como la manifestación de voluntades privadas emitidas legal y conscientemente por una o varias personas que el derecho reconoce como base para la producción y desarrollo de efectos jurídicos, buscados y requeridos por su autor o autores, siempre que concurren los elementos que establece la ley.

2. Como sabemos, la declaración de voluntad en el negocio jurídico puede ser afectada por vicios; nuestro ordenamiento jurídico civil, los denomina vicios de la declaración de voluntad; también son llamados vicios del consentimiento y pueden ser definidos como todas aquéllas irregularidades por medio de las cuales se puede producir la nulidad de determinado negocio jurídico.

3. En cuanto a la clasificación del negocio jurídico, considero que están bien definidos y clasificados en nuestro Código Civil, del Artículo 1587 al 1592.

4. La ineficacia del negocio jurídico es cuando un determinado negocio o contrato no produce los efectos legales deseados; es decir, que no produce los efectos jurídicos para los cuales los contratantes consintieron en crear el mismo.

5. La simulación no debe de considerarse como un vicio del consentimiento, sino como una causa de nulidad, ya sea absoluta o relativa.

6. Simulación es aquella manifestación de voluntad en condiciones mentales perfectas, con la finalidad de producir efectos jurídicos con fines engañosos, en un contrato o negocio jurídico cuando éste no existe o representa una falsa apariencia del que realmente es.

7. Simulación, según nuestra opinión no constituye un vicio del consentimiento porque en esta figura jurídica las partes o contratantes están totalmente de acuerdo en simular un negocio jurídico determinado; en otras palabras, en ningún momento la voluntad de las partes está sujeta a coacción, presión o sujeción alguna, por tal motivo no se debe de considerar un vicio del consentimiento. Así también, porque la manifestación de voluntad está expresada libremente con la intención de engañar a terceros de buena fe.

RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el epígrafe del Capítulo II del Título I del Libro V del Código Civil, que regula los vicios de la declaración de voluntad, sea suprimido; ya que dicha redacción está formulada a *latus sensu*, contrario al sentido del mismo.
2. El epígrafe denominado vicios de la declaración de voluntad, relativa al Capítulo II Libro V del Código Civil, debe ser modificada por el de vicios del consentimiento, que es más específico y claro en su conceptualización.
3. Se sugiere la reforma al Artículo 1257 del Código Civil, a efecto de modificarlo y eliminar la simulación de dicho precepto legal.
4. Es importante la adición de un artículo que regule, expresamente, la simulación como causa de nulidad, ya sea absoluta o relativa, dentro del Libro V del Código Civil.
5. Se recomienda a los profesionales del derecho, a quienes ha sido encargada la noble tarea de la enseñanza de las obligaciones, hacer conciencia en sus educandos sobre la importancia de saber distinguir, identificar y diferenciar los vicios del negocio jurídico, en virtud que es necesario para su celebración, a efecto de que el alumno tenga la capacidad de inferir y aplicar las leyes en su real significado.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Osman Vladimir. **El negocio jurídico**. Quinta edición. Ed. Serviprensa S.A. Guatemala, 2006.
- APARICIO, Juan Manuel. **Contratos /1 parte general**. (s.e.) Ed. Hammurabi, S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1997.
- BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. **Obligaciones civiles**. Tercera edición. Ed. Harla S.A. México, 1984.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. (s.e.) Ed. Estudiantil Fénix Guatemala, 2005.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico enciclopédico**. Novena edición. Ed. Heasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1976.
- COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H. **El negocio jurídico**. (s.e.) Ed. Astrea Buenos Aires, Argentina, 1992.
- CONTRERAS ORTIZ, Rubén Alberto. **Obligaciones y negocios jurídicos civiles (parte general)**. (s.e.) Ed. Talleres Gráficos de Serviprensa S.A. Guatemala, 2004.
- GAUDEMMENT, Eugene. **Teoría general de las obligaciones**. Segunda edición. Ed. Porrúa S.A. México, 1984.
- REZZONICO, Luis María. **Estudio de las obligaciones en nuestro derecho civil Volumen I**. (s.e.) Ed. Talleres Gráficos de A. Baiocco y Cia. S.R. Ltda. Centenera 429/35, al cuidado Roberto Suarohaz, Buenos Aires, Argentina, 1961.
- RODRÍGUEZ VELÁZQUEZ DE VILLATORO, Hilda Violeta. **Lecturas seleccionadas casos de derecho civil III, obligaciones I**. (s.e.) Ed. Estudiantil Fénix Guatemala, 2002.

VÁSQUEZ ORTIZ, Carlos Humberto. **Derecho civil IV, obligaciones II.** Guatemala, 2003.

VARIOS AUTORES. **Diccionario jurídico.** (s.e.) Ed. Espasa Escalpe, S.A. Madrid, 1999.

Legislación:

Constitución Política de la República. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964.

Ley de Protección al Consumidor y Usuario. Congreso de la República, Decreto número 006-2003, 2003.

