



UNIVERSIDAD  
PRIVADA  
DEL NORTE

# FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

“LA REDACCIÓN DEL ARTÍCULO 207 DEL  
CÓDIGO CIVIL Y SU INCIDENCIA SOBRE  
EL PRINCIPIO GENERAL DE LA  
RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA EN  
EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO”

Tesis para optar el título profesional de:

**Abogado**

**Autor:**

Carlos Enrique Alvarez Solis

**Asesor:**

Mg. María del Carmen Altuna Urquiaga

Trujillo – Perú  
2016

---

## **APROBACIÓN DE LA TESIS**

El asesor y los miembros del jurado evaluador asignados, **APRUEBAN POR UNANIMIDAD CON MENCIÓN SOBRESALIENTE CUM LAUDE** la tesis desarrollada por el Bachiller **Carlos Enrique Alvarez Solis**, denominada:

**“LA REDACCIÓN DEL ARTÍCULO 207 DEL CÓDIGO CIVIL Y SU INCIDENCIA  
SOBRE EL PRINCIPIO GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL  
SUBJETIVA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO”**

---

Dra. María del Carmen Altuna Urquiaga  
**ASESOR**

---

Dr. Santos Eugenio Urtecho Navarro  
**JURADO  
PRESIDENTE**

---

Dra. Carmenrosa Meiling Kcomt Reyna  
**JURADO**

---

Dr. Marco Carbajal Carbajal  
**JURADO**

## DEDICATORIA

*A Dios, a mis Padres y Hermanas, especialmente a mi  
hermana Karla, a mi amigo y maestro Luis Cabos Yépez y  
a Miriam Tasso Santiago y Francisco Reyes Sánchez.*

## AGRADECIMIENTO

A todos y cada una de las personas que han contribuido a la realización del presente trabajo, en especial a mi buen amigo y maestro Luis Cabos Yépez, quien fue el primero en dar luz verde al planteamiento que recoge la presente investigación, al Doctor Carlos Manuel Aguilar Enríquez, quien permitió con su apoyo desinteresado la culminación del presente trabajo y al Doctor Jairo Cieza Mora, que con su valioso aporte contribuyo a enriquecer el contenido de la presente investigación.

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

	Pág.
DEDICATORIA.....	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	v
ÍNDICE DE TABLAS.....	xii
RESUMEN.....	xiii
ABSTRACT.....	xiv

### CAPITULO I - INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad Problemática.....	15
1.2. Formulación del Problema.....	17
1.3. Justificación.....	17
1.4. Limitaciones.....	18
1.5. Objetivos.....	19
1.5.1. Objetivo General.....	19
1.5.2. Objetivos Específicos.....	19

### CAPITULO II - MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes.....	20
2.2. Bases Teóricas.....	24
1. CAPITULO I ACTO JURÍDICO.....	24
1.1. Acepciones.....	24
1.2. Elementos del Acto Jurídico.....	25
1.2.1. Elementos Esenciales.....	25
1.2.2. Elementos Naturales.....	26
1.2.3. Elementos Accidentales.....	26
1.3. Requisitos de Existencia del Acto Jurídico.....	30
1.4. Requisitos de Validez del Acto Jurídico.....	30
1.5. Nulidad y Anulabilidad del Acto Jurídico.....	31
1.5.1. Nulidad del Acto Jurídico.....	32
1.5.1.1. Origen del Vocablo Nulidad.....	32
1.5.1.2. Evolución Histórica de la Nulidad del Acto Jurídico.....	32

1.5.1.3.	Acepciones de Nulidad del Acto Jurídico.....	33
1.5.1.4.	Causales Genéricas de Nulidad en el Código Civil Peruano.....	34
1.5.1.4.1.	Falta de Manifestación de Voluntad.....	34
1.5.1.4.2.	Incapacidad Absoluta.....	35
1.5.1.4.3.	Objeto Física o Jurídicamente Imposible o Indeterminable.....	36
1.5.1.4.4.	Fin Ilícito y Ausencia de Causa.....	37
1.5.1.4.5.	Simulación Absoluta.....	37
1.5.1.4.6.	Ausencia de Formalidad Prescrita por Ley.....	38
1.5.1.4.7.	Nulidad Virtual.....	38
1.5.2.	Anulabilidad del Acto Jurídico.....	40
1.5.2.1.	Origen del Vocablo Anulabilidad.....	40
1.5.2.2.	Acepciones de Anulabilidad del Acto Jurídico.....	40
1.5.2.3.	Clases de Anulabilidad del Acto Jurídico.....	42
1.5.2.3.1.	Anulabilidad o Ineficacia Estructural.....	42
1.5.2.3.2.	Anulabilidad o Ineficacia Funcional.....	43
1.5.2.4.	Causales Genéricas de Anulabilidad en el Código Civil Peruano.....	45
1.5.2.4.1.	Anulabilidad por Incapacidad Relativa al Agente.....	45
1.5.2.4.2.	Anulabilidad por Simulación Relativa.....	46
1.5.2.4.3.	Anulabilidad Derivada del Mandato de la Ley....	49
1.5.2.4.4.	Anulabilidad por Vicios de la Voluntad.....	50
1.5.2.4.4.1.	Anulabilidad por Error.....	50
1.5.2.4.4.2.	Anulabilidad por Dolo.....	50
1.5.2.4.4.3.	Anulabilidad por Intimidación.....	53
1.5.2.4.4.4.	Anulabilidad por Violencia.....	53
1.5.2.5.	Semejanzas y Diferencias entre Nulidad y Anulabilidad del Acto Jurídico .....	55
2.	CAPÍTULO II EL ERROR EN EL ACTO JURÍDICO.....	58
2.1.	Introducción al Estudio del Error en el Acto Jurídico.....	58
2.1.1.	Evolución Histórica del Error en el Acto Jurídico.....	59
2.1.2.	Acepciones del Error en el Acto Jurídico.....	60
2.1.3.	El Error como Vicio de la Voluntad en el Acto Jurídico.....	63

---

2.1.4.	Elementos Configurativos del Error en el Acto Jurídico.....	65
2.1.4.1.	La Reserva Mental.....	65
2.1.4.2.	La Ignorancia.....	66
2.1.4.3.	Distorsión de la Realidad.....	67
2.1.5.	El Error analizado a Partir del Punto de Vista Sociológico.....	68
2.1.6.	Clasificación del Error en el Acto Jurídico.....	71
2.1.6.1.	Error de Derecho y Error de Hecho.....	71
2.1.6.2.	Error Vicio y Error Obstativo.....	73
2.1.6.3.	Error Esencial y Error Conocible.....	77
2.1.6.4.	Error en el Cálculo y Error en la Cantidad.....	80
2.1.6.5.	Error Lapsus Linguae.....	80
2.1.7.	Regulación Normativa del Error en la Legislación Peruana.....	81
2.1.7.1.	Regulación Histórica.....	81
2.1.7.1.1.	Código Civil Peruano de 1852.....	81
2.1.7.1.2.	Código Civil Peruano de 1936.....	83
2.1.7.1.3.	Regulación Actual.....	85
2.1.8.	Normas en el Derecho Comparado sobre El Error y su Necesaria Referencia en el Derecho Civil Peruano.....	100
2.1.8.1.	El Error en el BGB Alemán.....	101
2.1.8.2.	El Error en el Códice Italiano.....	103
2.1.8.3.	El Error en el Código Civil Francés.....	104
2.1.8.4.	Los Principios UNIDROIT.....	105
2.1.8.5.	El Error en el Código Europeo de los Contratos.....	107
2.1.8.6.	El Error en el Código Civil de Portugal de 1969.....	108
2.1.8.7.	El Error en el Código Civil de Brasil.....	110
2.1.8.8.	El Error en el Código Civil de Colombia.....	112
2.1.8.9.	El Error en el Código Civil de Venezuela.....	113
2.1.8.10.	El Error en el Código Civil de España.....	114
2.1.8.11.	El Error en el Código Civil de Puerto Rico.....	115
2.1.8.12.	El Error en el Nuevo Código Civil de Argentina.....	116
2.1.8.13.	El Error en el Código Civil de Uruguay.....	117
2.1.8.14.	El Error en el Código Civil de Ecuador.....	118
3.	CAPÍTULO III PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA.....	122
3.1.	Etimología.....	122
3.2.	Acepciones Sobre Responsabilidad Civil.....	122

---

3.3.	Evolución Histórica.....	123
3.4.	Funciones de la Responsabilidad Civil.....	126
3.4.1.	Función Demarcatoria.....	126
3.4.2.	Función Distributiva o Resarcitoria.....	126
3.4.3.	Función Preventiva.....	127
3.4.4.	Función Admonitoria.....	127
3.4.5.	Función Sancionadora.....	128
3.5.	Tipos de Responsabilidad Civil.....	128
3.5.1.	Responsabilidad Civil Contractual.....	128
3.5.2.	Responsabilidad Civil Extracontractual.....	129
3.6.	Elementos de la Responsabilidad Civil.....	129
3.6.1.	La Imputabilidad.....	130
3.6.2.	Daño.....	131
3.6.2.1.	Requisitos del Daño.....	131
3.6.2.2.	Clases de Daño.....	133
3.6.3.	La Antijuridicidad.....	134
3.6.4.	Factor de Atribución.....	135
3.6.4.1.	Factores de Atribución Subjetivos.....	135
3.6.4.1.1.	La Culpa.....	135
3.6.4.1.1.1.	Tipos de Culpa.....	136
3.6.4.1.1.1.1.	Culpa Subjetiva.....	136
3.6.4.1.1.1.2.	Culpa Objetiva.....	137
3.6.4.1.2.	El Dolo.....	137
3.6.4.2.	Factores de Atribución Objetivos.....	138
3.6.5.	La Relación de Causalidad.....	139
3.6.5.1.	Teorías Causales.....	140
3.6.5.1.1.	Teoría de la Equivalencia.....	141
3.6.5.1.2.	Teoría de la Causa Próxima.....	141
3.6.5.1.3.	Teoría de la Causa Adecuada.....	142
3.6.5.1.4.	Teoría de la Condición Preponderante.....	143
3.6.5.2.	Supuestos de Ruptura del Nexos Causal.....	144
3.6.5.2.1.	Caso Fortuito o Fuerza Mayor.....	144
3.6.5.2.2.	Hecho Determinante de Tercero.....	145
3.6.5.2.3.	Hecho Imprudente de la Víctima.....	145
3.7.	Análisis del Artículo 1969 del Código Civil Peruano.....	147

4.	CAPÍTULO IV SOBRE LA NECESIDAD DEL RESARCIR EL DAÑO PRODUCTO DE LA ANULACIÓN DEL ACTO JURÍDICO POR ERROR.....	150
4.1.	Introducción.....	150
4.2.	Los Tratos Preliminares en el lter contractual.....	150
4.2.1.	Definición.....	152
4.2.2.	Inicio y Fin del Periodo de los Tratos Preliminares.....	154
4.2.3.	Diferencia de los Tratos Preliminares con otros Actos Jurídicos.....	155
4.3.	La Buena Fe.....	156
4.3.1.	Acepciones.....	156
4.3.2.	Evolución Histórica.....	157
4.3.3.	Clases de Buena Fe.....	158
4.3.3.1.	Buena Fe Subjetiva.....	158
4.3.3.2.	Buena Fe Objetiva.....	159
4.3.4.	La Buena Fe y Las Tratativas Preliminares.....	159
4.4.	La Responsabilidad Civil Pre Contractual.....	160
4.4.1.	Acepciones.....	160
4.4.2.	De Nacimiento de la Responsabilidad Civil Pre Contractual.....	161
4.4.3.	Aportes de la Responsabilidad Civil Pre Contractual.....	163
4.5.	Hacia la Posibilidad de Resarcimiento de Daños Derivados de la Anulación del Acto Jurídico por Error.....	164
4.5.1.	Sobre el Panorama Actual Peruano.....	164
4.5.2.	Sobre la Exposición de Motivos del Artículo 207 del Código Civil Peruano.....	165
4.5.3.	Sustentos para la Modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano.....	168
4.5.3.1.	Sobre las Deficiencias e Inconsistencias Jurídicas y Legislativas en la Exposición de Motivos del Artículo 207 del Código Civil Peruano.....	168
4.5.3.1.1.	Sobre la Mutilación de la Postura Italiana.....	168
4.5.3.1.2.	Sobre la Desacertada Técnica Legislativa y Errónea Interpretación que pretende amparar al Artículo 207 del Código Civil Peruano.....	169
4.5.3.1.3.	Sobre las Inadecuaciones Contextuales de la Norma.....	170

4.5.3.1.4. Sobre las Causas del Error en el Acto Jurídico.....	171
4.5.3.2. La Tesis de la Buena Fe en el Iter Precontractual y su incidencia como justificante de la Modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano .....	174
4.5.3.2.1. Del Deber de Información en el Iter Contractual	176
4.5.3.3. La Aplicación de la Culpa In Contrahendo o Responsabilidad Pre Contractual.....	180
4.5.3.3.1. De los Daños que se Presentan en las Tratativas Contractuales y su Vinculación con la Responsabilidad Pre Contractual.....	181
4.5.3.3.2. Del Tipo de Responsabilidad Civil que se Genera a partir de La Anulación del Acto Jurídico por Error.....	183
4.5.3.4. Análisis Económico del Derecho Respecto de la Propuesta de Modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano.....	186
4.5.3.5. De los Criterios de Excusabilidad e Inexcusabilidad del Error en el Acto Jurídico.....	190
4.5.3.6. La Antinomia entre el Artículo 207 y el Artículo 1969 del Código Civil Peruano.....	192
4.5.3.7. Criterios para la Determinación del Resarcimiento de Daños y Perjuicios Derivados del Error en el Acto Jurídico..	193
2.3. Definición de Términos Básicos.....	196

### **CAPITULO III – HIPÓTESIS**

3.1. Formulación de la Hipótesis.....	199
3.2. Operacionalización de Variables.....	199

### **CAPITULO IV - MATERIAL Y MÉTODOS**

4.1. Tipo de Diseño de Investigación.....	201
4.2. Material.....	201
4.2.1. Unidad de Estudio.....	201

---

4.2.2. Población.....	202
4.2.3. Muestra.....	202
4.3. Métodos.....	206
4.3.1. Técnicas de Recolección de Datos y Análisis de Datos.....	206
4.3.2. Procedimientos.....	206

## **CAPITULO V – RESULTADOS**

5.1. Del Análisis de Casos.....	208
5.2. De las entrevistas.....	222
5.2.1. Entrevistas Realizadas a Expertos en Acto Jurídico.....	223
5.2.2. Entrevistas Realizadas a Expertos en Responsabilidad Civil.....	232
5.2.3. Entrevistas Realizadas a Expertos en Análisis Económico del Derecho.....	237
5.2.4. Entrevistas realizadas a Expertos en Sociología y Antropología.....	250
5.3. De la Triangulación de Resultados.....	255

## **CAPITULO VI – DISCUSIÓN**

Discusión.....	272
CONCLUSIONES.....	340
RECOMENDACIONES.....	342
REFERENCIAS.....	343
ANEXOS.....	351

## ÍNDICE DE TABLAS

	Pág.
CUADRO N° 01: DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE NULIDAD Y ANULABILIDAD DEL ACTO JURÍDICO.....	55
CUADRO N° 02: EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL ERROR EN LA LEGISLACIÓN PERUANA.....	100
CUADRO N° 03: REGULACIÓN NORMATIVA DEL ERROR EN EL ACTO JURÍDICO EN EL DERECHO COMPARADO.....	120
CUADRO N° 04: DIFERENCIA ENTRE LOS TRATOS PRELIMINARES CON OTROS ACTOS JURÍDICOS.....	155
CUADRO N° 05: ESTÁNDARES DE DILIGENCIA Y PREDICTIBILIDAD DEL ERROR.....	194
CUADRO N° 06: OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....	199
CUADRO N° 07: TABLA DE SELECCIÓN DE MUESTRA.....	202
CUADRO N° 08: TABLA DE RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS.....	206

## RESUMEN

La presente investigación se realizó con la finalidad de determinar de qué manera la la redacción del Artículo 207 del Código Civil incide sobre el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva.

Investigación que mediante el marco teórico elaborado en la presente investigación, así como los materiales y métodos utilizados, consistentes en entrevistas realizadas a distintos profesionales especializados en materia de Acto Jurídico y Responsabilidad Civil, análisis de casos prácticos y documental, se logró determinar y corroborar el planteamiento de la hipótesis formulada, siendo que la redacción del Artículo 207 del Código Civil incide negativamente sobre el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva, puesto a que la parte afectada por la ruptura de las tratativas debido a la anulación del acto jurídico por error no posee el derecho de ser indemnizada por la contraparte, dejándola de este modo desamparada y contraviniéndose de esta forma el principio de responsabilidad civil subjetiva regulado en el ordenamiento jurídico peruano.

En ese sentido, se plantea la alternativa de la modificación del Artículo 207 del Código Civil de modo tal que se permita al desamparado de la relación contractual que terminó en anulación del acto jurídico por error, procure a nivel jurisdiccional una indemnización, respetándose de esta forma principio de responsabilidad civil subjetiva regulado en el ordenamiento jurídico peruano.

## **ABSTRACT**

This research was elaborate in order to determine, how the wording civil code 207 article fall in the subjective liability general principle.

In the process of this investigation I use theoretical framework along with material and methods consisting in interviews with various professionals with Legal and Liability Act. It also has documentary analysis practical cases, in order to determinate and confirm the approach formulated hypothesis being that the wording the Civil Code 207 Article who has a negative impact on the Subjective Liability General Principle made that affected by the breakdown of the talks partly because the annulment of the act by mistake is not It has the right to be indemnified by the counterparty, leaving it helpless in this way and thus contravening the Subjective Liability General Principle from the Peruvian law.

Finally, I suggest the alternative of amending the Article 207 of the Civil Code in such a way to enable the homeless for the contractual relationship that ended in annulment of the act by mistake, looking for a jurisdictional level compensation, thereby respecting the subjective liability general principle from the Peruvian law.

## CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN

### 1.1. Realidad Problemática

La teoría de la responsabilidad pre-contractual nace para tutelar la confianza contractual que por sus propias características, puede quedar lesionada como consecuencia de una ruptura injustificada de las tratativas, de la ineficacia (permanente o temporal) del contrato celebrado o de la falta de adecuación del reglamento contractual a los intereses de una o ambas partes. León Barandiarán, J. (1992). El fundamento de la referida teoría de trascendencia eminentemente reparadora se encuentra en la violación del deber de buena fe, que en materia contractual supone la necesidad de actuar leal y diligentemente.

El Código Civil peruano recoge la teoría de la responsabilidad pre-contractual, al establecer que las partes deben actuar de buena fe en todas las etapas del iter contractual. Sin embargo, a diferencia de otros códigos civiles, el Código Civil peruano excluye, de manera inexplicable, la consecuencia reparadora para el caso de la anulación del contrato por error, según se puede apreciar de la regulación del Art. 207 de este texto normativo. (Escobar, 2013).

Es preciso indicar que la regulación normativa sobre el libro de Acto Jurídico en el Código Civil Peruano vigente está inspirado en los pilares regulatorios del BGB alemán y el Código Civil Italiano, siendo que el primero adopta la tesis de la figura indemnizatoria para estos casos, propugnada por Ihering, y la cognoscibilidad del error en el caso italiano, tal como se explicará a continuación. (Cieza, 2014).

En ese sentido, el BGB adoptó sin miramientos la tesis de Ihering, consciente de que la anulación de la declaración viciada podía perjudicar seriamente a la parte receptora, el legislador alemán decidió tutelarla, aunque bajo ciertas condiciones. Así, estableció que si la parte receptora había confiado razonablemente en la validez de la declaración del errans, aquélla tenía derecho al pago de una indemnización en caso que este último decidiera ejercer el derecho de anulación. (Geldres, 2014).

Por otro lado, el Código Civil Italiano introdujo además del criterio de Ihering, la necesidad de que el error fuera conocible a efectos de que el declarante pudiera

anular el contrato eminentemente influenciado por la Teoría de la Confianza, decidió entonces introducir el requisito de la cognoscibilidad del error, modificando drásticamente el sistema de los vicios de la voluntad que imperaba en Europa. (Monsalve, 2008).

En efecto, como el error era causa de anulación sólo cuando la parte receptora actuaba con mala fe (objetiva), el legislador italiano se preguntó si el errans podía, además de anular el contrato, exigir el pago de una indemnización. La cuestión fue resuelta en sentido positivo, de modo tal que el referido legislador consagró un segundo sistema de responsabilidad pre-contractual, en el cual no era la parte receptora sino la parte emisora la que podía exigir el pago de una indemnización.

El Código Civil peruano de 1984 adoptó parcialmente el modelo italiano de 1942 en lo referente a los requisitos del error como causa de anulación del negocio jurídico. En ese sentido, el legislador nacional estableció que la anulación del negocio por error sólo procedía si el mismo era esencial, determinante y conocible (por la parte destinataria de la declaración). Sin embargo, el legislador nacional decidió establecer que la anulación del negocio por error no daba lugar a indemnización entre las partes. (Morales, 2010).

El Artículo 207 del Código Civil, tal como está redactado, consagra una fórmula que no encuentra cabida en ningún sistema coherente, pues permite que el destinatario de la declaración viciada quede exonerado de responsabilidad aun cuando haya conocido la existencia del error. La situación problemática se sumerge en el caso en el que uno de las partes del acto jurídico actúe de mala fe y por el mismo hecho de ser un error esencial y conocible este mantenga su conducta y con ello perjudique los derechos de la otra parte contratante.

Tradicionalmente, se acepta que la parte dañada exija una indemnización por los gastos realizados en la etapa de las tratativas contractuales, por el tiempo invertido en las negociaciones e incluso por las oportunidades desaprovechadas. Por consiguiente, en sede de responsabilidad pre-contractual es indemnizable tanto el daño emergente como el lucro cesante. Sin embargo, en el hecho que se ha referido sobre la anulación del contrato por error; la posición adoptada por el legislador ha sido la de eximir de responsabilidad a todo aquella relación jurídica inmersa dentro de estos supuestos, lo cual ha incurrido en desamparo de la parte

afectada y de violación al deber jurídico imperativo consagrado en el Artículo 1969 del Código Civil Peruano. (Osterling, 2008)

Así tenemos numerosos casos en los que se estipula fundada la acción de anulación del acto jurídico por error. Sin embargo, la parte afectada jamás pudo requerir una reparación debido a que el Artículo 207 del Código Civil Peruano se lo impide, lo cual trae consigo numerosos casos de afectación del derecho y hasta podría constituir una antinomia dentro del sistema jurídico.

Actualmente existen posiciones como las de que pretenden la modificatoria del Artículo 207 del Código Civil con el objeto de favorecer a los afectados por esta norma, entre las que destacan los trabajos realizados por el Instituto de Investigación de la universidad de Lima y juristas como Jairo Cieza entre otros. Sin embargo hasta la actualidad dicho precepto normativo se mantiene vigente vulnerando concreta y potencialmente el derecho de muchos y afectando sistemáticamente el ordenamiento jurídico estatuido para la responsabilidad civil en nuestra legislación.

La presente investigación está orientada a determinar si la regulación del Artículo 207 del Código Civil Peruano afecta en el principio imperativo de la responsabilidad civil – responsabilidad subjetiva, prescrita en el Art. 1969 del Código Civil.

## **1.2. Formulación del Problema**

¿De qué manera la redacción del Artículo 207 del Código Civil incide sobre el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva?

## **1.3. Justificación**

La presente investigación se justifica desde el punto de vista teórico porque coadyuva a analizar la incongruencia existente en el sistema normativo peruano referente a la responsabilidad civil y su correlación con los casos de anulación del acto jurídico por error.

Asimismo, desde el punto de vista académico, la presente investigación contribuye con el debate jurídico en general, abarcando un análisis de la redacción del Artículo 207 del Código Civil y su incidencia sobre el Principio General de la

Responsabilidad Civil Subjetiva por lo que los miembros de la comunidad jurídica podrán nutrirse y complementar sus conocimientos sobre el tema frente a la escasa y confusa información existente en la actualidad.

Por otro lado, el presente trabajo es de gran trascendencia valorativa, puesto que la investigación efectuada servirá de guía para posibles modificaciones normativas en el Código Civil Peruano que resguarden los derechos de la parte afectada en las tratativas contractuales, además de ser un derrotero para quienes pretendan especializarse en esta rama del conocimiento jurídico.

Finalmente desde el punto de vista aplicativo, el presente trabajo encuentra también su justificación porque a raíz del mismo, se pretende brindar una propuesta de solución para los casos que se presentan cuando una parte contractual sufre un daño producto de la ruptura de las tratativas al haberse anulado el acto jurídico por error, no dejando de este modo desamparado sus derechos y/o expectativas tal como se encuentra regulado actualmente en nuestro Código Civil, sino por el contrario permitiendo una solución en base a la equidad y principio de justicia acorde a los fines de ordenamiento jurídico.

#### **1.4. Limitaciones**

Las limitaciones encontradas durante el desarrollo del presente proyecto de investigación se resumen a tres casos concretos. El primero de ellos es la poca bibliografía nacional especializada que analiza en la institución jurídica del error en el acto jurídico, siendo los exponentes más destacables solo los trabajos elaborados por Lohman Luca de Tena, Lizardo Taboada y Cieza Jairo. A pesar de ello, el presente trabajo además de analizar los estudios de los autores antes referidos, se apoya en doctrina comparada la cual ha profundizado de manera sesuda sobre el estudio del error en el acto jurídico y le ha dado una tratativa especializada.

La segunda limitación que se presenta es el tiempo de desarrollo de la presente investigación, puesto que el mismo, es demasiado corto para realizar un trabajo de esta envergadura debido a que los datos de referencia respecto de la realidad problemática son diversos y requieren de un análisis más sesudo en relación de la Legislación que establece el Estado Peruano para la regulación de la anulación del acto jurídico por error. Sin embargo, en el presente se abordará una muestra

valorativa no probabilística que permitirá evidenciar la trascendencia del proyecto, lo cual posibilita además sentar criterios sobre el problema que se evidencia en la realidad, lo que hace equiparable esta limitación.

Asimismo, otras de las limitaciones encontradas en la presente investigación es la escasez de casuística respecto del tema de investigación. Sin embargo, el autor ha consignado una muestra valorativa que abarca a todos los supuestos de la legislación peruana, superando de esta forma la limitación ante mencionada.

Finalmente, la tercera limitación que se ha presentado es el difícil acceso a especialistas de la materia a fin de poder aplicar los instrumentos de la presente investigación. Por tal motivo, el investigador se ha agenciado de medios y recursos para poder contactarse con los especialistas de modo tal que se cumplan con los objetivos propuestos para este trabajo.

## **1.5. Objetivos**

### **1.5.1. Objetivo General**

Determinar de qué manera la redacción del Artículo 207 del Código Civil incide sobre el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva.

### **1.5.2. Objetivos Específicos**

**1.5.2.1.** Analizar la Institución Jurídica del Error en el Acto Jurídico.

**1.5.2.2.** Describir el tratamiento legal de la Institución Jurídica del Error en el Derecho Alemán e Italiano.

**1.5.2.3.** Analizar el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva.

**1.5.2.4.** Realizar un análisis de casos prácticos sobre procesos judiciales de anulación de acto jurídico por error y su vinculación con la responsabilidad civil subjetiva.

## CAPÍTULO 2. MARCO TEÓRICO

### 2.1. Antecedentes

El tema de investigación propuesto es de trascendental importancia para el derecho, puesto que aborda las instituciones jurídicas de la responsabilidad civil y el error en el acto jurídico, es por ello que existen sendos estudios realizados sobre la base del propuesto, constituyéndose de esta forma en los antecedentes del presente proyecto de investigación.

En ese sentido, se ha considerado pertinente para efectos metodológicos escoger aquellos trabajos que presentan mayor pertinencia con las variables de estudio y cuyas conclusiones permiten reforzar la línea de investigación adoptada, según se detallaran a continuación:

Así tenemos, que dentro de los estudios internacionales sobre la materia que en mayo de 2008, el jurista español Vladimir Monsalve Caballero, en su tesis para optar el Grado Académico de Doctor en Nuevas Tendencias del Derecho Privado, publicado por el Fondo Editorial de la Universidad de Salamanca – España, titulada “La Ruptura Injustificada de los Tratos Preliminares”, concluye lo siguiente: *“La protección de aquel que ha sufrido un daño en la etapa de la formación contractual, propiamente en los tratos preliminares, llega al universo jurídico con los diversos trabajos de FAGGELLA, quien al estudiar y extender la doctrina de la culpa in contrahendo de IHERING, establece que aquel que en la fase de las negociaciones se aparta abruptamente de las mismas, y causa un daño a su contraparte, debe entrar a responder con su patrimonio. Precepto que al presente cobra toda su vigencia y que goza de aceptación por la doctrina europea y deben ser de observancia obligatoria para el resguardo de los derechos de la parte contractual afectada”*. El antecedente en referencia, contribuye con la presente investigación puesto a que refuerza la postura del investigador respecto de analizar la viabilidad del resarcimiento a la parte contractual que se ve afectada en las tratativas preliminares contractuales que para los casos de anulación por error, hecho que no es permitido en la actualidad por el ordenamiento jurídico peruano.

De igual forma, dentro del ámbito internacional, en setiembre de 2004, la Doctora Leonor Cantarelli, en su tesis para optar el grado de Doctor en Derecho publicado

por el Fondo Editorial de la Universidad de Belgrano - Argentina, titulada: “Daño al Interés Negativo”, concluye que: *“La responsabilidad precontractual, en el tema que ha sido objeto de este trabajo, es decir, retiro intempestivo o ruptura arbitraria de las tratativas anteriores al perfeccionamiento del contrato, es de naturaleza extracontractual, o acorde a lo que aconseja, por lo tanto siempre que sea atribuible a una de las partes involucradas debe necesariamente atribuírsele a la parte afectada un resarcimiento en protección de sus derechos expectaticios respecto del contrato”*. El referido antecedente, contribuye a orientar la presente investigación a realizar un análisis de la institución jurídica de responsabilidad civil extracontractual, debido a que el daño que sufre la parte afectada por la ruptura de las tratativas contractuales posee esta naturaleza. Además de ello, el antecedente en mención pone énfasis en la necesidad de resarcimiento de la parte afectada por la ruptura de las tratativas contractuales, lo cual respalda el enfoque de la investigación del presente estudio.

Asimismo, en mayo de 2009, el Doctor Iñigo de la Maza Gazmuri, en su trabajo de tesis para optar el Grado Académico de Doctor en Derecho, publicado por el Fondo Editorial de la Universidad Autónoma de Madrid – España, titulada: “Los Límites del Deber Precontractual de Información”, concluye que: *“En el derecho español, las principales figuras jurídicas que es necesario considerar son el error y el dolo. Tratándose del error, los supuestos son el error conocido y el error reconocible. En el caso del dolo, el supuesto es el dolo por omisión. En el derecho español la evaluación de ambas circunstancias tiene lugar a propósito de la determinación de la excusabilidad del error, sea que se recurra a la disciplina del error o a la del dolo. Si se observa con atención la forma en que los tribunales conciben el requisito de la excusabilidad, no es difícil advertir que, en la práctica, se ha convertido en un tópico, un elemento complejo que condensa las reglas de apreciación de conductas y circunstancias personales en la valoración del error. Tratándose del error conocido, los tribunales entran a valorar, en primer lugar, si la parte que padece el error ha sido inducida, de alguna manera, a confiar en la otra. Si dicha confianza existe y es razonable, prevalece el principio de la lealtad contractual de forma que, infringe un deber precontractual de informar quien no comunica el error a la otra parte que lo está padeciendo, lo cual debe ser indemnizado”*. Este antecedente, contribuye a la presente investigación puesto a que brinda un análisis de los criterios en base al derecho comparado sobre las situaciones de exigibilidad de resarcimiento cuando se ha incurrido en error en el iter de las tratativas precontractuales, lo cual es objeto de análisis en el presente trabajo.

Para culminar con el marco de investigaciones de carácter internacional sobre la materia, se ha creído conveniente considerar la investigación realizada en julio de 2013 por el Roberto Ríos Ossa, con su tesis para optar el Grado Académico de Doctor en Derecho, publicado por el Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica de Chile, titulada “Los Efectos del Incumplimiento al Deber Precontractual de Información del Riesgo en el Seguro de Daños, bajo el Ordenamiento Jurídico Chileno”, concluye que: *“El deber precontractual de declarar sobre el estado del riesgo, tiene la naturaleza jurídica de ser una carga de origen legal, in contrahendo. En la perspectiva de la técnica de aseguramiento, este deber de información permite poner en marcha el proceso de determinación del riesgo asegurado, con el fin de establecer la cobertura y la consiguiente prestación del asegurador, en caso de inducción, este generaría la obligación de resarcir al afectado”* Este antecedente, permite colegir uno de los criterios que en la doctrina internacional se estudia para la determinación del resarcimiento por haber inducido a una persona en error, hecho que será abordado in extenso en el desarrollo de las bases teóricas del presente estudio.

Habiendo realizado una breve recopilación y exposición de las investigaciones de carácter internacional más trascendentes sobre el tema de investigación, es menester señalar que en el Perú, el tema objeto de estudio también ha sido desarrollado por diferentes autores, así tenemos que en el año 2014, Andrés Gabriel Paz Guillén, en su Tesis para obtener el grado académico de Magister en Derecho publicado por el Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, titulada: *“La Acción de Nulidad y la Impugnación de los Acuerdos Societarios, Legitimación, Procesos y Caducidad en la Ley General de Sociedades”*, concluye que *“La ineficacia de un acto o negocio jurídico hace referencia a la falta de producción de los efectos queridos por las partes o señalados por ley debido a un defecto en su conformación, con lo que es propicio hacer hincapié en el análisis del iter contractual”* El antecedente en referencia coadyuva y exhorta al análisis del iter contractual para determinar las acciones que desencadenaron a la anulación del acto jurídico, figura que se prevé en el Artículo 207 del Código Civil, lo cual es objeto de estudio en la presente investigación.

Finalmente, es preciso hacer referencia a la tesis para optar el grado académico de Doctor en Derecho publicado por el Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, elaborada por Rómulo Morales Hervias en el año 2010, cuyo título es: *“Las Patologías y Los Remedios del Contrato”*, concluye que: *“El acto*

jurídico en sentido estricto es un acto de voluntad de comportamiento. El sujeto quiere y conoce su comportamiento y la norma jurídica valora eso. Esa voluntad de comportamiento es considerada por la norma jurídica para la producción de los efectos jurídicos. La anulabilidad es un mecanismo de protección jurídica para cautelar la libertad y el conocimiento de una parte que participó en la celebración del contrato en una situación de disminución de su voluntad. Siendo que un contrato es ineficaz relativamente cuando hay ausencia de legitimidad para contratar. Quien celebra el contrato es incompetente para transferir las situaciones jurídicas subjetivas y las relaciones jurídicas. La legitimidad para contratar comporta una capacidad normativa, es decir, la capacidad de producir efectos jurídicos y consecuentemente es un requisito de eficacia de la parte, la cual no debe tener un vicio ni de intimidación, error o dolo, pues extingue los derechos expectaticios y causa perjuicio en alguna de las partes contractuales” En suma, esta investigación, coadyuva a la presente pues orienta los lineamientos establecidos que la tratativa del ordenamiento jurídico peruano le otorga a la institución de la anulabilidad del acto jurídico, la cual será analizada a detenimiento en el presente trabajo de investigación.

## 2.2. Bases Teóricas

### 1. CAPITULO I ACTO JURÍDICO

#### 1.1 Acepciones

Antes de brindar algunas de las acepciones sobre el acto jurídico, es pertinente indicar que nos encontramos ante la institución jurídica más importante del derecho civil, pues constituye el eje central de esta rama del derecho.

Así tenemos que según Vial del Río (2006): *“El acto jurídico o negocio jurídico es el hecho, humano, voluntario o consciente y lícito, que tiene por fin inmediato establecer entre las personas relaciones jurídicas, crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones cuyos efectos son deseados por las partes y sancionados por la ley.”* (p. 58)

En igual línea de ideas, Quisbert (2015) señala que: *“El acto jurídico produce una modificación en las cosas o en el mundo exterior porque así lo ha dispuesto el ordenamiento jurídico.”* (p. 41)

Por otro lado, se conoce que la doctrina alemana distingue el acto jurídico del negocio jurídico, siendo este último una especie del acto jurídico; caracterizado por tener una declaración de voluntad, a diferencia del acto jurídico como concepto más amplio que abarca los hechos voluntarios, tanto lícitos como ilícitos. (De Trazegnies, 2006).

Sobre el particular es de anotar, que esta investigación no hará un análisis a profundidad sobre estas disquisiciones doctrinarias, más aun si el ordenamiento jurídico peruano no hace tal diferenciación respecto de cómo se encuentra regulada la institución del acto jurídico en el derecho civil vigente.

Volviendo a la configuración de la acepción de acto jurídico, León Barandiarán (1995) citado por Espinoza (2001) consideró que la construcción teórica del acto jurídico para los efectos de su determinación conceptual, partió del hecho jurídico, considerando como tal a todo hecho susceptible de producir efectos jurídicos.

Este hecho puede ser natural o humano, según se produzca independientemente de la voluntad humana o sea ésta la que los produce. Pero el hecho jurídico para llegar a ser acto jurídico requiere de voluntariedad, es decir, ser producido por la voluntad humana, sin ninguna calificación, pues esta voluntad puede provenir de un incapaz o de un capaz, de un imputable como de un inimputable. (Espinoza, 2001).

Por las consideraciones expuestas anteriormente, el investigador puede concluir respecto de las acepciones propuestas que el acto jurídico es aquella manifestación de la voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica”; definición conceptual que ha sido recogida por el Artículo 140 del Código Civil Peruano y que esta parte respalda.

## 1.2 Elementos del Acto Jurídico

Siguiendo la postura del autor Vial del Río (2006) la cual se acoge a la clásica postura esbozada en los trabajos de Taboada (1998), los elementos del acto jurídico se clasifican en esenciales, naturales y accidentales

### 1.2.1 Elementos Esenciales

Los elementos esenciales son aquellos elementos imprescindibles del acto jurídico.

En palabras del jurista Vial del Río (2006): “*Son los componentes de todo acto jurídico, sin que la autonomía de la voluntad pueda soslayarlos, estos elementos son los que permiten que un acto jurídico se concrete y pueda alcanzar su denominación como tal.*” (p. 75).

La doctrina estudiada por Vial del Río (2006), indica que existe uniformidad en señalar que estos elementos son los siguientes:

- La Manifestación de la Voluntad
- La Capacidad
- El Objeto
- La Causa
- La Forma o Solemnidad

### 1.2.2 Elementos Naturales

En palabras del jurista Betti (2000), “Los elementos naturales son lo que normalmente llevan consigo cada acto jurídico, a no ser que sus autores los eliminen.” (p. 68)

De igual forma, de acuerdo con el jurista Messineo (1986) indica que los elementos naturales del acto jurídico son: *“Aquellos que están insertos en la naturaleza de un acto jurídico, de tal forma que el derecho se los atribuye aun cuando las partes no los hayan incluido su presencia en el contenido de un acto jurídico determinado.”* (p. 98)

Señala además el referido autor que se les suele considerar así, pues no son verdaderos y propios elementos del acto jurídico, sino más bien efectos implícitos de determinados negocios.

No obstante que la ley reconoce la presencia de estos elementos, la autonomía de la voluntad puede separarlos del acto jurídico sin que su separación afecte la validez del acto jurídico.

De conformidad con el profesor Osterling Parodi (2006), un ejemplo de estos elementos del acto jurídico sería: Un préstamo de dinero, en el cual no se hayan pactado los intereses.

### 1.2.3 Elementos Accidentales

Los elementos accidentales del acto jurídico, según el planteamiento del maestro Lizardo Taboada (1998), “Son los que solo existen cuando las partes los determinan y agregan expresamente al acto jurídico”. (p. 48)

Los elementos accidentales son incorporados al acto jurídico por voluntad de las partes en ejercicio de su autonomía sin que esto afecte la validez del acto jurídico, pero siempre que no se desvirtúe la esencia del acto y no exista prohibición de la ley. (Osterling Parodi, 2006).

Los elementos accidentales del acto jurídico se diferencian de los elementos naturales debido a que son ajenos al acto jurídico, así estos serán modalidades alternativas de realizar el acto jurídico., se presentaran por imperio de la voluntad de las partes. (Messineo, 1986).

Los elementos accidentales del acto jurídico, reconocidos por la doctrina y amparados por el ordenamiento jurídico peruano son los siguientes:

La Condición, según Vial del Rio (2006), *“Es un acontecimiento futuro e incierto del que depende el nacimiento o extinción de un derecho y la obligación que le es correlativa.”* (p. 50)

La condición como vocablo jurídico deriva del latín *“condiction”*, que es indicativo de cualidad, índole, situación y hasta de cláusula de un contrato.

Debido a la gran diversidad de acepciones que se tienen sobre la condición, es necesario precisar que su contenido en estricto deberá entenderse como un elemento adherido al acto jurídico, de acuerdo a la normatividad civil vigente en el ordenamiento jurídico peruano.

En ese sentido, Machicado (2014) citando a Vidal (1995) dice:

“Como la cláusula por la cual las partes del negocio jurídico hacen depender su eficacia o solución de un acontecimiento futuro e incierto. De este modo la condición viene a ser el mismo hecho, acontecimiento o suceso futuro e incierto del que se hace depender la eficacia del acto jurídico para que empiece a desplegarse o para que cese”.

Por su parte, el mismo autor citando a Aníbal Torres Vásquez (2010) define a la condición como:

“Es el evento futuro e incierto (natural o humano), establecido arbitrariamente por la voluntad de la gente (*conditio facti*), de cuya verificación se hace depender el surgimiento (condición suspensiva) o la cesación (condición resolutoria) de la eficacia de un acto jurídico, o de una o alguna de sus cláusulas o estipulaciones”.

Después de analizados estos puntos preliminares, es menester acotar que la condición como modalidad del acto jurídico se puede presentar de dos formas según la legislación peruana:

- Resolutoria, Aquella condición que pone fin a un derecho o a una obligación referente al acto jurídico celebrado
- Suspensiva, Aquella condición que suspende el nacimiento del acto jurídico a efectos de que se cumpla prima facie.

Plazo, según Vial del Rio (2006), “*Es aquella época que se fija para el cumplimiento de una obligación, también se la define como un hecho futuro y cierto del que depende la exigibilidad o extinción de una obligación y del derecho que le es correlativo.*” (p. 73)

Siguiendo las líneas descritas anteriormente y de acuerdo con los criterios sentados por Cusi Arredondo (2014), en su investigación sobre las modalidades del acto jurídico, se tiene como características el que sea un hecho futuro y cierto.

De otro lado el mismo autor hace una clasificación sobre los tipos de plazo como modalidad del acto jurídico según se detalla a continuación:

- a) Plazo Inicial o Suspensivo.- Aquel cuyo cumplimiento permite el inicio de los efectos del acto jurídico. Ejemplo, te prestaré el dinero dentro de una semana.

- b) Plazo Final o Resolutorio.- Es aquel que extiende los efectos del acto jurídico. Ejemplo, Te prestaré dinero por una semana.
- c) Plazo Convencional.- Es aquel señalado por las partes, de acuerdo a sus posibilidades y necesidades.
- d) Plazo Legal.- Es el plazo determinado por Ley, y que se aplica para cumplir la voluntad de las partes cuando ellas hubieran omitido establecer el plazo.
- e) Plazo Judicial.- Es el plazo determinado por el juez. La determinación judicial se requiere cuando se suscita una controversia al respecto.

Sobre el particular, se debe considerar que según esta clasificación, las tres primeras consideradas por el autor, se acogen en el ordenamiento jurídico peruano en lo que respecta al tema de investigación, mientras que las demás obedecen a instituciones jurídicas ajenas al acto jurídico.

Finalmente, es importante hacer un análisis sobre el cómputo del plazo, al respecto, según Silupu (2013), para el cómputo del plazo se deben tomar en cuenta las siguientes reglas:

- El plazo se tramita en días calendario.
- Cuando se ha concertado por meses, el plazo vence el día de la referencia.
- Cuando se ha concertado por años, el plazo vence el día y mes de la referencia.
- El día en que se concierta la obligación no se cuenta, sino a partir del día siguiente, pero sí comprende el día de vencimiento.
- Los días festivos no se sustraen del cómputo, salvo el día de vencimiento sea un día festivo se pasa al día hábil siguiente.

Modo. Es la forma de ejercicio de un derecho adquirido. Según Silupu (2013), *“El modo (del latín modus = medida), cargo, carga o encargo, consiste en una obligación accesorio que, sólo en los actos gratuitos de liberalidad Ínter vivos o mortis causa, puede ser impuesta por el disponente a cargo del destinatario de la liberalidad, consistente en dar hacer o no hacer algo en favor del disponente o de un tercero o del beneficiario mismo, o de emplear de una determinada manera el bien objeto de la disposición.”* (p. 101).

### **1.3 Requisitos de Existencia del Acto Jurídico**

Según Vial del Río (2006), *“Los requisitos de existencia son aquellos sin los cuales el acto no genera efecto alguno y su omisión acarrea la inexistencia o nulidad absoluta del acto.”* (p.105).

Son requisitos de existencia del Acto Jurídico dentro del ordenamiento jurídico peruano, la Voluntad, el Objeto, la Causa y la Solemnidades Esenciales cuando la Ley así lo requiera.

Cabe precisar que de conformidad con la doctrina consultada, se puede apreciar que tanto el objeto y la causa, son considerados por la doctrina como requisitos esenciales y de existencia, ello se justifica debido a que la sanción es la misma de no concurrir alguno de estos elementos en el acto jurídico, sobre el particular, el autor recomienda se lea la doctrina referente a la Teoría General del Negocio Jurídico, la cual es principalmente estudiada por autores como Betti en el libro del mismo nombre, así como el libro de Doctrina General del Contrato, cuyo autor es Messineo, siendo que en líneas posteriores para efectos del desarrollo de la presente investigación, el autor desarrollará parte de los trabajos elaborados por los referidos autores con el objeto de la consecución de los fines de esta investigación. (De Trazegnies, 2006).

### **1.4 Requisitos de Validez del Acto Jurídico**

Los requisitos de validez son aquellos que no obstan a la generación del acto jurídico, pero su omisión no le brinda una existencia sana al acto, por lo que puede acarrear la nulidad relativa del acto. (Betti, 2000).

Son entonces requisitos de Validez del Acto Jurídico la Voluntad exenta de vicios, Objeto Lícito, la Causa lícita y la Capacidad de ejercicio. (Betti, 2000).

Algunos autores sostienen que las solemnidades que la ley impone a ciertos actos también son requisitos de validez, como también lo sería la ausencia de lesión. Sin embargo, el autor considera que dichos elementos se encontrarían dentro de los requisitos de existencia del acto jurídico, tal como se ha expresado en líneas anteriores. (Osterling, 2006).

Por otro lado, como se puede apreciar, los requisitos de validez del acto jurídico según la doctrina convergen con los requisitos establecidos por el Artículo 140 del Código Civil Peruano, por lo que se puede concluir hasta el momento que la concepción de acto jurídico tal cual se encuentra regulada en el ordenamiento civil peruano, posee una línea de estructura clásica de la doctrina del derecho civil.

### **1.5 Nulidad y Anulabilidad del Acto Jurídico**

Dentro de este acápite se va a desarrollar de manera breve lo concerniente a la nulidad y anulabilidad del acto jurídico, haciendo la precisión que la presente investigación está orientada específicamente a una causal de anulación del acto jurídico, por lo que la referencia a la nulidad del acto jurídico y las demás causales de anulabilidad serán abordadas de manera sucinta a efectos de aportar una visión general respecto de las instituciones jurídicas antes referidas.

Siguiendo las líneas de la investigación realizada por el profesor Cusi Arredondo (2014), “Se puede definir a la nulidad y anulabilidad genéricamente como aquellas causas que afectan a la validez del acto jurídico, las mismas que al consumarse al momento de su celebración (y por ende, nacimiento), conspiran contra el contenido jurídica del acto, tornándolo en nulo o ineficaz”. (p. 73)

El Código Civil Peruano reconoce dos formas de invalidez: la nulidad y la anulabilidad. Esta posición del Código es correcta, porque de este modo se gradúa la reacción del Derecho frente a las diferentes causales de invalidez del acto jurídico. Respetando, cuando el caso lo amerite, el principio

fundamental de la conservación del acto además, se limita las formas de invalidez a los dos tipos fundamentales que, según la experiencia tradicional, son indispensables y se evita un excesivo fraccionamiento de la regulación de esta figura de la invalidez. (Asencio, 2008).

En ese sentido se procede a desarrollar lo correspondiente a este apartado, según se ha detallado anteriormente.

### **1.5.1. Nulidad del Acto Jurídico**

#### **1.5.1.1. Origen del Vocablo Nulidad**

En la tesis para optar el grado de Doctor en Derecho de Andrés Gabriel Paz Guillén (2014), abordada como antecedente para la presente investigación, se cita a Camuss (1996) respecto del vocablo nulidad, deriva de la palabra nulo cuyo origen etimológico proviene de “*nullus*” que significa no y “*ullus*” que significa alguno, sosteniendo que por nulo deberá entenderse aquello que es carente de valor y fuerza para exigir, por ser opuesto o contrario, a las leyes o por carecer de los requisitos, formalidades o solemnidades que se requieran en la sustancia o en el modo.

#### **1.5.1.2. Evolución Histórica de la Nulidad del Acto Jurídico**

Paz Guillén (2014), indica que en el Derecho romano, la nulidad tuvo una gran simplicidad, pues tenía como objetivo un fácil entendimiento para las personas, y así tener una mejor aplicación. Así se entendía que el acto nulo se consideraba inexistente y no producía efecto alguno, por lo que los romanos, por considerar que el acto nulo no existía, no conocieron una acción declarativa de nulidad.

Años después sobrevino la institución de la nulidad pretoriana, acción con la cual se permitía al afectado una reparación tan amplia como la “*restitutio in integrum*”. Al producirse la disolución de un acto por nulidad pretoriana, se ordenaba la devolución de lo percibido o recibido por dicho acto. Por esto, podemos afirmar que entre los

romanos sí existió aunque muy básica, una teoría de la nulidad. (Messineo, 1986).

No obstante, se debe aclarar que en el Derecho civil de entonces no se admitía la existencia de actos anulables, acción de anulabilidad, o afectados de nulidad relativa, pues estos actos no eran susceptibles de saneamiento por la confirmación o “*ratihabito*” como la denominan las fuentes originales. Si el acto legítimo adolecía de un defecto o de la ausencia de un requisito, el mismo sencillamente era inexistente. Si faltaban los requisitos del acto, el mismo no era susceptible de ser confirmado. (Ambrosioni, 1965).

Sin embargo, la circunstancia de que se construyera la doctrina de la nulidad en torno a las excepciones y defensas que brindaba el proceso, posibilitó la idea, posteriormente, de la confirmación del negocio viciado, remontándose a la primera mitad de la edad contemporánea (Palacios, 2002)

De ese modo, nacen históricamente dos formas de conseguir la nulidad del acto jurídico la nulidad civil, propia del Derecho Romano que operaba de pleno derecho y la nulidad pretoriana que exigía el ejercicio de una acción y que tenía efecto sólo después de la sentencia, la cual es la vigente para efectos del ordenamiento jurídico peruano, haciendo la salvedad de la sentencia estimatoria de la declaración de nulidad del acto jurídico, el cual dentro del sistema peruano posee un carácter declarativo, ello a partir de diversos estudios sobre la materia.

### **1.5.1.3. Acepciones de Nulidad del Acto Jurídico**

Es menester afirmar que de conformidad con la postura del profesor Vidal Ramírez (1995), *"La nulidad viene a ser una sanción legal, la máxima sanción civil, cuando el acto jurídico se celebra sin sus requisitos de validez, o cuando se celebra con perturbaciones o distorsiones, puesto que lo priva de su existencia, validez y eficacia"*. (p.59)

Torres (1990), sostiene que: *“El acto jurídico nulo es aquello que se da por la falta de un elemento sustancial, está destituido de todo efecto jurídico; es inválido e ineficaz desde el inicio”*. (p. 92).

Por consiguiente, bajo la línea de ideas expuesta por los autores antes referidos, es menester del autor indicar que la nulidad del acto jurídico ataca los elementos esenciales del acto, lo cual en concordancia con los conceptos expresados anteriores, sancionan con que el acto jurídico nulo no nunca nazca, pero además de ello requeriría de una sanción legal, tal como afirman los profesores Torres y Vidal Ramírez referidos en los párrafos anteriores.

Habiendo hecho un breve análisis epistemológico, histórico y doctrinario de la nulidad del acto jurídico, se procederá a desarrollar las causales genéricas de nulidad previstas en el ordenamiento jurídico peruano; para ello, se ha tomado en consideración principalmente el trabajo propuesto por el jurista peruano Castillo (2010), según se detallará a continuación:

#### **1.5.1.4. Causales Genéricas de Nulidad en el Código Civil Peruano**

##### **1.5.1.4.1. Falta de Manifestación de Voluntad**

Para el profesor Castillo (2010) *“Los actos jurídicos se celebran por el acuerdo de voluntades, y en la medida que no exista dicho acuerdo por ausencia de manifestación de voluntad de una parte, o de ambas, simplemente no habrá acto jurídico.”* (p. 5)

En palabras del profesor Vidal Ramírez (1995), *“La manifestación de voluntad es un elemento esencial y constitutivo del acto jurídico. Su falta impide la formación del acto y lo hace inexorablemente nulo.”* (p. 62).

Cabe destacar que lo que importa al ordenamiento jurídico es la exteriorización de la voluntad, por ende si es que no existió

dicha exteriorización, no existiría el acto jurídico puesto a que la voluntad de los sujetos agentes del acto, debe determinar la regulación, extinción o modificación de relaciones jurídicas, por lo que se convierte la manifestación de la voluntad en requisito sine qua non de la existencia del acto jurídico.

En consecuencia, de conformidad con lo expresado por los doctrinarios antes mencionados y en concordancia con lo prescrito por en el inciso 1 del Artículo 219 del Código Civil, el acto jurídico es nulo cuando falta la manifestación de voluntad del agente.

#### **1.5.1.4.2. Incapacidad Absoluta**

Castillo (2010), sostiene que la incapacidad a la que se refiere la citada causal de nulidad está referida a los sujetos que se encuentran dentro del marco del Artículo 43 del Código Civil Peruano.

La capacidad, es aquella facultad que otorga el ordenamiento jurídico a determinados sujetos para que puedan gozar de derechos según disponga el imperativo de la ley y normas sociales. (Castillo, 2010).

En ese sentido, la capacidad a la que hace referencia la doctrina en general, se divide en dos vertientes, la primera que hace relación a la capacidad de goce o de derecho, por la cual se faculta a toda persona a disfrutar de los derechos que las leyes le asisten a fin de desarrollo integral de su persona, por ende todo sujeto posee dicho atributo. Por el contrario, la limitante que está regulada en esta causal de nulidad del acto jurídico es la vertiente de la capacidad de ejercicio, tal como lo sostiene acertadamente Mario Castillo Freyre.

#### **1.5.1.4.3. Objeto Física o Jurídicamente Imposible o Indeterminable**

El profesor Cieza (2014), señala que: *“La doctrina es unánime al concebir este requisito de validez como una prospección de los efectos del acto jurídico, es decir que persiga un fin que pueda materializarse objetivamente en la realidad y jurídicamente este sujeto a los principios que emulan el ordenamiento jurídico.”* (p. 99)

Paz (2014), *“La exigencia de la posibilidad física o jurídica para la validez del acto jurídico, implica que el bien esté dentro del comercio y alcance de los individuos. Es decir, no será un objeto física o jurídicamente posible si el bien estuviera fuera del comercio y la actividad económica. La posibilidad jurídica está referida a la conformidad de la relación jurídica con el ordenamiento jurídico.”* (p.35)

A modo de muestra Paz (2014), hace una recopilación de dos casos prácticos que ejemplifican esta causal de nulidad del acto jurídico, en la Casación 1376 – 99 Huánuco, se consigna lo siguiente: *“(…) la transferencia de un bien ajeno convierte al objeto de la compraventa en jurídicamente imposible, porque no se puede vender el bien del cual no se es dueño, siendo nulo el acto jurídico.”* (p. 42)

Asimismo, dentro de las investigaciones realizadas por el citado autor, se hace referencia en la Casación 27-1999-Lima, Constituye causal de nulidad, si el objeto del acto jurídico deviene en un imposible jurídico (...). Es nulo el anticipo de legítima realizado por los cónyuges demandados a sus hijos, porque el inmueble fue vendido con anterioridad, y por tanto no podían disponer de un bien de que ya no les pertenecía. (Paz, 2014)

Es así que de conformidad con el inciso 3 del Artículo 219 del Código Civil Peruano y a raíz de las expresiones doctrinarias y jurisprudenciales citadas que el acto jurídico es nulo cuando

su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando es indeterminable.

#### **1.5.1.4.4. Fin Ilícito y Ausencia de Causa**

Castillo (2010), en su trabajo denominado “Nulidad y Anulabilidad del Acto Jurídico”, afirma que “El fin del acto jurídico, deberá de contener una doble dimensión: La causa abstracta– genérica-objetiva y la causa concreta-específica-subjetiva, es así que todo acto jurídico tiene siempre una finalidad abstracta, permanente y típica; pero, además, todo negocio tiene, no siempre manifestado expresamente, o puede tener un fin concreto perseguido por las partes como elemento determinante, incorporado a la declaración de voluntad como móvil impulsivo, el que, además, como requisito “*Sine qua nom*”, debe ser lícito y manifiesto para ser jurídicamente relevante. (p. 12).

En otras palabras, la causal de nulidad que se aborda, ataca que la proyección que se haga de la materialización futura del acto jurídico no debe atentar el ordenamiento jurídico ni las buenas costumbre, estando que para la dimensión abstracta, el interés sería el volitivo, es decir que la intención no atente al ordenamiento jurídico, mientras que la dimensión concreta, pone de manifiesto que los efectos que persiga el acto no contravengan el ordenamiento jurídico.

#### **1.5.1.4.5. Simulación Absoluta**

Según el profesor Taboada (1998), “*La simulación consiste en una discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna, realizada de común acuerdo entre las partes contratantes, a través del acuerdo simulatorio, con el fin de engañar a los terceros.*” (p. 107)

Complementa lo dicho por el profesor Taboada, las expresiones del letrado Paz (2014), donde señala que la

ley proscribire directamente la simulación absoluta, lo único que establece el Artículo 190 del Código Civil Peruano es que la simulación absoluta se aparenta celebrarlo, es totalmente nulo el acto jurídico absolutamente simulado porque es un acto inexistente en el que no se da ninguno de los requisitos que constituyen el acto jurídico.

#### **1.5.1.4.6. Ausencia de Formalidad Prescrita por Ley**

En principio, la inmensa mayoría de contratos que se celebran en la sociedad son de carácter consensual; vale decir, que para su celebración solamente se requiere del consentimiento de las partes. Así, es suficiente que dicho consentimiento se efectúe de manera verbal para el contrato se haya celebrado. (Castillo, 2010).

Para un número reducido de contratos, la ley sigue estableciendo requisitos de forma. Ellos son los contratos formales: aquellos para cuya celebración se requiere, además del consentimiento, el cumplimiento de una formalidad; o, dicho de una manera más propia, aquellos en los cuales el consentimiento se expresa a través de una determinada formalidad. (Castillo, 2010).

La causa justificante de la existencia de ciertos actos jurídicos con formalidades sería la trascendencia de ciertos actos jurídicos por lo que la ley prevé ciertos requisitos para su consecución, por ende el mandato imperativo de la ley conmina a su seguimiento, caso contrario acarrearía la nulidad del acto jurídico. (De Trazegnies, 2006).

#### **1.5.1.4.7. Nulidad Virtual**

La nulidad virtual o tácita es aquella que sin estar declarada expresamente en el supuesto de hecho de una norma jurídica, se deduce o infiere indirectamente del contenido de un acto jurídico a partir de la aplicación de las reglas de interpretación, o del argumento a contrario;

por contravenir una o varias normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres. (Torres, 1990).

La nulidad virtual o tácita actúa como mecanismo de salvaguarda del principio de legalidad en el ámbito de la celebración de los actos jurídicos y contratos, puesto que si estos se celebran sin cumplir con los requisitos de orden legal, necesarios para su configuración, serán nulos sin necesidad de norma expresa que lo disponga. (Palacios, 2002).

Paz (2014), aborda dos casos prácticos de nulidad virtual, así se cita la Casación 1021-1998 Huaura, donde indica: Que, cuando el acto jurídico es nulo, además de otras causales, cuando es contrario a leyes que interesan al orden público y las buenas costumbres. Que la anotada causal, sustantiva de nulidad se fundamenta en la limitación de la autonomía de la voluntad en razón a que los actos jurídicos se celebran contraviniendo normas imperativas que son la expresión del orden público; estas nulidades no operan automáticamente, sino que los jueces tienen la facultad de declararlas con el sustento de la norma imperativa contravenida por la autonomía privada, por lo general estas nulidades están integradas a las normas prohibitivas provenientes del conjunto del ordenamiento jurídico. (p. 68).

Mientras que la segunda Casación es la 1376-1999 Huánuco, que señala: Aquí referimos, por un lado, a las normas imperativas o que son de cumplimiento obligatorio y no derogables por las partes; y, por otro lado, al orden público, que son el conjunto de principios fundamentales de diversa índole que constituyen la base social sobre la cual se asienta la comunidad como sistema de convivencia jurídica, garantizan un ambiente de normalidad con justicia y paz. 94 “Resulta indudable que la venta de un bien ajeno, sin autorización o consentimiento de su verdadero propietario del

inmueble es un contrato contrario a las leyes que interesan al orden público. (p. 69).

En consecuencia, a modo de conclusión la nulidad virtual en el ordenamiento Jurídico peruano se encontraría bajo el resguardo del mandato imperativo del Artículo V del Título Preliminar del Código Civil Peruano.

## **1.5.2. Anulabilidad del Acto Jurídico**

### **1.5.2.1. Origen del Vocablo Anulabilidad**

De acuerdo a los estudios realizados por Jorge Buitrón (2015), el vocablo anulabilidad, deriva de las voces latinas “anulis” y el sufijo abstracto “idad”, que significan “anulable” y “en cualidad de”, respectivamente. (p. 49)

Se entiende entonces por anulabilidad a aquello que supedita la anulación de un acto, tornándolo en ineficaz por no surtir sus efectos. (Paz, 2014).

### **1.5.2.2. Acepciones de Anulabilidad del Acto Jurídico**

En medio del estudio que se viene desarrollando, se desprende parcialmente abordar la institución jurídica de la ineficacia del acto jurídico.

Un acto jurídico es eficaz cuando produce los efectos que le son inherentes, como la creación, regulación, modificación o extinción de relaciones jurídicas, es decir, derechos y deberes. (Scognamiglio, 2001).

Albaladejo (1993), señala en su libro “Teoría del Negocio Jurídico”, lo siguiente respecto de la anulabilidad del acto jurídico: “*El acto jurídico es regulado por el ordenamiento jurídico para que produzca sus efectos peculiares y con ese fin realizan los sujetos los actos concretos en la vida real. Tales efectos son los queridos por las partes (efectos*

*voluntarios), además de los contemplados por el ordenamiento jurídico (efectos legales).” (p. 75).*

Por otro lado, Díez-Picazo (1993) expresa, *“Dentro del cuadro general de los efectos del negocio (eficacia negocial típica) podemos distinguir un grupo de efectos que se producen como realización práctica de un propósito lícito y tutelado por el ordenamiento jurídico y otro grupo de efectos que se producen por imperio de la ley (eficacia negocial ex lege o eficacia legal), donde a su vez pueden distinguirse los efectos antepuestos a la disposición privada (eficacia legal imperativa) y los efectos postpuestos al ordenamiento privado y que sólo funcionan en defecto de él (eficacia legal dispositiva o supletoria).” (p. 81)*

Continuando con el análisis de la acepción de anulabilidad del acto jurídico, por su parte el profesor Cuadros (2010), ha afirmado que: *“Un acto será plenamente eficaz en cuanto sea plenamente válido pues se denomina nulidad del acto jurídico a su falta de eficacia” (p. 38).*

Sin embargo, el estado actual de la doctrina permite sostener que la ineficacia es un concepto genérico. Se trata de un concepto omnicomprendido de todas las vicisitudes que atacan al acto jurídico, entre las cuales, tenemos los supuestos de anulabilidad. (Lavalle, 2006).

Citando los estudios de Morales (2010), jurisprudencialmente se establece esta distinción entre nulidad e ineficacia al señalarse lo siguiente: *“No resulta nulo el acto jurídico que contiene intereses usurarios, sino que deviene solamente en ineficaz, puesto que no produce efectos en cuanto a los excesivos intereses que fueron pactados con apariencia de legalidad mediante fingido aumento de capital prestado” (Cas. 2482-98-Lima, Normas Legales, T. 286, Marzo 2000). (p. 59).*

Se acepta entonces que en términos generales, la ineficacia es consecuencia del incumplimiento de un requisito de orden legal al momento de la celebración del acto jurídico o con posterioridad al

mismo, y que justifica que no se produzcan los efectos jurídicos deseados por las partes o establecidos por ley, o que los efectos jurídicos ya producidos desaparezcan. (Lavalle, 2006).

Dentro de las tantas clasificaciones relativas a la ineficacia del actos jurídicos, existe una que sobresale y refiere a la distinción entre ineficacia estructural y funcional, por consiguiente el presente trabajo abordará las mismas a efectos de profundizar en el estudio de la ineficacia del acto jurídico. (Morales, 2010).

### **1.5.2.3. Clases de Anulabilidad del Acto Jurídico**

#### **1.5.2.3.1. Anulabilidad o Ineficacia Estructural**

La ineficacia estructural, denominada también originaria o por causa intrínseca, es aquella ineficacia negocial que se presenta al momento mismo de la celebración del acto jurídico. Es decir, se trata de un acto jurídico afectado por una causal de ineficacia desde el momento de su conformación, celebración, formación, nacimiento, conclusión o perfección. (Morales, 2010).

La coetaneidad al momento de la formación del acto jurídico es el primer rasgo característico de la ineficacia estructural, empero, se fundamenta en el principio de legalidad pues todas las causales de invalidez vienen siempre establecidas por ley, no pudiendo ser consecuencia del pacto entre las partes. (Morales, 2010).

Torres (2006) agrega la causal por la cual el acto jurídico adolece de algún defecto por el que la ley autoriza su invalidación; así como al acto jurídico simulado.

En los supuestos de ineficacia estructural, el negocio jamás produce efectos jurídicos por haber nacido muerto o deja de producir retroactivamente todos sus efectos jurídicos.

La ineficacia estructural se presenta bajo la generalidad de la invalidez de los negocios jurídicos que abarca hasta dos supuestos: la nulidad y la anulabilidad; recibiendo ambas el nombre genérico como ya se indicó de invalidez en la legislación y en la doctrina. (Morales, 2010).

Finalmente, en palabras de Lizardo Taboada (1998), *“La ineficacia estructural es aquella que se presenta al momento mismo de la celebración del negocio jurídico, es decir, se trata de un negocio jurídico afectado por una causal de ineficacia desde el momento mismo de su celebración o formación. No debe olvidarse que cuando nos referimos a la celebración o formación de un negocio jurídico, nos estamos refiriendo al momento en el cual se conforma o compone el negocio jurídico por la concurrencia de todos los aspectos de su estructura, bien se trate de sus elementos, presupuestos y requisitos. Del mismo modo, tampoco debe olvidarse que la doctrina utiliza indistintamente los términos de celebración, formación, nacimiento, conclusión o perfección para hacer referencia a este momento. Nosotros únicamente por comodidad de expresión en este trabajo utilizaremos indistintamente los términos de celebración o formación.”* (p. 112)

#### **1.5.2.3.2. Anulabilidad o Ineficacia Funcional**

La ineficacia funcional denominada también sobreviniente o por causa extrínseca.

Hay que resaltar, que la nulidad se diferencia de la rescisión en que ésta última alude a causales específicas en relación con un determinado acto, mientras que la nulidad concierne a causales generales para cualquier acto jurídico. (Paz, 2014).

Sin embargo, se pueden sumar otros supuestos, tales como, la condición y el plazo, la resocialización o mutuo consenso, la revocación, la reversión, la retractación, el retracto mismo,

la inoponibilidad, la excepción de cumplimiento del contrato, la excepción de caducidad del plazo, incluso la separación de cuerpos y el divorcio. (Paz, 2014).

En la ineficacia funcional, por regla general, el defecto se presenta con posterioridad a la formación del acto jurídico. Sin embargo, esto no es absoluto, pues en los casos de rescisión, la causa de ineficacia es coetánea también a la formación del negocio. (Torres, 1990).

Por tanto, la ineficacia funcional puede ser consecuencia del pacto entre las partes que han celebrado un acto jurídico en aplicación del principio de autonomía privada, que es el principio directriz en materia de actos jurídicos y contratos.

Lizardo Taboada (2002) sostiene que:

*“La ineficacia funcional, a diferencia de la ineficacia estructural o invalidez, supone en todos los casos un negocio jurídico perfectamente estructurado, en el cual han concurrido todos sus elementos, presupuestos y requisitos de orden legal, sólo que dicho negocio jurídico, por un evento ajeno a su estructura, debe dejar de producir efectos jurídicos. Y es por ello que se dice que en los supuestos de ineficacia funcional, los negocios jurídicos tienen también un defecto, pero totalmente ajeno a su estructura, no intrínseca, sino extrínseco. Esto significa en consecuencia que los negocios jurídicos atacados o afectados por causales de ineficacia funcional o sobreviniente, son negocios jurídicos perfectamente bien estructurados y conformados, pues el defecto que se presenta posteriormente es totalmente extraño a la conformación estructural del negocio jurídico.”*

### 1.5.2.4. Causales Genéricas de Anulabilidad en el Código Civil Peruano

#### 1.5.2.4.1. Anulabilidad por Incapacidad Relativa al Agente

Según el profesor Escobar (2010), *“La capacidad jurídica (también denominada “capacidad de goce” o “subjetividad”) es la aptitud de un sujeto para ser titular de derechos, deberes o, más genéricamente, de situaciones jurídicas subjetivas. Por su parte, la capacidad de obrar (también denominada “capacidad de ejercicio”) es la idoneidad de un sujeto para realizar una actividad jurídicamente relevante (consistente en “actuar” el contenido de las situaciones jurídicas subjetivas), por medio de una manifestación de la propia voluntad.”* (p. 158)

La incapacidad relativa, al contrario de la incapacidad absoluta que hace nulo al acto jurídico, sólo lo hace anulable, pues la manifestación de voluntad ha sido emitida por un sujeto que está en la posibilidad de discernir y manifestar su voluntad porque, de no estarlo, sería incapaz absoluto. (Morales, 2010).

La incapacidad relativa a la que se refiere la causal es la *incapacidad* de ejercicio, siendo tales incapaces los enumerados por el Artículo 44° del Código Civil.

Siguiendo la postura de los trabajos desarrollados por el profesor Escobar (2010), a diferencia del Artículo 219 del Código Civil Peruano, la causal materia de comentario no realiza referencia alguna al Artículo 1358 del Código Civil Peruano, es obvio que en aplicación de este último los actos y negocios celebrados por el sujeto que solo tiene capacidad de obrar relativa serán perfectamente válidos si es que, por un lado, dicho sujeto no se encuentra privado de discernimiento; y, por el derecho potestativo negativo otorgado a la parte

afectada por la irregularidad del negocio está sujeto a un plazo de prescripción.

En esa misma línea el citado autor, reconoce que el inciso 4 del Artículo 2001 del Código Civil Peruano establece que la acción de anulabilidad prescribe a los dos años. A pesar de que literalmente la norma en cuestión hace referencia a la "acción", es evidente que, en virtud de la regulación dispuesta por los Artículos 2 y 3 del Código Procesal Civil, ésta no puede estar sujeta a plazo prescriptorio alguno.

En efecto, la acción no es más que un poder jurídico que permite solicitar un pronunciamiento judicial determinado. Para ejercer la acción no hace falta tener la titularidad de una situación jurídica subjetiva -material-, pues con derecho o sin él se puede, en cualquier momento, interponer una demanda. Por tanto, es claro que no es dicho poder el que prescribe sino la situación jurídica subjetiva material que se trata de tutelar en sede judicial. (Ezcobar, 2010)

#### **1.5.2.4.2. Anulabilidad por Simulación Relativa**

Según, Vial del Rio (2006), *“La simulación es una manifestación concreta de la apariencia jurídica (intencionalmente errada). El negocio simulado es aquél que, por decisión de las partes, aparenta la existencia de una reglamentación negocial que en realidad no es querida”*. (p. 157).

Por su parte, el jurista Betti (2000) sostiene que *“La discrepancia entre la causa típica del negocio elegido y la intención práctica perseguida en concreto para configurar una verdadera incompatibilidad, y entonces se presenta el fenómeno de la simulación.”* (p. 198)

Como afirma el profesor Escobar (2010), *“La simulación puede ser absoluta o relativa. Es absoluta cuando las partes,*

*no teniendo intención alguna de quedar jurídicamente vinculadas, fingen celebrar un negocio. Es relativa cuando las partes, teniendo la intención de quedar jurídicamente vinculadas por determinado negocio, fingen celebrar uno distinto del que en realidad celebran.” (p. 165)*

La simulación requiere la presencia de un negocio simulado y de un acuerdo simulatorio. El primero es el que está dirigido a crear la situación de apariencia. El segundo es el que recoge la real voluntad de las partes (de no quedar vinculadas por negocio alguno o de quedar vinculadas por un negocio distinto del que aparentan celebrar). Tal como lo reconoce el inciso 5 del Artículo 219 del Código Civil Peruano, el negocio simulado es siempre nulo, en tanto que no recoge voluntad negocial alguna.

Con un lenguaje bastante reprochable, la causal materia de comentario establece en realidad que el acto oculto es anulable si perjudica el derecho de un tercero. Evidentemente, un negocio jurídico (oculto o no) perjudica el derecho de un tercero cuando sus efectos impiden la satisfacción del interés protegido por tal derecho. (Escobar, 2010).

Siguiendo la postura del autor citado en el párrafo anterior, resulta evidente, el hecho de perjudicar un derecho ajeno no es, *per se*, un hecho ilícito, en tanto que el ordenamiento jurídico, en líneas generales, permite la libre concurrencia sobre las cosas y los servicios, de modo que admite la posibilidad de que unos desplacen a otros del goce de los "bienes" y, por tanto, perjudiquen los derechos de estos últimos (piénsese en el caso de concurso de acreedores).

Asimismo, el connotado jurista Betti (2000), complementa el panorama planteado por el profesor Escobar, de acuerdo a las siguientes expresiones:

“Existe simulación cuando las partes de un negocio bilateral, de acuerdo entre ellas –o el autor de una declaración con destinatario determinado en inteligencia con éste– dictan una regulación de intereses distinta de la que piensan observar en sus relaciones, persiguiendo a través del negocio un fin (disimulado) divergente de su causa típica. Fin divergente que a) puede ser también de autonomía privada, caracterizando un tipo de negocio diferente al simulado, o b) puede ser de naturaleza contraria, extraño al cometido de la autonomía privada. En la primera hipótesis (a), la simulación se acostumbra a denominar relativa (por ejemplo, se celebra una venta para un fin de donación o una venta con facultad de retracto para un fin de mutuo con garantía real). En la segunda hipótesis (b), en la que la intención práctica de las partes no se dirige a ningún negocio, la simulación se suele llamar absoluta (por ejemplo, se realiza una enajenación sin ninguna causa que pueda justificarla; sólo para sustraer a los acreedores la garantía constituida por los bienes del deudor).”

Añade además Betti (2000), en sus estudios sobre la simulación del acto jurídico que:

*“En verdad, si no existiese un nexo entre el negocio simulado y el fin disimulado –nexo no sólo de contemporaneidad, sino de contextura psicológica y lógica, no sólo genético, sino también funcional– las partes no tendrían ninguna razón para servirse del uno como medio de alcanzar el otro. De hecho, el nexo existe –nexo positivo y no puramente negativo, como se*

*suele crear- y consiste en la correspondencia, al menos parcial, del precepto del negocio simulado con la regulación de intereses ocultamente dispuesta, pese a la discrepancia entre la intención práctica de las partes y la causa típica o algún elemento esencial suyo (sujeto, objeto).”*

Finalmente a modo de conclusión de este acápite, es necesario culminar haciendo referencia a la diferenciación que hace el citado autor respecto de la simulación absoluta y la simulación relativa, así afirma Betti (2000):

*“En la primera, falta en las partes la recta determinación causal, es decir, la intención correspondiente a la causa del negocio realizado y típica de él –ausente en sí, en su entidad o en sus elementos concretos--, pero no falta ni una intención ni un precepto negocial estimado como vinculante entre la partes, con las modificaciones oportunas. En la simulación absoluta, por el contrario, falta en las partes no sólo la recta determinación causal sino también cualquiera intención de negocio, y el acto no es estimado como seriamente vinculante en un sentido distinto de que se hace patente, ya que la voluntad se dirige solamente a hacer surgir la precaria apariencia de una nueva regulación de intereses.”*

#### **1.5.2.4.3. Anulabilidad Derivada del Mandato de la Ley**

La causal recogida en este apartado le reserva al legislador la posibilidad de sancionar directamente con anulabilidad al acto jurídico que presenta alguna disconformidad o, en términos generales, al acto jurídico que lesiona intereses (pertenecientes a una de las partes, se supone) dignos de

tutela. Ocurre lo primero, por ejemplo, en el caso previsto en el Artículo 163 del Código Civil Peruano, según el cual el acto jurídico es anulable si la voluntad del representante hubiere sido viciada. Ocurre lo segundo, por ejemplo, en el caso previsto en el Artículo 166 de dicho cuerpo legal, según el cual el acto jurídico es en principio anulable si el representante lo concluye consigo mismo. (Ezcozar, 2010).

#### **1.5.2.4.4. Anulabilidad por Vicios de la Voluntad**

A modo de introducción, el autor considera necesaria la referencia de las palabras del jurista Busnelli (1985), el cual señala que *“La voluntad que impulsa a un sujeto a celebrar cierto negocio (en determinadas condiciones) debe formarse, en principio, de modo libre y consciente. El error, el dolo y la violencia constituyen tres supuestos en los cuales la voluntad negocial se forma de una manera anómala”*. (p.57)

##### **1.5.2.4.4.1. Anulabilidad por Error**

Este vicio de la voluntad en el acto jurídico se desarrollara a profundidad en el Capítulo II de las bases teóricas de la presente investigación.

##### **1.5.2.4.4.2. Anulabilidad por Dolo**

El dolo consiste en el engaño que, realizado por una de las partes o inclusive por un tercero, induce a la otra en error sobre la naturaleza del negocio, sobre el objeto del mismo, sobre la identidad o cualidad de la otra parte o, en general, sobre cualquier aspecto negocial, determinando que la voluntad de esta última se forme de manera anómala. (Galgano, 1976).

Es importante además, hacer referencias a los estudios realizados por el costarricense Vargas Pacheco (1984), el cual define al dolo de la siguiente forma:

*“Consta en una maniobra o artificio empleado por una persona, para obtener el consentimiento de la otra. Acción dolosa: engaño que vicia la buena fe de una de las partes. Se opone a la moral del consentimiento y no hay contrato si él interviene, porque ninguna convención puede mantenerse sobre la base del engaño. Históricamente, los romanos distinguían el dolo bueno del malo, y parece que hubiera en la realidad cierta clase de engaños permitidos en la contratación que implican una lucha entre las partes, dispuestas a exagerar las cualidades de lo que dan y minimizan las que reciben. No se puede decir que vicien el consentimiento, ya que el derecho no puede atender a esas pequeñeces que por otro lado ningún perjuicio serio causan a las partes. A eso se le critica diciendo que no existe dolo bueno, ya que la bondad es contradictoria con el principio del dolo.”*

El dolo puede ser comisivo u omisivo. Es comisivo cuando una de las partes o un tercero, urdiendo una artimaña o estratagema, altera la realidad con el fin específico de inducir a la otra en error. Por

su parte, es omisivo cuando una de las partes o un tercero, violando el deber de lealtad y corrección que impera en la etapa de las tratativas, oculta intencionalmente cierta información que la otra tendría que conocer para decidir si concluye o no el negocio. Carnevali (1963) citado por el profesor Escobar (2010).

Siguiendo la postura del profesor Cieza (2011), a diferencia del error, que debe ser, esencial y cognoscible, el dolo realizado por una de las partes únicamente requiere ser determinante para dar lugar a la anulación del negocio. Se entiende que el dolo es determinante (de la voluntad) cuando, de acuerdo con la apreciación general y en función de las circunstancias del caso, resulta verosímil que sin el engaño la parte afectada por el mismo no habría concluido el negocio.

En esa misma línea de pensamiento, complementa el Doctor Cieza (2011), a diferencia del dolo realizado por una de las partes, el dolo realizado por un tercero requiere ser, además de determinante, conocido por la otra parte que se beneficia del mismo. Cuando el dolo no altera la voluntad de una de las partes al extremo de determinar que la misma concluya un negocio no querido, se dice que dicho dolo es incidental. El dolo incidental no legitima a quien lo sufre a solicitar la anulación del negocio sino únicamente a exigir el pago de una indemnización.

#### **1.5.2.4.4.3. Anulabilidad por Intimidación**

La intimidación como conducta antijurídica influye sobre el agente causándole miedo o temor, con la amenaza de un mal futuro inminente o grave, presionando su voluntad o ánimo para declarar algo que no quiere. (Castillo, 2010).

Es necesario señalar, además que la intimidación puede también ser hecha por un tercero, con conocimiento del eventual beneficiario del acto celebrado con este vicio pues de lo contrario, el acto no sería anulable. (Torres, 2001).

En suma la intimidación compelería a toda acción de tercero requisito indispensable orientada a infundir temor en una de las partes intervinientes del acto jurídico, lo que viciaría la manifestación de la voluntad puesto a que no recoge el querer interno del sujeto afectado por tal acción. (Busneli, 1985)

Se deja constancia en este apartado que cuando se desarrolle la causal de anulación del acto jurídico por violencia se hará referencia a la presente causal a efectos de complementar el desarrollo del contenido de la misma.

#### **1.5.2.4.4.4. Anulabilidad por Violencia**

La violencia consiste en la amenaza de un mal grave, inminente e injusto que coacciona la libertad negocial de una de las partes, en tanto que ésta celebra un negocio que en realidad no hubiera concluido de no estar presionada por el comportamiento intimidatorio de la otra o de un tercero. (Busneli, 1985).

Al igual que el error y a diferencia del dolo, para ser causa de anulación del acto jurídico, la violencia requiere que la amenaza afecte a determinadas entidades, previamente calificadas por el ordenamiento jurídico. En efecto, de acuerdo con el Artículo 215 del Código Civil Peruano, para efectos de la anulación del acto, la violencia es relevante únicamente cuando la amenaza del mal grave recaer (i) sobre la persona o bienes de la parte (o de una de las partes); o, (ii) sobre la persona o bienes de su cónyuge, de sus parientes (dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad) o de ciertos terceros (que, según la apreciación del juez, son lo suficientemente relevantes para provocar que la parte afectada adopte la decisión de celebrar un negocio que desprecia). (Escobar, 2010).

Cuando la amenaza proviene de un tercero, no es necesario, para efectos de la anulación del negocio, que la parte que obtiene ventajas de la acción intimidatoria tenga conocimiento de la misma. En consideración a la gravedad de la violencia, el legislador peruano, siguiendo en esto al legislador italiano, ha preferido privilegiar el interés de la parte amenazada, consistente en no quedar definitivamente vinculada por el negocio, sacrificando en consecuencia el de la otra parte, consistente en que el negocio produzca consecuencias "firmes", Carnevali (1963) citado por el profesor Escobar (2010).

Finalmente, cabe destacar, de conformidad con los estudios elaborados por el jurista Bianca (1984), *"La violencia así descrita (denominada "violencia moral" o intimidación) se diferencia la*

*llamada "violencia física", que consiste en forzar materialmente a la parte (o a una de las partes) a expresar cierta "voluntad", La violencia física no es causa de anulabilidad del negocio sino de nulidad (inciso 1 del artículo 219 del Código Civil), en tanto que la misma excluye toda posibilidad de imputarle la manifestación de "voluntad" al sujeto que padece la coacción física".* Por lo que en concordancia con lo expresado en acápites anteriores, se concluye con la fundamentación de las causales de anulabilidad del acto jurídico por intimidación y violencia con esta diferenciación práctica. [Zic] (p. 78).

#### 1.5.2.5. Semejanzas y Diferencias entre Nulidad y Anulabilidad del Acto Jurídico

De acuerdo con los estudios desarrollados, el autor procede a detallar sucintamente las semejanzas y diferencias entre las categorías jurídicas de nulidad y anulabilidad del acto jurídico, para ello el este servidor ha considerado acertado resumir el trabajo del citado autor en un cuadro, el cual se aprecia a continuación:

**CUADRO Nº 01: DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE NULIDAD Y ANULABILIDAD DEL ACTO JURÍDICO**

SEMEJANZAS	DIFERENCIAS
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Las causales tanto de nulidad como las de anulabilidad se configuran al momento de la formación o nacimiento del acto o negocio jurídico, por eso es que doctrinariamente se le califica como ineficacia originaria.</li> </ul>	<p><b>POR SU NATURALEZA</b></p> <p>El Acto Jurídico Nulo, es aquel que carece de algún elemento, presupuesto o requisito. También puede ser el caso que teniendo todos los aspectos de su estructura bien constituidos tenga además</p>

- Las causales de nulidad y anulabilidad suponen un defecto en la estructura negocial, en la formación del acto, por ello son supuestos de ineficacia estructural.
- Tanto las causales de nulidad como las de anulabilidad se acogen al principio de Legalidad, es decir son de carácter legal, pues están establecidas e impuestas por la ley, no pudiendo ser creadas o pactadas por los particulares.

un fin ilícito por contravenir las buenas costumbres, el orden público o una o varias normas imperativas. Por otra parte, el Acto Jurídico Anulable es aquel que tiene todos los aspectos de su estructura y contenido perfectamente lícitos, pero presenta un vicio estructural en su conformación.

#### **POR SUS CAUSALES**

Las causales de nulidad tutelan el interés público. En contraposición, las causales de anulabilidad tutelan el interés privado de las partes celebrantes del acto, con la finalidad de proteger a la parte afectada por la causal de anulabilidad.

#### **POR EL TITULAR DE LA ACCIÓN**

La acción de nulidad puede interponerla una parte o cualquier tercero, siempre que acredite legítimo interés económico o moral, inclusive el Ministerio Público. En cambio, concluimos que la acción de anulabilidad sólo puede ser interpuesta por alguna de las partes celebrantes del acto.

#### **POR SUS EFECTOS**

El negocio jurídico nulo, nunca cumple su objeto, además, nunca produce los efectos jurídicos que tenía que haber producido, es decir, nace muerto. El negocio anulable es, provisionalmente, productivo de sus

	<p>efectos jurídicos por poseer un vicio en su conformación que tiene un doble destino alternativo y excluyente por el cual puede ser confirmado, vale decir, subsanado o convalidado por la parte afectada en cuyo caso seguirá produciendo sus efectos jurídicos o; es declarado judicialmente nulo, a través de la acción de anulabilidad, en cuyo caso la sentencia opera retroactivamente a la fecha de celebración del negocio anulable. Entonces, el destino del acto anulable depende casi exclusivamente de la parte afectada por la causal de anulabilidad.</p> <p><b>POR LA POSIBILIDAD DE VALIDACIÓN</b></p> <p>Los Actos jurídicos nulos no son susceptibles de una confirmación futura por haber nacido sin vida, a diferencia de los negocios anulables que sí son subsanables o convalidables.</p> <p><b>POR LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN</b></p> <p>En lo concerniente a la prescriptibilidad de las acciones, la acción de nulidad del acto jurídico en nuestro Código Civil prescribe a los diez años.</p>
--	---

**Fuente:** El Autor

## 2. CAPÍTULO II EL ERROR EN EL ACTO JURÍDICO

### 2.1 Introducción al Estudio del Error en el Acto Jurídico

El pilar sobre el que se erige el acto jurídico es la voluntad. El Código Civil Peruano pretende que esta voluntad se desarrolle y proyecte en forma adecuada, impidiendo que la misma esté viciada por elementos internos o externos al declarante. No obstante esta pretensión, son diversas las circunstancias que pueden afectar a dicha voluntad, disminuyéndola o simplemente anulándola. (Carnevali, 1963)

Dentro de este enfoque, es preciso indicar que la doctrina del acto jurídico, ha regulado instituciones jurídicas las cuales vician la voluntad, es decir, que la afecte en tanto sea relevante para el Derecho. Estos vicios son el error, la intimidación y el dolo.

En palabras del jurista Rodríguez (2011) el error es: *“Un vicio del consentimiento existe siempre que la voluntad negocial se ha formado defectuosamente. La voluntad jurídica presupone un conocimiento suficiente del alcance o extensión del negocio, de su objeto, de sus circunstancias y, por otro lado, también presupone libertad por parte del sujeto que emite dicha declaración de querer sus consecuencias.”* (p. 52).

Por lo tanto, la falta de conocimiento y la falta de libertad son, como dice Brutau (2011), los dos grandes grupos de causas por las que resulta posible pedir la anulación de un contrato, y por ello, de hablar de vicios de consentimiento contractual.

En suma y luego de las acepciones antes expuestas, se puede mencionar que los vicios del consentimiento, son por tanto irregularidades que afectan a la voluntad, que no la excluyen totalmente pero que la afectan, y de esta forma desnaturalizan la intención del interviniente en el acto, motivo por el cual el ordenamiento jurídico sanciona a las mismas con la anulabilidad del acto jurídico.

Por otro lado, adentrándose a la materia de la investigación, algunos autores se plantean el siguiente dilema jurídico-político ¿Deberá privilegiarse el

cumplimiento del contrato celebrado con error o se deberá autorizar su anulación por efecto del error incurrido por una de las partes?” a tenor de lo regulado por el código civil peruano, las discusiones planteadas por tales connotados autores se resumirían a lo que el legislador ha previsto, anular el acto jurídico que ha sido erigido con error como vicio de la voluntad. (Planiol y Ripert, 2010).

En suma, los vicios del consentimiento, como también los llama el profesor Osterling (2008), buscan identificar con precisión algunos casos en virtud de los cuales un sujeto podrá desvincularse de una obligación contractual alegando un vicio en la formación de la manifestación de la voluntad, ya sea por error, intimidación o dolo.

Los vicios de intimidación y dolo difieren del error puesto que enfatizan en el dilema, de la amenaza propia de la fuerza ya sea física o moral, tal como se ha desarrollado en el anterior capítulo; mientras que el error prioriza su estudio en la representación inadecuada la realidad de uno de los sujetos que forman parte de la relación jurídica. (Galvano, 1976).

Es por ello que a partir de lo antes expuesto, se iniciará a desarrollar los lineamientos de la institución jurídica del error como vicio de la voluntad en el acto jurídico.

### **2.1.1 Evolución Histórica del Error en el Acto Jurídico**

Desde el punto de vista histórico, es posible identificar la siguiente evolución de los vicios del consentimiento, en particular sobre el error en el acto jurídico, en la magistral síntesis del profesor español Díez-Picazo (1993): *“La categoría de los vicios del consentimiento, en especial el error, se forma en las escuelas racionalistas de los siglos XVI y XVII, a partir de casuística que fue formándose lenta y progresivamente.”* (p. 53).

La evolución a la que hace referencia Díez Picazo (1993), atravesó por las siguientes fases:

**1. La admisión de la presencia del error en los contratos**, dichas discusiones son planteadas a los inicios del siglo XVI, ya que existía en aquella época un gran desnivel cultural y a la vez un alto índice de acciones comerciales, de ahí el ejemplo connotado de la compra de un quintal de harina que permite el nacimiento de la doctrina de la Culpa In Contrahendo, propugnada por Ihering, la misma que será estudiada con detenimiento en el Capítulo IV, de este trabajo.

Así, en un comienzo, el acto jurídico era entendido como pura forma (formalidad externa y ritual), con desconocimiento de los fenómenos internos que podían afectar a los sujetos.

**2. La uniformidad del criterio para sancionar a los actos jurídicos viciados por error**, solo muy tardíamente, afirma Diez Picasso, a mediados del siglo XVII, se discute acerca de la sanción legal que se debe atribuir al error en el acto jurídico, puesto que los impases que se encontraban en este tipo de conflictos eran solucionados por las partes involucradas en la relación jurídica, rezago que aún se mantiene en el ordenamiento jurídico peruano según se puede evidenciar de la lectura del Artículo 230 y siguientes del Código Civil Peruano.

Así pues, se consideró uniformemente por la doctrina que el error viciaba a la voluntad en el acto jurídico por lo cual era el equivalente a los demás vicios de la voluntad, pero con la diferencia de la no participación de un tercero agente que induzca al errado.

### **2.1.2 Acepciones del Error en el Acto Jurídico**

El estudio de la institución jurídica del error ha sido objeto de innumerables planteamientos y discusiones doctrinarias. En este

apartado, se procederá a detallar los principales enfoques de esta institución jurídica, en palabras de los más destacados estudiosos del acto jurídico de la comunidad jurídica nacional e internacional.

Así tenemos que para jurista Italiano Carnevali (1963), *“El error consiste (i) en la falta de conocimiento o en la equívoca o parcial percepción de situaciones de hecho (error de hecho); o, (ii) en la falta de conocimiento o errada interpretación de normas de derecho (error de derecho). El error vicia el proceso de formación de la voluntad desde que induce al sujeto a celebrar un negocio que en realidad él mismo no habría concluido de ser consciente de su -espontáneo o equívoco”.* (p. 99)

Por su parte, su par italiano Bigliuzzi (1995), señala que el error es: *“La falsa representación de la realidad determinada por la ignorancia, es decir, por no haber tenido la parte conocimiento de todas las circunstancias que influyen en el acto concertado, o por equivocación, es decir, por no haber valorado exactamente la influencia de dichas circunstancias.”* (p. 85).

Asimismo, el jurista Italiano Scognamiglio (2001), afirma acerca del error: *“El error en suma es la ausencia total de voluntad (o voluntad del acto), de divergencia entre voluntad y declaración (o falta de voluntad del contenido) con arreglo a un criterio lógico-simétrico se contraponen los eventos en que la voluntad está ausente (nulidad absoluta) a aquellos en que la voluntad apenas se encuentra viciada (anulabilidad); en tanto que con menguada coherencia se aceptan y justifican las soluciones que caso por caso estatuye la ley o impone el sentido jurídico en contraste con las ofrecidas por el criterio voluntarista, acudiendo a los mentados principios de la autorresponsabilidad y de la confianza.”* (p. 99).

De igual forma, para Stolfi (1959), *“El error puede entonces ser equivocación o ignorancia, pero el resultado en ambos casos es el mismo; una falsa representación de la realidad, y eso en definitiva es el error jurídico. La duda en todo caso excluye al error, pues quien obra a sabiendas que puede estar equivocado, desconociendo con*

*exactitud las consecuencias de sus actos, no puede invocar luego su propio error.” (p. 58).*

El costarricense Vargas Pacheco (1984), sobre el error señala lo siguiente: *“El error respecto a la naturaleza del contrato, así como a la identidad del objeto vicia el consentimiento de tal modo que no permite que el contrato nazca. Así, si una persona entrega a otra determinados efectos, creyendo dárselos en depósito y la otra dispone creyendo que le fueron dados en arrendamiento en realidad no hay nada, no hay contrato, el consentimiento está allí profundamente viciado.” (p. 109).*

Por su parte, Alzate Hernández (2009), *“El error es el falso el juicio sobre una norma jurídica o falsa interpretación o aplicación de la misma u en su defecto de la realidad material”*. Asevera el mismo autor que: *“La doctrina moderna sostiene unánimemente al afirmar que el error cuando es determinante, es decir cuando ha viciado la voluntad en forma tal que la expresión de ella no ha sido libre, tiene la virtualidad de invalidar el acto jurídico.” (p. 79)*

De acuerdo con la postura del jurista peruano Lizardo Taboada (1998), *“... El error como vicio de la voluntad consiste en una falsa representación de la realidad, que actúa como móvil o coeficiente determinante de la declaración de voluntad, afectando el mismo proceso de formación de la voluntad correctamente declarada. Existe coincidencia en la doctrina en que esta falsa representación de la realidad puede ser consecuencia, bien sea de un conocimiento equivocado o de la ignorancia, esto es, de un total desconocimiento de la verdadera situación”*. (p. 115).

Bajo la mirada de los estudios elaborados por el jurista Osterling (2006), *“Un concepto más sencillo pero menos descriptivo implica plantear que el error es tener una falsa noción de la realidad, es creer verdadero o real lo que no lo es en los hechos. Creer, por ejemplo, que estamos adquiriendo un predio X ubicado en determinada localidad, en circunstancias que estamos adquiriendo una parcela y ubicada en otro sector.” (p. 122).*

Por su parte, Lohmann Luca de Tena (2003) *“El error vicio es, en definitiva, un problema psicológico de conocimiento defectuoso, por insuficiencia de información o porque el sujeto no razonó adecuadamente la información con que contaba. A la postre, estamos ante situaciones de ignorancia o de equivocación”*. (p. 201).

En suma, a raíz de las apreciaciones doctrinarias propuestas por los distinguidos autores, se puede concluir que el error es un vicio de la voluntad, el cual está constituido por una falsa representación de la realidad, ya sea por equivocación o ignorancia de la verdad material objetiva del acto jurídico o sus efectos legales.

### **2.1.3 El Error como Vicio de la Voluntad en el Acto Jurídico**

La teoría del acto jurídico, nace como desarrollo o efecto del dogma de la autonomía de la voluntad o autonomía privada, en virtud de la cual se le reconoce al sujeto el poder para obligarse en las cuestiones que él voluntariamente desee, respetando la ley, el orden público y la moral, de modo que, cumpliéndose estos requisitos, el acto jurídico celebrado por el sujeto de derecho, surtirá plenos efectos en el mundo jurídico y recibirá la tutela del ordenamiento para lograr su cumplimiento y eficacia. (Betti, 2000).

Este reconocimiento que realiza el ordenamiento jurídico al acto jurídico celebrado por el particular, implica por otro lado, que le entrega una serie de herramientas para que dicho acto se cumpla o, en su defecto, se proceda a seguir las acciones legales pertinentes de ser el caso.

Según el jurista francés Bonnicase (2004): *“La voluntad a la que el Derecho reconoce validez y eficacia debe ser la querida por el autor del negocio, de lo que se sigue, que si por alguna razón de las calificadas especialmente por el Derecho, no corresponde a la voluntad deseada, no podrá surtir todos los efectos jurídicos esperados por dicho declarante.”*(p. 68).

Siguiendo la línea planteada por el autor, para que una persona emita una declaración de voluntad por la cual se obliga, representa una determinada realidad intrínseca, es decir, valora o mide las circunstancias que le rodean. Por lo general, la representación de la realidad que efectúa el sujeto interviniente en un acto jurídico es la adecuada o la más cercana a dicha realidad, pero bien puede ocurrir que su representación de la realidad no sea la correcta.

En otras palabras, puede que el sujeto se equivoque, o ignore determinados hechos, futuras consecuencias o hasta los mismos elementos del acto jurídico que realiza, o sencillamente, que un tercero o la otra parte la haga incurrir en una inadecuada representación de la realidad.

En estas condiciones, bajo las palabras del profesor Jairo Cieza (2014), la falsa representación de la realidad, conlleva a viciar la manifestación de la voluntad del sujeto agente incurriendo en un error.

Por lo tanto, en base a este vicio del consentimiento, según palabras del profesor Osterling (2006), el contratante podrá dejar de cumplir el contrato, alegando el error como causal para anular su manifestación de voluntad, y excepcionarse del cumplimiento del contrato en caso de ser requerida para ello o en su defecto suplir la deficiencia advertida que viciaba el consentimiento, vale decir emplear las herramientas legales que ofrece el ordenamiento jurídico para solucionar los problemas suscitados dentro de la contratación.

Por otro lado, y esta es una precisión de la dogmática, más que entender al error como una mera equivocación o ignorancia, debería plantearse en estricta lógica, al error como vicio de la voluntad con especial trascendencia, de conformidad con los planteamientos esbozados por el profesor Escobar (2010) ya que el sujeto que celebra el yerra, por lo que el acto jurídico no arriba al objetivo deseado o querido internamente por el sujeto que erro.

Por tales consideraciones, el investigador considera acertada la regulación del error como vicio de la voluntad en el acto jurídico, el

cual a tenor del inciso 2 del Artículo 221 del Código Civil, es a su vez una causal de anulabilidad del acto jurídico.

#### **2.1.4 Elementos Configurativos del Error en el Acto Jurídico**

Habiendo definido previamente al error como categoría jurídica y a su vez como vicio de la voluntad en el acto jurídico, es importante desarrollar los elementos configurativos del error para la consecución de la anulación del acto jurídico.

Sobre el particular, es importante hacer referencia a la investigación realizada por el profesor peruano Jairo Cieza (2010) quien recogiendo diversas posturas del derecho comparado y a la vez posiciones doctrinarias.

En ese sentido, se estima los siguientes elementos configurativos del error en el acto jurídico:

##### **2.1.4.1. La Reserva Mental**

Cieza (2014) citando a Bigliuzzi (1995), define a la reserva mental como *“Una verdadera divergencia, consciente y voluntaria, entre la manifestación y el querer interno del sujeto.”* (p. 48).

A efectos de complementar la definición antes aportada, Betti (2000), realiza una diferenciación entre la Reserva Mental y la simulación relativa del acto jurídico de conformidad con las siguientes líneas: *“Ciertamente, existe una analogía en el hecho psicológico de que la determinación de voluntad correspondiente a la causa típica del negocio es suplantada por una determinación encaminada a un fin diferente. Pero se trata aquí de un fenómeno (voluntad negativa de los efectos jurídicos) que pertenece exclusivamente al foro interno, y que, a la luz de una firme concepción de la autonomía y de la autorresponsabilidad privada, forzosamente ha de ser apreciada con severidad.”* (p. 129).

En suma, la reserva mental es aquella divergencia o discrepancia entre el acto jurídico querido y el acto jurídico realizado, por ende tal como afirma Betti en la simulación del acto jurídico ya sea absoluta o relativa no calzaría como tal como una reserva mental puesto que el animus del sujeto que participa de una simulación es esquivar su verdadera voluntad a través de una manifestación ajena a su querer interno, mientras que en el caso de la reserva mental, el sujeto se encuentra en una desconexión completa entre la manifestación de voluntad realizada y el querer interno respecto de la realización del acto jurídico.

#### **2.1.4.2. La Ignorancia**

De acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (2014), la ignorancia es la falta de conocimiento acerca de un asunto determinado.

Espinoza (2003) considera respecto de la ignorancia lo siguiente: *“La ignorancia es distinta del error, pero jurídicamente se asimila como parte de este, porque en uno u otro caso el agente celebra un negocio que no concluirá como cierto, o que celebraría en condiciones distintas. La ignorancia o falta de información conduce a conocimiento defectuoso y por tanto a formarse un criterio de las cosas distinto del correcto.”* (p. 107)

La ignorancia como tal, debe ser observada desde el punto de vista jurídico y a la vez social, ya que como magna del derecho, el desconocimiento de la ley, no le es excusable a nadie, porque rige la necesaria presunción o ficción de que promulgada aquella, han de saberla todos en su conjunto.

En efecto, de acuerdo con Betti citado por Jairo Cieza (2014), para el análisis de la ignorancia como elemento constitutivo del error debe observarse desde la óptica del deber de conocimiento, por el cual se conmina al sujeto según la calidad que posea, el deber de saber el acto que realiza.

En ese sentido, sobre el deber de conocimiento se ha señalado que: *“El deber de conocimiento varía según la más o menos estrecha relación que la cosa ignorada tiene con la materia del negocio, y también según la índole del conocimiento de que se trata.”* Betti (2000) citado por Cieza (2014).

En este caso se puede aplicar el criterio descrito precedentemente pues la ignorancia puede no darse por circunstancias que no son admitidas para el declarante. Por ejemplo: El abogado que alega no saber distinguir entre una compraventa y una donación o el médico que al comprar los equipos para instalar su consultorio aduce desconocimiento de las finalidades de los mismos. (Cieza, 2014)

Por ello concluye Betti (2000) citado por Cieza (2014), que: *“Cuanto mayor es el deber de conocimiento tanto menos excusable es la ignorancia, y tanto menos es en la otra parte la carga de advertir el error determinado por ella.”* (p. 131).

Efectivamente, si un sujeto debe conocer una determinada materia o circunstancia de hecho por sus calidades o aptitudes concordadas con la actuación de *un* hombre razonable no puede alegar ignorancia, en consecuencia no se configuraría error para efectos de viciar la voluntad en el acto jurídico.

Finalmente, es propicio hacer una precisión respecto de la ignorancia y el desconocimiento, ambas serían categorías idénticas para el común denominador de las personas, por un lado, la ignorancia, es no saber lo que deberías saber, y de allí su connotación negativa; mientras que el desconocimiento implica no conocer algo que no estás obligado por la costumbre o la *lex artis* a conocer.

#### **2.1.4.3. Distorsión de la Realidad**

Taboada (1998) citado por Cieza (2014), indica que la distorsión de la realidad se produce cuando: *“Hay una aparente o creída congruencia exterior de las respectivas declaraciones, que en realidad son*

divergentes; no hay coincidencia intrínseca aunque si extrínseca entre ellas.” (p. 52).

En suma, la distorsión de la realidad, siguiendo la línea expositiva del profesor Freddy Escobar (2010), consistiría en el hecho de observar que los efectos del acto jurídico no son los deseados por ello se conllevaría a una distorsión entre la realidad fáctica y la realidad deseada, estando que la primera es aquella realidad concebida a partir de la manifestación de la voluntad viciada mientras que la segunda obedece al producto del querer interno de la persona.

### **2.1.5 El Error analizado a Partir del Punto de Vista Sociológico**

La sociología, derivada del latín “socius” que significa socio, y “logía” trabajo. Para Augusto Comte (1965), *“El significado etimológico alude al propio objeto de la ciencia sociológica: el estudio de la sociedad, entendida esta como colectividad de seres humanos que viven y actúan con relaciones interdependientes.”* (p. 15).

Por otro lado, en palabras del sociólogo Barajas (2000), la sociología es *“La ciencia que trata de las condiciones de existencia y desenvolvimiento de las sociedades humanas.”* (p. 18)

En suma, la sociología estudia al ser humano y su interacción en la sociedad. Por lo antes mencionado, el autor sostiene que a efectos de cumplir con los objetivos de la investigación, dentro de las bases teóricas debe considerarse un breve análisis de la institución jurídica del error a partir del punto de vista de la sociología, ello justificado a que como se ha expresado antes dos de los elementos configurativos del error guardan estrecha relación con esta rama del conocimiento.

La sociología ha acumulado con los años un gran cuerpo teórico en el que los clásicos, los llamados padres de la sociología, entre los que destacan Marx, Durkheim, Weber y otros, tienen todavía un gran peso y son de inevitable estudio por los sociólogos. (Barajas, 2000).

Sin embargo, la Teoría Sociológica con ánimo sintetizador se puede enfocar en dos aspectos: el funcionalismo y todos sus derivados y la sociología del conflicto y todas sus manifestaciones, ello empero bajo el criterio esbozado por los trabajos realizados por (Durkheim, 1997).

En ese sentido, de acuerdo al enfoque funcionalista de la sociología, una sociedad puede entenderse metafóricamente como un organismo vivo que se compone de distintos órganos o estructuras cada uno de ellos con una función o funciones necesarias para que el organismo social pueda vivir. La sociedad es un sistema complejo cuyas partes “encajan” entre sí produciendo un equilibrio o estabilidad social.

La relación entonces entre este enfoque de la sociología y la institución del error en el acto jurídico, equivale a que la interacción social emula el desarrollo de relaciones interpersonales, las cuales deben ser observadas más aún si dentro de la legislación peruana se ha previsto que para la anulación del acto jurídico son requeribles las atenciones que se puedan realizar respecto del entorno en el que se llevó el acto jurídico viciado, lo cual será desarrollado cuando se llegue al apartado del desarrollo de la legislación peruana sobre el error.

Por otro lado, la sociología del conflicto, aborda el paradigma de la sociedad desde el punto de vista de la desigualdad, el conflicto en sentido lato y el cambio social. (Kerbo, 2003).

Este enfoque sociológico se encuentra directamente relacionado con los elementos del error en el acto jurídico, la ignorancia y la reserva mental, porque estos guardan estrecha vinculación con las cualidades personales del sujeto involucrado en la relación jurídica.

En ese sentido, es menester observar la relación de causalidad existente entre los factores socioculturales que inciden a poner a una persona en situación de ignorancia y desencadenarse a su vez en la reserva mental.

Es imposible aislar el estudio de una categoría jurídica como el error sin pasar por alto que depende estrechamente del factor cultural de la persona, criterios como idiosincrasia, valores, hábitos y costumbres

son estudiados por esta rama del conocimiento; los cuales son determinantes para el ejercicio del razonamiento intrínseco de la persona al momento de celebrar un acto jurídico.

En puridad, los enfoques sociológicos planteados, arriban a concluir preliminarmente, que el individuo merece un estudio pormenorizado desde una óptica eminentemente de las ciencias sociales, empero el derecho al concebirse dentro del factor regulador de las acciones interpersonales debe ser visto con una visión amplia.

La sociología brinda entonces alcances para el estudio del error como categoría jurídica, enfatizando en que los factores sociológicos influyen en el sujeto al momento de desenvolverse en sociedad, vale decir pues por sentido lógico que los actos jurídicos emulan de la interacción social, por lo que se refuerza la tesis de que el error puede ser visto desde una óptica social.

Además de lo antes acotado, es menester afirmar que el error como categoría jurídica para ser analizado debe partir desde una realidad fáctica, la cual se analiza dentro de todas las ramas, dentro del marco sociológico y antropológico, como ya bien se ha acodado en los estudios desarrollados por Betti, según se ha precisado en líneas anteriores.

Bajo las premisas antes mencionadas, se aprecia que existe un desnivel social, el cual repercute directamente con el modo de celebrar los actos jurídicos, más aun el modo y forma de interpretarlos, en ese sentido, la categoría jurídica del error debe ser observada como un fenómeno recogido de una realidad sociológica que al tener efectos dentro de las relaciones jurídicas, ha sido prevista en el ordenamiento jurídico.

Antes de culminar con este apartado, el investigador desea poner el claro que esta no es la única rama del conocimiento que se vincula al error como categoría jurídica. Sin embargo, de acuerdo al desarrollo y propósito de la investigación se ha considerado pertinente desarrollar de manera breve la vinculación de esta categoría jurídica y el error, por

lo que el motivo de la utilidad de la misma se podrá apreciar de la lectura del Capítulo IV, de las Bases Teóricas.

En consecuencia, se consolida la postura del investigador de optar por brindar algunas líneas respecto de la sociología y el error como categoría jurídica.

## **2.1.6 Clasificación del Error en el Acto Jurídico**

A continuación se presentaran las principales clasificaciones que la doctrina ha propuesto acerca de la institución jurídica del error en el acto jurídico, cabe destacar que el investigador ha considerado pertinente que dentro de cada clasificación propuesta por la doctrina se realice la adecuación correspondiente en la legislación peruana, demostrando de esta forma la validez de la clasificación a desarrollar.

### **2.1.6.1. Error de Derecho y Error de Hecho**

Esta primera clasificación obedece a establecer que naturaleza tiene la realidad respecto de la cual se yerra.

En efecto, en palabras de Messineo (1986), el error de derecho es: *“Error sobre el alcance, sobre la existencia, o sobre la permanencia en vigor de normas jurídicas (comprendido el uso jurídico) y el error consistente en la aplicación de la norma a una situación que la misma no disciplina, y similares. El mismo es esencial cuando haya sido la razón única, o principal, del negocio.”* (p. 139).

El citado autor, complementa su postura señalando que *“El error sobre tales consecuencias, esto es, sobre el hecho de que del acto nazcan tales consecuencias mientras el sujeto creía que no naciesen o que naciesen otras diversas, no es relevante, porque se trata de materia que está gobernada por la ley, y no por el poder del declarante, y éste, en hipótesis ha omitido excluir tales consecuencias.”* (p. 140).

En suma, se puede concluir preliminarmente que el error de derecho, recae respecto de una equivocada o ignorada realidad jurídica, es

decir, sobre la aplicación y/o interpretación de una determinada norma jurídica al acto que se celebra.

Caso contrario es el que se evidencia con el error de hecho, pues bajo los estudios realizados por Bigliuzzi (1995), menciona que el error de hecho es una condición de ignorancia o de falso conocimiento de la realidad empírica, es decir no se ocupa de una distorsión en la interpretación de la realidad jurídica.

Similar posición recoge el jurista Betti (2000), el error de hecho es esencial cuando recae sobre: a. la naturaleza fáctica del acto, las cuales constituyen las partes intervinientes, los actos de oferta y el objeto del contrato.

En general, el interés de esta distinción radica en el tratamiento legal de uno y otro pueda tener; pues en la legislación comparada, el error de derecho tiene sanción de nulidad del acto jurídico, mientras que el error de hecho solo anula el acto jurídico. (Urzia, 2013)

En el Perú, la tratativa legislativa es contraria a lo expresado en el párrafo anterior, puesto a que no se recoge tal diferenciación doctrinaria. El legislador peruano ha optado por sancionar con anulabilidad del acto al error como institución jurídica, recogiendo las categorías de error esencial y error conocible, las cuales desde una perspectiva analítica de los planteamientos expresados en este acápite, se apreciaría que tanto el error de derecho como el error de hecho se encuentran acogidos bajo las categorías antes mencionadas.

Es así que el codificador peruano ha estipulado que los errores de derecho tienen carácter esencial, tal como se aprecia de la redacción de los incisos 1 y 3 del Artículo 202 del Código Civil Peruano, mientras que el error de hecho configuraría el error conocible, el cual se encuentra en el Artículo 203 del mismo cuerpo normativo.

Por lo antes mencionado y a efectos de culminar con esta clasificación, se puede mencionar que mientras que el error de derecho se ocupa de una interpretación errada de la norma jurídica, el

error de hecho, El error de hecho, por otro lado, recaerá sobre la realidad fáctica (objeto, hecho, persona).

### **2.1.6.2. Error Vicio y Error Obstativo**

En principio, es importante indicar que el error vicio es considerado por la doctrina también como error disenso, error dirimente o error de concepto, mientras que el error obstativo, es también conocido como error en la declaración u error obstáculo. (De Trazegnies, 2006)

Bajo las líneas expresadas con anterioridad, es menester iniciar con el desarrollo de esta clasificación, así tenemos que en palabras de Lohmann (2003), *“El error vicio es, en definitiva, un problema psicológico de conocimiento defectuoso, por insuficiencia de información o porque el sujeto no razonó adecuadamente la información con que contaba. A la postre, estamos ante situaciones de ignorancia o de equivocación”*. (p. 132).

Por su parte, Bigliuzzi (1995), señala que *“En especial, si el falso conocimiento de la realidad altera el curso normal sociológico que conduce a la plena determinación del sujeto, se dan los presupuestos de un vicio de la voluntad o del consentimiento, el cual configura el tipo de error denominado como error vicio. En esta hipótesis la manifestación de la voluntad negocial es conforme con el designio del sujeto, pero la voluntad se formó mal, sobre la base de representaciones que no correspondían a la situación de hecho o de derecho”*. (p. 178).

Lizardo Taboada (1998) señala que *“...La clase de error denominada vicio consiste en una falsa representación de la realidad, que actúa como móvil o coeficiente determinante de la declaración de voluntad, afectando el mismo proceso de formación de la voluntad correctamente declarada.”* (p. 115).

En suma, el error vicio obedece a una distorsión psicológica interna de la aprehensión de la realidad, por la cual el razonamiento intrínseco de

la persona no se ajusta a la realidad o el entorno, ello puede ocurrir a partir de deficiencias socioculturales, desconocimiento o ignorancia.

Sin embargo, no todos los tipos de error se sujetan al razonamiento interno del hombre, la contraparte a los errores denominados vicio, son los errores obstativos, pues estos se manifiestan en la declaración del sujeto agente.

Es así que en palabras de *Lizardo Taboada (1998)* afirma que “En el denominado error obstativo, error obstáculo o error en la declaración, se presenta cuando el sujeto declara una voluntad distinta a su verdadera voluntad interna, ya sea porque ha declarado inconscientemente una voluntad diferente.” (p. 117)

Es importante hacer también alusión a los trabajos elaborados por el jurista Ennecerus (1954), quien afirma lo siguiente:

*“Por nuestra parte, creemos que el error vicio no puede asimilarse a la figura del error obstativo, ya que mientras este último consiste en una discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna, esto es, en una equivocación respecto a la propia declaración de voluntad, el disenso se da cuando una de las partes se equivoca respecto a la declaración de la otra parte. Es decir, mientras que el error obstativo consiste en un error respecto a la propia declaración de voluntad, el disenso consiste en un error sobre la declaración de voluntad ajena. Debe señalarse igualmente que en los casos de disenso las declaraciones de voluntad de las partes coinciden cada una de ellas con sus respectivas voluntades internas, no siendo ambas declaraciones de voluntad coincidentes entre sí”*

En este sentido es bastante nítida la diferencia conceptual entre ambas clases de error. Es por ello que la doctrina en forma unánime

sanciona al error vicio con la anulabilidad del negocio jurídico, mientras que al error en la declaración no es sancionado con anulabilidad.

Lizardo Taboada (1998), con el objeto de poner resumir las posturas doctrinarias sobre esta clasificación del error, realiza un detenido análisis de acuerdo a las siguientes líneas:

*“La posición de la doctrina sobre el error disenso y el error obstativo manifestada por Fernando Vidal Ramírez expresa, que antes de entrar a considerar cada uno estos errores, hay que detenerse en el denominado error obstativo u obstáculo, también llamado impediante, que algún sector de la doctrina llama disentimiento, y que la moderna doctrina prefiere reconocerlo como error en la declaración, lo definen como el error que impide el acuerdo de voluntades, puesto que la manifestación no obedece a la voluntad y por eso prefieren llamarlo impediante, y lo explican en el sentido de que los dos contratantes no se han entendido; cada uno se ha engañado no sobre lo que él quería, sino sobre lo que quería el otro contratante, el error impediante –dicen- es un “diálogo de sordos”. Por eso –concluyen- hay que ver en él algo más que un vicio del consentimiento: impide el consentimiento, el acuerdo de las voluntades, en realidad, existe una ausencia de consentimiento.”*

Al respecto, sobre la postura referida por el autor, es importante destacar que reconoce al error obstativo como un error impidente, es decir que producto de la manifestación de la voluntad se vicia la voluntad misma, puesto a que la errada manifestación no obedece al querer interno de los sujetos, empero si ello es así, resulta evidente que el consentimiento prestado para la realización del acto jurídico nunca existió en tanto que las partes intervinientes en el acto jurídico prestaron un consentimiento que obedecía a fines distintos a los asimilados en la manifestación de la voluntad.

Por su parte Lohman (2003) quien nos dice que el error obstativo también llamado por algunos, error obstáculo o impropio constituye un error en la declaración de voluntad o en la transmisión de la misma. Se le denomina error impropio porque en realidad no está perturbada la formación de la voluntad del agente declarante. El proceso mental, el razonamiento que invita a las partes a tomar una decisión, no ha experimentado malformación alguna. En este orden de ideas, el error obstativo afecta a la voluntad de realizar un acto adecuado a la voluntad negocial, siendo esta última la que ha elaborado el propósito o intención de ciertos efectos o resultados.

En síntesis, para la doctrina diferencia entre error obstativo y disenso se resume en Circunscrita la figura del disenso sólo a aquel desacuerdo no advertido por ninguna de las dos partes, es evidente que no puede ser más que el síntoma de un error preceptivo o de una desviación interpretativa en que ha incurrido una y no ha reparado la otra, es decir, un malentendido. Mientras en el error obstativo, examinado antes es el mismo autor quien entiende inexactamente la declaración propia, a la que atribuye un significado diferente al que objetivamente tiene, en el disenso, en cambio, la parte entiende mal la declaración destinada a ella, es decir, la comprende la percibe o la interpretación un significado distinto al exacto que tiene para su autor y, en consecuencia no capta el contenido. (Betti, 2000)

Por otro lado, habiendo puesto de manifiesto la diferenciación entre ambos tipos de error, es propicio adecuar esta clasificación del error a la legislación peruana.

En ese sentido, en palabras del profesor Cieza (2014), el error vicio y el error obstativo son los dos grandes tipos de error regulados por nuestro Código Civil Peruano, el primero previsto de los Artículos 201 al 207 y el segundo en el Artículo 208 en adelante.

Sobre ambos tipos de error se ha señalado con acierto que la contraposición entre error obstativo y error vicio puede regir y adquirir una consistencia real, sólo en la medida en que se admita, como lo

hace el resto de la doctrina, que son muy distintas las repercusiones de uno y otro error sobre la voluntad. (Scognamiglio, 1996)

### **2.1.6.3. Error Esencial y Error Conocible**

En palabras de Stolfi (1959), el error esencial obedece a la Razón determinante de manera restrictiva que haya existido de modo tal que se evidencia un motivo conducente y definitivo, a falta del cual no se hubiera adoptado esta voluntad.

Lohman (2003), apoya la postura de Stolfi, al mencionar que la razón determinante, equivale a un presupuesto para la realización del acto jurídico, la cual es necesaria e imprescindible, y se juzga objetivamente, incluso objetivando circunstancias personales, tales como educación, entorno entre otros.

Bajo ese mismo criterio, la razón determinante es aquello sin lo cual no se hubiera celebrado el acto jurídico, es entonces la fuerza concluyente que mueve la voluntad del sujeto. Es decir, el error esencial es aquel que recae sobre algo la del objeto, cualidades personales, entre otros, los que definitivamente resultaron indispensables para adoptar determinada manifestación de la voluntad.

En la legislación peruana, se ha previsto la regulación de este tipo de error de manera taxativa, ello se aprecia de la lectura del Artículo 2002 del Código Civil Peruano.

Sobre el particular es de anotar que se ha seguido la postura del Código Civil Italiano, el cual acoge la misma categorización de los supuestos de error esencial, en ese sentido óbice de ser abordada la legislación italiana con mayor profundidad en líneas posteriores, se puede resumir que las causales de error esencial para ambas legislaciones se reducen a las siguientes:

1. Cuando el error que recae sobre la naturaleza y sobre el objeto del contrato (*error in negotio*);

2. Cuando el error que recae sobre la identidad del objeto de la prestación (*error in substantia*);
3. Cuando el error que recae sobre la calidad de la persona (*error in qualitate personae*).

En puridad, de cumplirse con la acreditación de estas causales, nos encontraríamos con un error esencial bajo la legislación peruana, que como ya se ha dicho es determinante para la consecución de la manifestación de la voluntad.

Por otro lado, el legislador peruano, ha previsto en el Artículo 201 que para la anulación del acto jurídico se requiere que el error sea esencial y conocible por la otra parte, con lo que se deja sentada la posición de la legislación peruana por adoptar el modelo de sancionar al error como vicio de la voluntad como una causal de anulación del acto jurídico, hecho que se puede apreciar sistemáticamente en el Inciso 2 del Artículo 221 del Código Civil Peruano.

Habiendo desarrollado lo concerniente al error esencial, es importante hablar de la segunda categoría de esta clasificación, el error conocible.

Sobre el particular, en palabras del profesor Vial del Rio (2006), asume que “*El error conocible es aquel que por las circunstancias del acto o las cualidades de la persona, el hecho de haber incurrido en error pudo haber sido previsible por la otra parte que alega haber incurrido en error bajo las máximas de la regla de la normal diligencia o costumbre comercial.*” (p. 181).

En efecto, mientras que el error esencial evalúa la causa objetiva de la manifestación de la voluntad, el error conocible evalúa la postura diligente del sujeto que incurrió en error, exigiéndosele haber adecuado su conducta a la normal conducta de las tratativas negociales.

En consecuencia, la aparición de la categoría de error conocible obedece a la legislación italiana la cual esbozo que mediante la tesis de amparar solo el error esencial, se estaría tomando en consideración

únicamente los factores internos o volitivos del errante mas no se analizaría el contexto de la relación jurídica.

Esta posición es compartida por destacables juristas nacionales, a tenor de las palabras de Arias (1984) indica que el error conocible protege la seguridad jurídica puesto que mientras se mantenga el carácter de evaluar las circunstancias en las que se emite el acto jurídico, el error no solo dependería de la manifestación del agente errado sino también de la posibilidad de que por las circunstancias este pueda ser advertido, generando así la posibilidad de cerrar el campo de acción del error en el acto jurídico.

Sin embargo, existen posturas igualmente respetables que propugnan la idea de no considerar al error conocible como una categoría del error en el acto jurídico.

En ese sentido, han opinado autores como León (1983) sosteniendo que la cognoscibilidad permite confundir las consideraciones del problema con el dolo, igual preocupación es compartida por Fernández (1984) quien considera que si el receptor de la declaración conoce el error y no lo dice, incurre en mala fe, y por lo tanto en dolo, porque si el error es inadecuación entre la representación mental y la cosa o las cualidades de otra persona, es una cuestión unipersonal. Más cuando a otra persona se la hace intervenir, se mezclan dos conductas: la del equivocado o ignorante con la de la otra parte.

Dicha discusión doctrinaria esta fuera de los alcances de esta investigación, por lo que más allá de mencionar las posturas, es válido mencionar que el legislador peruano ha adoptado la postura de considerar que el carácter esencial del error no es suficiente para declarar la anulación del acto jurídico.

Es menester que además de la esencialidad del error que este sea conocible por la otra parte, según se aprecia de la lectura del Artículo 203 del Código Civil Peruano. En suma, se considera error conocible cuando, en relación al contenido, a las circunstancias del acto o a la

calidad de las partes, una persona de normal diligencia hubiera podido advertirlo.

#### **2.1.6.4. Error en el Cálculo y Error en la Cantidad**

El error de cálculo, de acuerdo con Varsi (2015), *“Es aquel que se da cuando la operación numérica ha sido erróneamente realizada (sumé o resté mal); es un error involuntario e intrascendente”* (p. 5).

Para León (1983), el error de cuenta tiene un carácter incidental al no haber influido en la decisión del declarante.

En consecuencia, su corrección implica efectuar de modo adecuado la operación aritmética erróneamente realizada sin llegar a modificar o alterar los factores o elementos que la componen.

Este tipo de error acompaña a la voluntad sin viciarla y sin afectar, por lo mismo, la validez del acto jurídico, pudiendo, a lo sumo, dar lugar en algunos casos a la rectificación, pero no a la anulación del acto (Aparicio, 1992).

El error de cálculo es aquel que recae sobre números, entidades abstractas; el cálculo es el conjunto de operaciones aritméticas abstractas. La cantidad, en cambio, es una suma de ciertas unidades, o sea, la cuantía resultante.

Finalmente, es importante advertir que este tipo de error ha sido regulado en el Artículo 204 del Código Civil Peruano, por lo que en líneas posteriores se procederá a profundizar en su comentario de acuerdo con el ordenamiento jurídico peruano.

#### **2.1.6.5. Error Lapsus Linguae**

Según palabras del profesor Varsi (2015), *“Es el llamado error de escritura, error cometido al correr de la pluma, tipográfico, mecánico, de expresión.”* (p. 6)

Albaladejo (1993) *“Es aquel entendido como el error inconsciente e involuntario en la escritura. Es propiamente un acto fallido, la falta, equivocación o distracción cometida por descuido en la redacción.”* (p. 138).

Se le considera como un error material, no esencial, dado que no determina la invalidez del acto jurídico, siendo subsanable con la correspondiente rectificación fe de erratas, *“ut vulgum decitur”*. (Borda, 2008).

En estos el declarante incurre en error pues emite la declaración que no quiere. Como dice Borda (2008), el error no da lugar a la anulación del contrato, sino a la rectificación de los términos de la declaración.

## **2.1.7 Regulación Normativa del Error en la Legislación Peruana**

### **2.1.7.1. Regulación Histórica**

El investigador ha considerado pertinente, realizar un breve detalle de la evolución legislativa respecto del error en el acto jurídico en el caso peruano.

#### **2.1.7.1.1. Código Civil Peruano de 1852**

En ese sentido, el Código Civil Peruano de 1852, el cual fue promulgado por José Rufino Echenique el 23 de diciembre de 1851 y que entro en vigencia el 28 de julio de 1852, regulaba el error bajo los siguientes lineamientos:

En principio, se debe destacar que el Artículo 1235 del citado cuerpo normativo, regulaba como elementos de validez del contrato, lo que sería un símil del acto jurídico para la época actual, teniendo entonces como elementos esenciales los siguientes: El consentimiento de las partes, Su capacidad para contratar, Causa cierta que sea materia del contrato y Causa justa para obligarse.

Al respecto, óbice de determinar las particularidades de cada elemento esencial del contrato consignado por el Código Civil

Peruano de 1852, es importante procurar observar que “*El Consentimiento*” [*Las Comillas son propias*] era el eje central en aquel entonces, caso contrario se aprecia en la actual legislación peruana donde prima la manifestación de la voluntad. Por ende, sería válido mencionar que si el consentimiento del acto se encontraba viciado se sancionaba con nulidad el contrato.

En ese orden de criterio, el legislador peruano del Código Civil de 1852 regulo de la siguiente forma el error:

*Art. 1237. El error causa la nulidad del contrato, cuando recae sobre la sustancia de la cosa que le sirve de objeto, o sobre cualquier circunstancia que fuere la causa principal de su celebración.*

Como se aprecia, de acuerdo a las líneas expresadas, se puede concluir preliminarmente que el error era causal de nulidad del contrato, hoy acto jurídico de acuerdo a la legislación peruana.

Por otro lado, de conformidad con la clasificación del error desarrollada en párrafos anteriores, se observa que el Código Civil de 1852 regulo el tipo de error esencial, hecho que hasta la actualidad se mantiene vigente, haciendo la salvedad de las diferencias que se presentan entre el cuerpo normativo materia de análisis en este apartado y la normatividad vigente.

Continuando con el desarrollo del presente apartado, el legislador peruano en el Código Civil de 1852, decidió sancionar con nulidad al error, según se aprecia de la lectura del Artículo 1244 del aludido cuerpo legal:

*Art. 1244. El contrato hecho por error, violencia o dolo, no es nulo ipso jure; y sólo da lugar a la acción de nulidad o de rescisión.*

Finalmente, realizando una interpretación sistemática del Código Civil de 1852, se aprecia que si existía resarcimiento

por daños y perjuicios derivados del error, ya que según el Artículo 2212 del aludido cuerpo legal, la acción de nulidad o rescisoria iba acompañada de la respectiva indemnización por daños y perjuicios, hecho que dista con el Código Civil Vigente.

#### **2.1.7.1.2. Código Civil Peruano de 1936**

En principio, el presente código civil fue producto de la Ley N° 8305, la misma que fue promulgada de fecha 02 de junio de 1936, entrando en vigencia a los 75 días después de su promulgación.

El presente cuerpo legal, a diferencia del Código Civil Peruano de 1852, si recoge la figura del acto jurídico tal como es concebida en la legislación vigente.

Para el aludido cuerpo normativo, eran requisitos de validez del acto jurídico, los mismos que en la actualidad se mantienen, salvo la denominación de objeto y fin lícito, los cuales obedecen a concepciones diferentes puesto que el primero abarca la esencia del acto realizado, es decir solo se enfoca a observar el momento de la celebración del acto jurídico, mientras que el fin lícito, según está regulado en el Código Civil Peruano vigente, hace una introspectiva hasta los efectos futuros que pueda tener el acto jurídico; óbice de estas precisiones, se puede apreciar lo siguiente :

*Artículo 1075.- Para la validez del acto jurídico se requiere agente capaz, objeto lícito y observancia de la forma prescrita, o que no esté prohibida por la ley.*

Respecto del error, se mantiene la concepción como vicio de la voluntad. Sin embargo, a diferencia del Código Civil de 1852, al ser la manifestación de la voluntad el eje central del acto jurídico y ya no el consentimiento, el error paso a ser una

causal de anulación del acto jurídico y ya no de nulidad, así se aprecia de la lectura del siguiente artículo:

*Artículo 1079.- Es anulable el acto jurídico cuando la declaración de voluntad emane de error sustancial. Continuando con el análisis de este cuerpo normativo, a diferencia del anterior Código Civil, se considera reguladas las demás clases de error que la doctrina concibe, así se tiene:*

*Artículo 1080.- Considérese error sustancial el que se refiere a la naturaleza del acto, o al objeto principal de la declaración, o alguna de sus cualidades esenciales.*

*Artículo 1081.- Se considera igualmente error sustancial el que se refiere a la persona cuando la consideración a ella hubiese sido el motivo principal del acto.*

*Artículo 1082.- El error sobre la persona, o sobre la cosa a que se refiere la declaración de voluntad, no vicia el acto, cuando por su texto, o las circunstancias, se puede identificar la cosa o la persona designada.*

*Artículo 1083.- El error de cuenta sólo dará lugar a su corrección.*

Finalmente, el Código Civil Peruano de 1936 no hace alusión a si la anulación del acto jurídico por error debe indemnizarse, empero de la lectura del íntegro del cuerpo normativo tampoco se puede inferir ello.

En ese orden de ideas, se puede concluir que históricamente el no resarcimiento de la anulación del acto jurídico por error surge con el actual código civil, no existiendo correlato con el código anterior.

### **2.1.7.1.3. Regulación Actual**

El Código Civil Peruano vigente es el Decreto Legislativo 285, cuya fecha de promulgación y publicación fue el 24 de julio de 1984 y el 25 de julio de 1984 respectivamente.

Dicho cuerpo normativo entro en vigencia a partir del 14 de noviembre de 1984, el dispositivo legal referido regula la legislación aplicable al derecho privado en la actualidad.

El Código Civil actual, en su Libro II, regula lo concerniente al Acto Jurídico y todas las instituciones y categorías jurídicas que desarrollan el mismo, en el Título VIII del aludido Libro del Código Civil Peruano, se desarrollan los vicios de la voluntad.

Sobre el particular interesa realizar un análisis de aquellos artículos que se relacionen con la institución jurídica del error, dejando constancia que entre los vicios de la voluntad regulados en el ordenamiento jurídico peruano es el que más artículos posee en su regulación.

En ese sentido, a continuación se procederá a brindar de manera pormenorizada un análisis de cada uno de los artículos que regulan la institución del error en la legislación peruana.

#### **Respecto del Primer Artículo**

*Artículo 201*

*El error es causa de anulación del acto jurídico cuando sea esencial y conocible por la otra parte.*

Como se ha expresado en líneas anteriores, el error es un problema psicológico de conocimiento defectuoso, por insuficiencia de información o porque el sujeto no razonó adecuadamente la información que contaba. A la postre, estamos ante situaciones de ignorancia o de equivocación.

En palabras de Lohman (2003), *“El error, solo interesa al ámbito del Derecho por sus efectos y consecuencias, pero el origen del problema es ajeno al Derecho, porque concierne al entendimiento, definiendo a éste como parte del proceso mental del razonamiento que concluye con una elección y decisión.”* (p. 181).

En consecuencia, a fin de poder consolidar la presente investigación, es necesaria la visión desde el aspecto sociocultural para poder arribar a un análisis certero del error como institución jurídica.

Por su parte, continuando con la introducción del análisis del presente artículo, Arias (1984) sostiene que el error constituye un desencuentro entre lo que es el objeto materia de conocimiento y de juicio, y el conocimiento que se adquiere de él.

En ese orden de ideas, Lohman (2003) establece que todo error constituye una negación de lo que es, o afirmación de lo que no es obedeciendo a una falta una adecuación perfecta y completa entre la interpretación del sujeto agente y la realidad.

Como ya se ha establecido anteriormente, los elementos configurativos para el error son: la ignorancia, la reserva mental y la distorsión de la realidad. Sin embargo, el legislador peruano más allá de adoptar tales criterios ha conceptualizado que para el error como vicio de la voluntad requiere de ser esencial y conocible para lograr la anulación del acto jurídico.

En ese sentido, se puede hacer la siguiente afirmación, todo error que no sea esencial ni conocible no arribara con la anulación del acto jurídico, ello obedece a una interpretación en contrario sensu del artículo materia del presente análisis. En efecto, como ya se ha mencionado durante el desarrollo

de la clasificación del error, poner como requisitos sine quanon la existencia de un error esencial y además que este sea conocible restringe el campo de acción del error como categoría jurídica, lo cual a tenor de la interpretación de la regulación del artículo en análisis tal y como está formulada obedecería a privilegiar los intereses de mantener el acto jurídico vigente a pesar de la presencia de alguna interpretación errada del acto celebrado.

Dicho análisis es a su vez reforzado por la idea de que el ordenamiento jurídico peruano prevé las figuras de la confirmación del acto jurídico y que la prescripción de las acciones de anulabilidad del acto jurídico es menor a la de otras acciones civiles, en especial comparada con la acción de nulidad del acto jurídico.

Fernández (1984) , sostiene que el legislador le ha dado al error un cierto tinte de bilateralidad, esto no significa que el error tenga que ser compartido; no, sino que siendo el error, por propia naturaleza, un estado que afecta a una de las partes, su virtualidad jurídica ha quedado anudada a una actitud de la otra parte (de los actos bilaterales), porque la declaración de voluntad está destinada a ser conocida y, por ello, en esta otra parte descansa la factibilidad de anulación del acto jurídico.

Por otro lado, como lo afirma Lohman (2003), el Código Civil Peruano, no se afilia a la corriente de excusabilidad del errante tomándolo a él mismo como medida, sino que apoya la relevancia del error en el otro polo de la relación jurídica, cuando el acto es bilateral, sobre el particular en líneas posteriores se profundizara sobre la excusabilidad y la Inexcusabilidad de error en el acto jurídico, por lo que en este apartado solo se mencionará la postura adoptada por el ordenamiento jurídico peruano.

De acuerdo con la línea de pensamiento desarrollada, el tipo

de error regulado en este artículo sería el error vicio, pues de él se desprende que el legislador orienta su análisis a la tesis de que la presencia del error está enfocada al plano intrínseco de la persona. Es así que el error vicio de que trata este Artículo 201 del Código Civil Peruano opera en la determinación o formación de la voluntad.

Para culminar con el comentario del presente artículo, el legislador remite a lo consignado en los Artículos 202 y 203 del Código Civil Peruano, el desarrollo de las categorías de error esencial y error conocible para la legislación peruana, por ello es pertinente complementar la visión acerca del error como causal de anulación del acto jurídico con una mirada de los otros artículos antes mencionados.

### **Respecto del Segundo Artículo**

#### *Artículo 202*

##### *El error es esencial:*

- 1.- Cuando recae sobre la propia esencia o una cualidad del objeto del acto que, de acuerdo con la apreciación general o en relación a las circunstancias, debe considerarse determinante de la voluntad.*
- 2.- Cuando recae sobre las cualidades personales de la otra parte, siempre que aquéllas hayan sido determinantes de la voluntad.*
- 3.- Cuando el error de derecho haya sido la razón única o determinante del acto.*

En principio existe una discusión a nivel doctrinal sobre si la lista de supuestos del presente artículo obedece a una clasificación "*numerus clausus*" o "*numerus apertus*."

Para autores como Lavalle (2006), sostienen que la enumeración del artículo está cerrada y agregan que otros supuestos de error no deben considerarse relevantes para establecer el vicio de voluntad.

Sin embargo posturas como las de Lohman (2003), son abiertas a las posibilidades de que mediante una interpretación judicial se extiendan nuevos supuestos que calcen en la figura de convertir al error en esencial.

Al respecto, el investigador es de la postura planteada por el profesor Ghersi (2008), en el cual establece que un sistema de *numerus apertus* es más eficiente económica, jurídica y socialmente que un sistema cerrado, ello obedecería a que los supuestos de la realidad superarían dramáticamente los supuestos que el legislador pueda prever, el derecho tiene a ser cada día más elástico y menos conservador, ello no enerva que el rol del legislador deba ser el cauteloso al momento de regular una institución jurídica, ello a efectos poder contener una mayor seguridad jurídica en el sistema.

Sin embargo a pesar de las posturas planteadas, es menester para los objetos del presente trabajo abordar las causales expresas del legislador, ya habiendo realizado en líneas anteriores una aproximación conceptual de lo que se concibe como error esencial, en ese sentido se procede a analizar los supuestos de error esencial que el legislador peruano ha estimado:

Sobre el primer inciso, el objeto se refiere a aquel punto de conocimiento sobre el que se afina una relación jurídica, por lo tanto, comprende el asunto, tema o materia a que el acto jurídico se refiere, o la cosa que es materia de la prestación.

Lohman (2003), sostiene que el inciso materia de análisis recoge dos posibles atributos de los objetos del acto jurídico, es decir la esencia y las cualidades que pueda presentar el objeto del acto jurídico.

En ese orden de ideas, sostiene Lohman (2003), que: *“La esencia es lo necesario e indispensable de una cosa para poder conceptuarla como tal y que es inmanente, inseparable e invariable en ella, diferenciándola de otra. La cualidad viene*

*a ser circunstancial, aunque también distintiva. Las cualidades, normalmente, determinan objetiva o subjetivamente el destino, posibilidades, facultades, capacidades orgánicas o mensurables, o las funciones de la cosa. La esencia puede frecuentemente ser de utilidad para designar a la cosa como bien material. La cualidad, en cambio, puede constituir mejor criterio que la esencia para diferenciar ciertas obras de arte o intelectuales, o de la propiedad industrial; fundamentalmente bienes inmateriales”. (p. 151).*

Cabe destacar que al hablar de la esencia y cualidades del objeto del acto jurídico, estas deben de ser evaluadas a las que son existentes al momento del error, y no a futuras o posibles circunstancias que puedan originarse.

Siguiendo la línea de pensamiento del profesor Arias (1984), la esencia o la cualidad del objeto del acto, deben ser considerados como errores esenciales debido a las siguientes consideraciones:

- Porque la esencia de una cosa es inmutable y hace que tal cosa (en cuanto a materia de conocimiento) sea lo que es y no otra distinta.
- Porque la esencia o cualidad del objeto del acto son inherentes a los fines propios que se obtendrán, imposibilitando que se generen efectos no propios a lo que se orientan los efectos
- Porque la esencia y la cualidad del objeto del acto es determinante de la voluntad

Sobre el inciso segundo, según las líneas planteadas por Lohman (2003):

*“Hay dos advertencias fundamentales que hacer antes de entrar al estudio de este inciso. La primera de ellas es que no obstante que de*

*su redacción puede entenderse que solamente alude a la otra parte de negocios bilaterales o plurilaterales, la regla también es aplicable a negocios unilaterales, receptivos o no. En los negocios unilaterales no hay otra parte en sentido lato, pero no cabe duda que el inciso la abarca. Si no fuera así, el error sobre las cualidades de quien no es la otra parte tendríamos que incluirlo como error en las cualidades del objeto. La segunda es que por cualidades personales no solo debemos entender las de personas naturales, sino también las de las personas jurídicas, cuya experiencia, antigüedad en el ramo, solvencia económica, especialidad, seriedad de los administradores, etc., pueden constituir impulsos determinantes de la decisión de la otra parte.”*

Al igual que en el análisis del inciso anterior, el razonamiento sobre el concepto de cualidades es perfectamente equiparable para este inciso, empero la única distinción es que el criterio aquí obedece a las cualidades inherentes del sujeto agente.

Por su parte, Betti (2000) establece que las cualidades personales deben ser meritadas desde la óptica del común entender de las relaciones jurídicas es decir que la otra parte no está exigida de conocer a plenitud las cualidades personales de la otra parte, ello solo debiera obedecer a guardar atención de la "lex artis" que distingue a cada sujeto.

El deber de cuidado para no incurrir en error bajo este inciso obedece a una distorsión de las cualidades de la otra parte, no debiéndose confundir estas con el posible ocultamiento de cualidades personales o distorsión o exageración de cualidades personales, en todo caso de presentarse estos supuestos, no se presentaría error sino por el contrario

existiría dolo por el sujeto agente, en todo caso para mayor comprensión de esta figura se recomienda leer las líneas desarrolladas anteriormente que desarrollan el dolo como vicio de la voluntad en el acto jurídico.

Finalmente sobre en el tercer inciso, se aprecia que el legislador peruano ha adoptado el concepto genérico de error de derecho como error esencial, lo cual el investigador considera acertado desde el punto de vista doctrinario.

Desde el punto de vista práctico, se debe tomar en consideración que el error de Derecho no puede alegarse para eludir el cumplimiento de la ley, más aun si existen magnas que estipulan dentro del ordenamiento jurídico que ningún sujeto puede alegar desconocimiento de la ley.

El error de Derecho puede reflejar las siguientes modalidades: a) error en la naturaleza jurídica del negocio realizado; b) error en los requisitos legales del negocio; c) error en la situación jurídica concreta; d) error en los efectos jurídicos del negocio; e) error en los motivos. En cada una de estos supuestos dependiendo del caso concreto, habrá que examinar si el error es o no esencial. (Lohman, 2003).

### **Respecto del Tercer Artículo**

#### *Artículo 203*

*El error se considera conocible cuando, en relación al contenido, a las circunstancias del acto o a la calidad de las partes, una persona de normal diligencia hubiese podido advertirlo.*

El artículo materia de análisis, permite distinguir que el legislador peruano ha optado por la postura de requerir que para la anulación del acto jurídico por error, este sea conocible en mérito a las circunstancias, contenido y/o calidad de las partes intervinientes en el acto jurídico.

En suma, ya se ha expresado en líneas anteriores que el actual Código Civil se acoge a la orientación de la legislación Italiana, la cual prevé la figura de la cognoscibilidad del error a efectos de permitir la anulación del acto jurídico.

El legislador peruano, se puso en el supuesto de analizar no solo la esfera interna del sujeto errante sino también las circunstancias de la negociación que arriba a la consecución de la celebración del acto jurídico viciado.

En efecto, se debe precisar que la norma legal solo requiere que el error sea conocible mas no conocido, porque como ya se ha mencionado anteriormente el hecho de que por su naturaleza se haya conocido del vicio y este a su vez no haya sido advertido por las partes, se involucraría con la institución jurídica del dolo como vicio de la voluntad y no con el error propiamente dicho.

Siguiendo los trabajos elaborados por Lohman (2003), lo importante para categorizar a un error como conocible es el destinatario de la declaración podía haber descubierto el error bajo las máximas de la experiencia o el deber de diligencia mínimo en las relaciones jurídicas.

Empero, es de anotarse que a partir de ello, pueden surgir una serie de actos que deben ser observados a efectos de determinar que el error fue conocible o no, en principio está el hecho de no haberse comprendido, ello quiere decir que por la ignorancia, elemento configurativo del error, el sujeto pasivo de la declaración no comprendió o advirtió el error; como segundo ápice, que pudo no haberse develado el error, es decir que producto de la reserva mental, se llegue al punto de no poder determinar la existencia del error, ello no enerva que por las circunstancias el error haya podido ser advertido. (Fernández, 1984).

Ahora bien, lo que se acaba de decir evidencia dos facetas

del tema. La primera, tratada en el Artículo 201 del Código Civil Peruano, es la tutela de la confianza del destinatario de la declaración: el acto jurídico no será anulable si el tal destinatario ni conoció ni pudo conocer el error; su conducta sería protegida por el ordenamiento. (Lohman, 2003).

La otra faceta viene anunciada en el Artículo 203 del Código Civil Peruano sobre cómo se debe proteger la confianza. La diferencia es importante, porque mientras el artículo 201 quiere amparar la confianza puesta en una declaración concreta con el contexto de una situación también concreta, el artículo 203 indica el modo de ejercer dicho amparo. (Lohman, 2003).

### **Respecto del Cuarto Artículo**

#### *Artículo 204*

*El error de cálculo no da lugar a la anulación del acto sino solamente a rectificación, salvo que consistiendo en un error sobre la cantidad haya sido determinante de la voluntad.*

Existe una grave deficiencia de técnica legislativa respecto de la redacción del artículo materia de comentario. En palabras de Lohman (2003), *“El error de cálculo es aquel que recae sobre números, entidades abstractas a partir de la unidad; el cálculo es el conjunto de operaciones aritméticas abstractas. La cantidad, en cambio, es cosa bien distinta. Porque la cantidad a que el artículo alude es el conjunto de ciertas partes, independientes y más o menos homogéneas. Mientras que el cálculo es un procedimiento, la cantidad es una suma de ciertas unidades, o sea, la cuantía que resulta”* (p. 165).

Por lo antes expuesto, es imposible que el error de cálculo sea al mismo tiempo un error sobre cantidad. Lo que ocurre es que un error de cálculo puede conducir a otro sobre la cantidad.

Siguiendo la postura del referido autor, la primera parte del artículo es correcta, empero señala que el error de cálculo no anula el acto jurídico, dos razones abonan para esta solución. La primera es que el error no es esencial en el sentido que señala el Artículo 202 del Código Civil Peruano, porque no recae la equivocación sobre cosas o personas, tal como señala el precepto.

La segunda es que el error aritmético en que se ha incurrido puede rectificarse y corregirse, sin que por ello quede alterada la representación mental que una o las dos partes se han hecho de la prestación. (Lohman, 2003).

La razón de la norma es, pues, perfectamente explicable, porque el error de cálculo no ha incidido en el proceso formativo de la voluntad. Es sencillamente una equivocación al hacer las cuentas.

Finalmente, Lohman (2003), señala respecto de este tipo de error: *“Dos aspectos finales, para concluir este artículo. El primero de ellos para advertir que el error de cálculo o de cantidad, no debe confundirse con la lesión, que es objetiva, mientras que el error es subjetivo. El segundo para hacer notar que el texto de la norma no reclama cognoscibilidad, pero no es necesario que lo diga, porque lo exige el Artículo 201 in fine”* (p. 166).

### **Respecto del Quinto Artículo**

#### *Artículo 205*

*El error en el motivo solo vicia el acta cuando expresamente se manifiesta como su razón determinante y es aceptado por la otra parte.*

Lohman (2003), sostiene que *“Hay error en los motivos cuando recae sobre las razones subjetivas. En este caso, el error no se encuentra en el objeto del negocio, entendido*

*tanto como materia de prestación, o como conjunto de intereses a satisfacer, ni estriba tampoco en la persona de la otra parte. No, el error ha sido sobre un hecho o circunstancia ajenos al negocio.” (p.167).*

El precepto no diferencia si el motivo consiste en la falta de previsión o en la ignorancia de ciertos supuestos ajenos al acto jurídico.

Finalmente, siguiendo la postura de Escobar Rozas (2010), *“El artículo bajo análisis puntualiza que no cualquier móvil tiene trascendencia a los efectos del error, pues impone tres requisitos que han de concurrir de consuno: a) que se haya manifestado como razón determinante; b) que así se haya hecho constar expresamente; y c) que sea aceptado por el destinatario de la declaración con este carácter de motivo determinante, o sea, esencial para celebrar el negocio.” (p. 35).*

### **Respecto del Sexto Artículo**

#### *Artículo 206*

*La parte que incurre en error no puede pedir la anulación del acto si, antes de haber sufrido un perjuicio, la otra ofreciere cumplir conforme al contenido y a las modalidades del acto que aquélla quiso concluir.*

Aunque el error sea esencial y conocible, quien erró no podrá solicitar la anulación si la otra parte ofrece introducir las modificaciones necesarias, es decir, cumplirlo de modo satisfactorio para el errante.

Se deben observar dos situaciones al respecto, la primera de índole transversal, es decir si el error no fue advertido por la otra parte no requeriría de su anulación propiamente y el segundo aspecto a evaluar es que si parte errada considera

que la contraparte suplió las expectativas reales para los cuales se suscribió el acto jurídico, es decir se superaron las vallas del error, no existiría perjuicio alguno y por tanto no cabría razón para la anulación del acto jurídico. (Lohman, 2003).

En suma, el legislador peruano ha aplicado un razonamiento protector del acto jurídico viciado, permitiéndole a las partes que en principio a la autonomía de la voluntad, estas determinen si es viable que por mecanismos internos se subsanen las deficiencias de la relación jurídica, caso contrario se requeriría de la anulación del acto jurídico lo que empero traería consigo un reconocimiento de desmedro y perjuicio de una de las partes de la relación jurídica.

### **Respecto del Séptimo Artículo**

#### *Artículo 207*

*La anulación del acto por error no da lugar a indemnización entre las partes.*

El presente artículo es uno de los ejes centrales de la investigación planteada, por lo que es materia de análisis exhaustivo en el Capítulo IV del marco teórico, por lo que en este apartado solo se pondrán los argumentos en favor de la postura de la redacción de este precepto normativo, con la finalidad que llegado el momento oportuno se puedan rebatir los argumentos que se presentaran a continuación.

De acuerdo con Lohman (2003), se pretende proteger al receptor de la declaración con base en la teoría de la confianza, éste no puede demandar daños y perjuicios pues si el negocio se ha anulado se debe a que el error era esencial y conocible. Si es así, el precepto legal da por entendido que el receptor de la declaración pudo haberse percatado del vicio y, por tanto, pudo no haber dado crédito a la declaración o hecho notar al declarante el error en que se encontraba. Hubo

entonces una falta de la parte receptora. Por la comisión de esta falta de cuidado, no se le autoriza a reclamar daños y perjuicios.

Finalmente, otro argumento en favor de la postura del Artículo materia de análisis es que quien yerra no puede reclamar del destinatario de la declaración daños y perjuicios por no haberle hecho notar el vicio que era reconocible.

Como se puede apreciar, lo que el legislador privilegia es el nivel en el que se manejan la interacción de las tratativas contractuales, lo cual computa a que era conocible el error y por tanto no debería generar daños y perjuicios.

### **Respecto del Octavo Artículo**

#### *Artículo 208*

*Las disposiciones de los artículos 201 a 207 también se aplican, en cuanto sean pertinentes, al caso en que el error en la declaración se refiera a la naturaleza del acto, al objeto principal de la declaración o a la identidad de la persona cuando la consideración a ella hubiese sido el motivo determinante de la voluntad, así como al caso en que la declaración hubiese sido transmitida inexactamente por quien estuviere encargado de hacerlo.*

Según se ha explicado, es necesario distinguir el error vicio, que es aquel que incide por ignorancia o equivocación en formación de la voluntad, del otro error llamado obstativo u obstáculo, impediendo o impropio que incide en la declaración de la voluntad. Constituye un error en la declaración o en la transmisión.

El error obstativo, entonces, no es un vicio de la voluntad y por tanto su ubicación en este lugar es inadecuada.

Según las palabras del profesor Escobar Rozas (2010), “*Se le denomina error impropio porque, en realidad, no está perturbada la formación de la voluntad del agente declarante. El proceso mental, el razonamiento que invita al declarante a tomar una decisión, no ha experimentado malformación alguna.*” (p. 39).

Se debe tener en consideración que el error se genera a partir de la manifestación no a partir de un razonamiento distorsionado como lo es en el caso del error esencial y conocible.

### **Respecto del Noveno Artículo**

#### *Artículo 209*

*El error en la declaración sobre la identidad o la denominación de la persona, del objeto o de la naturaleza del acto, no vicia el acto jurídico, cuando por su texto o las circunstancias se puede identificar a la persona, al objeto o al acto designado.*

El presente Artículo obedece a un criterio sistemático si se observa lo regulado por el Artículo 169 del Código Civil Peruano, es decir que el acto jurídico debe ser interpretado de manera sistemática de modo tal que aplicando el sano juicio de la interpretación conjunta del acto, si se pueden suplir las deficiencias presentadas por algún error, no cabría lugar aviciar el acto jurídico puesto a que podría extraerse la esencia de la obligaciones asumidas y de los elementos esenciales del acto jurídico. (Ezcozar, 2010).

Finalmente, es válido mencionar que en el presente artículo se aprecia la aplicación de la magna del derecho “*falsa demonstratio non nocet*” (Lohman, 2003).

Habiendo realizado un análisis histórico y a la vez conceptual de como el legislador peruano ha regulado el error en el acto jurídico, el investigador propone el siguiente cuadro a efectos de proporcionar una visión integral del desarrollo normativo que ha tenido la institución jurídica del error en la ley peruana.

**CUADRO Nº 02: EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL ERROR EN LA LEGISLACIÓN PERUANA**

<b>Código</b>	<b>Tipo de Error</b>	<b>Sanción Jurídica</b>	<b>Resarcimiento de Daños y Perjuicios</b>
<b>C.C. 1852</b>	Error Esencial	Nulidad del Acto	Si, se infiere de la interpretación del texto normativo.
<b>C.C. 1936</b>	Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo	Anulación del Acto	No, se infiere de la interpretación del texto normativo.
<b>C.C. 1984</b>	Error Esencial, Error Obstativo, Error de Cálculo y Error en el Motivo.	Anulación del Acto	No, de manera específica.

**Fuente:** El Autor

**2.1.8 Normas en el Derecho Comparado sobre El Error y su Necesaria Referencia en el Derecho Civil Peruano**

En este apartado, se han seleccionado los principales referentes del derecho comparado, a efectos de brindar una visión sobre la forma en que se encuentra regulada la institución jurídica del error.

### 2.1.8.1. El Error en el BGB Alemán

El BGB Alemán al tratar sobre el error lo hace de la siguiente manera:

#### **Título 2: Declaración de voluntad**

##### *§ 119 Impugnabilidad por error*

*Quien al emitir una declaración de voluntad estaba incurso en un error respecto de su contenido o no quería en absoluto realizar una declaración con ese contenido, puede impugnarla si puede suponerse que, de haber conocido la realidad de los hechos y apreciado razonablemente el caso, no la habría emitido.*

*Por error en el contenido de la declaración se entiende también el error en las cualidades de la persona o del bien que se consideran relevante en el tráfico.*

##### *§ 120 Impugnabilidad por transmisión incorrecta*

*Una declaración de voluntad que ha sido transmitida incorrectamente por la persona o institución utilizada para efectuar dicha transmisión puede ser impugnada bajo los mismos presupuestos del § 199 para una declaración de voluntad emitida erróneamente.*

##### *§ 122 Deber de resarcir el daño por quien impugna*

*Si una declaración de voluntad es nula según el § 118 o ha sido impugnada conforme a los §§ 119 y 120, y debía ser emitida frente a otro, el declarante debe resarcir a este otro el daño sufrido o, en otro caso, a un tercero, por confiar*

*en la validez de su declaración, aunque no se debe superar la cuantía del interés que el otro o el tercero tenían en la validez de la declaración.*

*El deber de resarcir el daño no procede si el perjudicado conocía la causa de nulidad o de Impugnabilidad o la desconocía por negligencia.*

Bajo comentario del profesor Cieza (2014) “Como se pueda apreciar el BGB Alemán prevé la posibilidad del resarcimiento por parte del errante en favor del destinatario de la declaración o de un tercero si como consecuencia del error en su declaración de voluntad se han perjudicado las expectativas de celebrar el contrato por parte del destinatario de la declaración o por parte del tercero y por lo tanto se les habría generado un perjuicio.” (p. 86).

Este artículo del BGB Alemán ilustra cómo se puede prever el resarcimiento en el caso del error unilateral a diferencia del Código Civil Peruano, hecho que como se ha manifestado con anterioridad obedecería a un error esencial en la legislación peruana.

El BGB Alemán también establece que no procede el resarcimiento cuando el destinatario de la declaración conocía o podía conocer del error del declarante y a pesar de esto no lo advierte o comunica al declarante. Este es el supuesto de cognosibilidad o reconocibilidad del error por parte del declarante.

Asimismo el BGB Alemán regula lo concerniente a la excusabilidad del error al señalar que no habrá resarcimiento si el destinatario estaba en la posibilidad de conocer el error y no lo conoce por negligencia (inexcusabilidad).

Es decir, en palabras del profesor Jairo Cieza (2010) se asigna el riesgo en este caso al destinatario de la declaración lo cual nos parece correcto. Lo contrario sería incentivar conductas ineficientes en los contratos lo que perjudica el tráfico y el propio equilibrio contractual.

### 2.1.8.2. El Error en el Código Italiano

El Código Italiano de 1942 señala con respecto a la materia tratada lo siguiente:

*Artículo 1427. Error, violencia y dolo.- El contratante cuyo consentimiento hubiere sido dado por error, u obtenido con violencia, o propiciado mediante dolo, puede demandar la anulabilidad del contrato, según las disposiciones siguientes:*

*Artículo 1428. Relevancia del error.- El error es causa de anulabilidad del contrato cuando es esencial y cuando es reconocible para el otro contratante.*

*Artículo 1429. Error esencial.- El error es esencial:*

- 1) Cuando recae sobre la naturaleza u objeto del contrato.*
- 2) Cuando recae sobre la identidad del objeto de la prestación, o bien sobre una cualidad del mismo, que según la apreciación general y en relación con las circunstancias debe considerarse determinante del consentimiento.*
- 3) Cuando recae sobre la identidad o sobre las cualidades de la persona del otro contratante, siempre que la identidad o las cualidades hayan sido determinantes del consentimiento.*
- 4) Cuando, tratándose de error de derecho, ha sido la única razón o la razón principal del contrato.*

*Artículo 1430. Error de cálculo.- El error del cálculo no da lugar a la anulabilidad del contrato, sino solamente a una rectificación, salvo que, al concretizarse en un error en la*

*cantidad, haya sido determinante del consentimiento.*

*Artículo 1431. Error reconocible.- El error se considera reconocible cuando, a juzgar del contenido, las circunstancias del contrato, o de las cualidades de los contratantes, una persona de diligencia normal hubiese podido advertirlo.*

*Artículo 1432. Mantenimiento del contrato rectificado.- La parte en error no puede demandar la anulabilidad del contrato si antes de poder sufrir perjuicio, la otra parte ofrece ejecutar el contrato de modo conforme al contenido y a las modalidades del contrato que la primera pretendía celebrar.*

*Artículo 1433. Error en la declaración o la su transmisión de la misma.- Las disposiciones de los artículos precedentes también se aplican en el caso en que el error recaer sobre la declaración, o cuando la declaración hubiese sido transmitida de manera inexacta, por parte de la persona u entidad que tenía el encargo de hacerlo.*

Como se puede apreciar el *Código Italiano* es la base para el Código Civil Peruano Vigente, no se regula en el caso del c.c. italiano la posibilidad del resarcimiento en caso del perjuicio generado al destinatario de la declaración o al tercero como sí se hace en el caso del BGB Alemán.

### **2.1.8.3. El Error en el Código Civil Francés**

El Código Civil Francés de 1804 señala con respecto a la materia tratada lo siguiente:

*Artículo 1109. No habrá consentimiento válido, si el consentimiento hubiera sido dado por error, o si hubiera sido arrancado con violencia u obtenido mediante dolo.*

*Artículo 1110. El error sólo será causa de nulidad del contrato cuando recaiga sobre la sustancia misma de la cosa que constituya su objeto. No será tampoco causa de nulidad, cuando sólo recaiga sobre la persona con la cual se tenía intención de contratar, a menos que la consideración hacia dicha persona fuera la causa principal del contrato.*

El Código Civil Francés al igual que el Códice Italiano, no prevé ninguna figura de resarcimiento producto de la anulación del acto jurídico por error, lo valioso en esta legislación es que adopta la postura del error esencial, la cual está prevista también en la legislación peruana.

#### **2.1.8.4. Los Principios UNIDROIT**

Los principios UNIDROIT mencionan lo siguiente:

*Artículo 3.2.4. (Definición del error)*

*El error consiste en una concepción equivocada sobre los hechos o sobre el derecho existente al momento en que se celebró el contrato.*

*Artículo 3.2.5. (Error determinante)*

*(1) Una parte puede anular un contrato a causa de error si al momento de su celebración el error fue de tal importancia que una persona razonable, en la misma situación de la persona que cometió el error, no habría contratado o lo habría hecho en términos sustancialmente*

*diferentes en caso de haber conocido la realidad de las cosas, y:*

*(a) la otra parte incurrió en el mismo error, o lo causó, o lo conoció o lo debió haber conocido y dejar a la otra parte en el error resultaba contrario a los criterios comerciales razonables de lealtad negocial; o*

*(b) en el momento de anular el contrato, la otra parte no había actuado aun razonablemente de conformidad con el contrato.*

*(2) No obstante, una parte no puede anular un contrato si:*

*(a) ha incurrido en culpa grave al cometer el error; o*

*(b) el error versa sobre una materia en la cual la parte equivocada ha asumido el riesgo del error o, tomando en consideración las circunstancias del caso, dicha parte debe soportar dicho riesgo.*

*Artículo 3.2.6. Error en la expresión o en la transmisión*

*Un error en la expresión o en la transmisión de una declaración es imputable a la persona de quien emanó dicha declaración.*

*Artículo 3.2.7. (Remedios por incumplimiento)*

*Una parte no puede anular el contrato a causa de error si los hechos en los que basa su pretensión le otorgan o le podrían haber otorgado remedios por incumplimiento.*

*Artículo 3.2.16 (Daños y perjuicios)*

*Independientemente de que el contrato sea o no anulado, la parte que conoció o debía haber conocido la causa de anulación se encuentra obligada a resarcir a la otra los daños y*

*perjuicios causados, colocándola en la misma situación en que se encontraría de no haber celebrado el contrato.*

Los Principios UNIDROIT establecen una regulación descriptiva del error, disponiendo las características y los requisitos que debe tener el error para su nulidad. Los principios UNIDROIT expresan que la parte que causa daño deberá resarcir a la otra parte.

#### **2.1.8.5. El Error en el Código Europeo de los Contratos**

El Código Europeo de los Contratos estipula lo siguiente:

*Principios del Derecho Europeo de los Contratos*

*Capítulo 4*

*Artículo 4:103: Error esencial de hecho o de derecho*

*(1) Una parte podrá anular un contrato por existir un error de hecho o de derecho en el momento de su conclusión si:*

*(i) el error se debe a una información de la otra parte,*

*(ii) la otra parte sabía o hubiera debido saber que existía tal error y que la víctima en dicho error fuera contrario a la buena fe, o*

*(iii) la otra parte hubiera cometido el mismo error, y*

*b. la otra parte sabía o hubiera debido saber que la víctima, en caso de conocer la verdad, no habría celebrado el contrato o sólo lo habría hecho en términos esencialmente diferentes.*

*(2) No obstante, la parte no podrá anular el contrato cuando:*

*a. atendidas las circunstancias su error fuera inexcusable, o*

*b. dicha parte hubiera asumido el riesgo de error o debiera soportarlo conforme a las circunstancias.*

*Artículo 4:106: Información incorrecta*

*Una parte que celebra un contrato basándose en una información incorrecta dada por la otra parte, podrá exigir una indemnización por daños y perjuicios conforme a los apartados (2) y (3) del artículo 4:117, incluso cuando la información no haya provocado error esencial en el sentido del artículo 4:103, salvo que la parte que dio la información tuviera motivos para creer que la información era creder.*

Se puede evidenciar que se exige el resarcimiento de daños y perjuicios a partir de brindar información falsa a la contra parte, ello distingue este cuerpo normativo a los ya antes observados. Sin duda alguna podemos apreciar que el animus es resguardar en todo momento la buena fe en las tratativas contractuales.

#### **2.1.8.6. El Error en el Código Civil de Portugal de 1969**

**La legislación de Portugal ha previsto las siguientes consideraciones respecto del error en el acto jurídico:**

*Artículo. 245. Declaraciones no serias*

- 1. La declaración no seria, hecha en la expectativa de que la falta de seriedad no sea desconocida, carece de todo efecto.*
- 2. Sin embargo, si la declaración hecha en circunstancias que inducen el declaratorio a aceptar la seriedad, él tiene derecho a ser indemnizado por el perjuicio sufrido.*

*Artículo. 246. Falta de conciencia de la declaración o coacción física. La declaración no tiene ningún efecto, si el declarante no tiene la*

*conciencia de hacer una declaración negocial o es obligado por la fuerza para emitirla, pero, si la falta de conciencia de declaración se debió a la culpa, el declarante se obliga a indemnizar al declaratorio (destinatario).*

*Artículo. 247. Error en la declaración*

*Cuando en virtud de un error, la voluntad declarada no corresponde a la voluntad real del autor, la declaración negocial es anulable, desde que el declaratorio (destinatario) conocía o no debía ignorar la esencialidad, para el declarante, del elemento sobre que se centró en el error.*

*Artículo. 248. La validez del negocio.*

*La anulabilidad fundada en el error en la declaración no precede, si el declaratorio aceptar el negocio como el declarante lo quería.*

*Artículo 249. Error de cálculo*

*El simple error de cálculo o de escritura, revelados en el propio contexto de la declaración o a través de las circunstancias en que la declaración es hecha, apenas le da el derecho de rectificación de esta situación.*

*Artículo 250. Error en la transmisión de declaración*

*La declaración negocial inexactamente transmitida por quien es responsable de la transmisión puede ser anulada en los términos del artículo 247.*

*Sin embargo, cuando la inexactitud se debe al dolo, la declaración es siempre anulable.*

*Artículo 251. Error sobre la persona o sobre el objeto del negocio*

*El error que llega a los motivos determinantes de voluntad, cuando se refiere a la persona del destinatario o al objeto del negocio, torna anulable en virtud del artículo 247.*

*Artículo 252. Error sobre los motivos*

*El error que recae en los motivos determinantes de voluntad, pero que no se refieran a la persona del destinatario ni al objeto del negocio, solo es causa de anulación si las partes han reconocido, por acuerdo, la esencialidad del motivo.*

*Sin embargo, si cae sobre las circunstancias que constituyen la base del negocio, es aplicable al error del declarante o dispuesto sobre la resolución o modificación del contrato por alteración de las circunstancias vigentes en el momento en que el negocio fue concluido.*

Como se puede apreciar, la legislación de Portugal regula la indemnización por daños y perjuicios en caso de las declaraciones de seriedad si la declaración se realiza en circunstancias que inducen el declaratorio a aceptar la seriedad. El investigador considera acertada dicha postura, lo cual permitirá sostener la hipótesis de la investigación.

#### **2.1.8.7. El Error en el Código Civil de Brasil**

La legislación brasilera ha estimado las siguientes consideraciones acerca del error en el acto jurídico:

*Artículo 138*

*Son negocios jurídicos anulables las declaraciones de voluntad emanadas de error sustancial (esencial) que pueda ser percibido por persona de diligencia normal, de acuerdo a las circunstancias del negocio.*

*Art. 139*

*El error es sustancial (esencial) cuando:*

*I. Interesa a la naturaleza del negocio, al objeto principal de la declaración, o de las cualidades de la esencia;*

*II. Concierna a la identidad o la cualidad de la persona a quien se refiere la declaración de voluntad, desde que ha influido de modo relevante;*

*III. Siendo de derecho y no implica rechazo a la aplicación de la ley, por el único motivo o principal del negocio jurídico.*

*Art. 140*

*El falso motiva solo vicia la declaración de voluntad cuando expresa como razón determinante*

*Art. 141.*

*La transmisión errónea de voluntad por medios interpuestos es anulable en los mismos casos en cual la declaración es directa.*

*Art. 142.*

*El error de indicación de persona o de cosa, a que se refiere la declaración de voluntad, no viciará el negocio cuando, por su contexto y por las circunstancias, se puede identificar la cosa o la persona considerada.*

*Art. 143.*

*El error de cálculo autoriza la rectificación de la declaración de voluntad.*

*Art. 144*

*El error no perjudica la validez del negocio jurídico cuando la persona, a quien la*

*manifestación de voluntad se dirige, se ofrece  
para ejecutarla en la conformidad de la  
voluntad real del manifestante.*

El Código Civil de Brasil enumera los requisitos del error sustancial, que para el caso peruano sería el error esencial, regulado en las disposiciones normativas que corresponden a una posición cerrada sobre la actuación del error como vicio de la voluntad. Por otro lado, no dispone el resarcimiento por daños y perjuicios en caso de error.

#### **2.1.8.8. El Error en el Código Civil de Colombia**

La legislación colombiana ha estimado las siguientes consideraciones acerca del error en el acto jurídico:

*Artículo 1509. El error sobre un punto de  
derecho no vicia el consentimiento.*

*Artículo 1510. El error de hecho vicia el  
consentimiento cuando recae sobre la especie  
de acto o contrato que se ejecuta o celebra,  
como si una de las partes entendiese  
empréstito y la otra donación; o sobre la  
identidad de la cosa específica de que se trata,  
como si en el contrato de venta el vendedor  
entendiese vender cierta cosa determinada, y  
el comprador entendiese comprar otra.*

*Artículo 1511. El error de hecho vicia asimismo  
el consentimiento cuando la sustancia o calidad  
esencial del objeto sobre que versa el acto o  
contrato, es diversa de lo que se cree; como si  
por alguna de las partes se supone que el  
objeto es una barra de plata, y realmente es  
una masa de algún otro metal semejante. El  
error acerca de otra cualquiera calidad de la  
cosa no vicia el consentimiento de los que*

*contratan, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de ellas para contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte.*

*Artículo 1512. El error acerca de la persona con quien se tiene intención de contratar, no vicia el consentimiento, salvo que la consideración de esta persona sea la causa principal del contrato. Pero en este caso la persona con quien erradamente se ha contratado tendrá derecho a ser indemnizada de los perjuicios en que de buena fe haya incurrido por la nulidad del contrato.*

Para la legislación colombiana, el error debe ser de hecho para anular el acto jurídico, lo que orienta su legislación a proteger la subsistencia del acto jurídico a pesar de estar viciado por error.

Otro aspecto valioso de la legislación colombiana es que prevé la figura del resarcimiento de daños si el error es *intuitio personae*, es decir cuando recaiga en la persona, siendo este el único ordenamiento jurídico latinoamericano en adoptar un resarcimiento de este tipo.

#### **2.1.8.9. El Error en el Código Civil de Venezuela**

La legislación venezolana ha estimado las siguientes consideraciones acerca del error en el acto jurídico:

*Artículo 1.147.- El error de derecho produce la nulidad del contrato sólo cuando ha sido la causa única o principal.*

*Artículo 1.148.- El error de hecho produce la anulabilidad del contrato cuando recae sobre una cualidad de la cosa o sobre una circunstancia que las partes han considerado como esenciales, o que deben ser*

*consideradas como tales en atención a la buena fe y a las condiciones bajo las cuales ha sido concluido el contrato. Es también causa de anulabilidad el error sobre la identidad o las cualidades de la persona con quien se ha contratado, cuando esa identidad o esas cualidades han sido la causa única o principal del contrato.*

*Artículo 1.149.- La parte que invoca su error para solicitar la anulación de un contrato, está obligada a reparar a la otra parte los perjuicios que le ocasione la invalidez de la convención, si el error proviene de su propia falta y la otra parte no lo ha conocido o no ha podido conocerlo. No procederá la nulidad por error, si antes de deducirse la acción o hasta el acto de la contestación de la demanda, la otra parte ofrece ejecutar su prestación subsanando el error sin perjuicios para el otro contratante.*

El Código Civil Venezolano establece de manera enfática la regulación del resarcimiento a causa del error. Esta es la diferencia con el Código Civil Peruano, la disposición normativa sobre el resarcimiento de daños y perjuicios en Venezuela establece que la parte estará obligada a reparar a la otra parte cuando el error proviene de la falta de aquella y la otra parte no ha conocido o no ha podido conocerlo.

#### **2.1.8.10. El Error en el Código Civil de España**

La legislación España ha estimado las siguientes consideraciones acerca del error en el acto jurídico:

*Artículo 1265. Será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo.*

*Artículo 1266. Para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo. El error sobre la persona sólo invalidará el contrato cuando la consideración a ella hubiere sido la causa principal del mismo. El simple error de cuenta sólo dará lugar a su corrección.*

Como se puede apreciar en la legislación española, los dos enunciados normativos referidos al error encuentran su fuente en el Código Civil Italiano, puesto que ha ayudado a su formación normativa.

Por tanto, al igual que en el Código Civil Italiano, tiene bastante semejanza con la regulación de Código Civil Peruano; también es necesario advertir que al igual que en el Código Civil Francés, no presenta regulación sobre el resarcimiento del perjuicio hacia el destinatario de la declaración o a un tercero en casos de error.

#### **2.1.8.11. El Error en el Código Civil de Puerto Rico**

La legislación de Puerto Rico ha estimado las siguientes consideraciones acerca del error en el acto jurídico:

*Artículo 1218. Para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo.*

*El error sobre la persona sólo invalidará el contrato cuando la consideración a ella hubiere sido la causa principal del mismo, la anulación del acto trae consigo la correspondiente*

*asignación de daños y perjuicios El simple error  
de cuenta sólo dará lugar a su corrección.*

El Código Civil de Puerto Rico de 1930 configura los requisitos para que el error sea causal de anulación en el único artículo que lo ampara. Sin embargo, a pesar de la escasa regulación, la legislación materia de observación prevé la figura del resarcimiento de daños y perjuicios, a diferencia de la legislación peruana.

#### **2.1.8.12. El Error en el Nuevo Código Civil de Argentina**

La legislación argentina ha estimado las siguientes consideraciones acerca del error en el acto jurídico:

*Artículo 265.- Error de hecho. El error de hecho esencial vicia la voluntad y causa la nulidad del acto. Si el acto es bilateral o unilateral recepticio, el error debe, además, ser reconocible por el destinatario para causar la nulidad.*

*Artículo 266.- Error reconocible. El error es reconocible cuando el destinatario de la declaración lo pudo conocer según la naturaleza del acto, las circunstancias de persona, tiempo y lugar.*

*Artículo 267.- Supuestos de error esencial. El error de hecho es esencial cuando recae sobre:*

- a. la naturaleza del acto;*
- b. un bien o un hecho diverso o de distinta especie que el que se pretendió designar, o una calidad, extensión o suma diversa a la querida;*
- c. la cualidad sustancial del bien que haya sido determinante de la voluntad jurídica según la*

*apreciación común o las circunstancias del caso;*

*d. los motivos personales relevantes que hayan sido incorporados expresa o tácitamente;*

*e. la persona con la cual se celebró o a la cual se refiere el acto si ella fue determinante para su celebración.*

*Artículo 268.- Error de cálculo. El error de cálculo no da lugar a la nulidad del acto, sino solamente a su rectificación, excepto que sea determinante del consentimiento.*

*Artículo 269.- Subsistencia del acto. La parte que incurre en error no puede solicitar la nulidad del acto, si la otra ofrece ejecutarlo con las modalidades y el contenido que aquélla entendió celebrar.*

*Artículo 270.- Error en la declaración. Las disposiciones de los artículos de este Capítulo son aplicables al error en la declaración de voluntad y en su transmisión.*

El error en el nuevo Código Civil Argentino del 2014 se regula de la misma forma que el Código Civil Peruano. En este sentido, tampoco encontramos al resarcimiento por daños y perjuicios en caso de error como vicio de voluntad.

#### **2.1.8.13. El Error en el Código Civil de Uruguay**

La legislación uruguaya ha estimado las siguientes consideraciones acerca del error en el acto jurídico:

*1270. La ignorancia de la ley o el error de derecho en ningún caso impedirán los efectos*

*legales del contrato. El error material de aritmética sólo da lugar a su reparación.*

*1271. El error de hecho es causa de nulidad del contrato: 1º. Cuando recae sobre la especie de contrato que se celebra, como si un de las partes entendiase empréstito y la otra donación.*

*2º. Cuando recae sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, como si en la venta el vendedor entendiere vender cierta cosa determinada y el comprador entendiera que compra otra. 3º. Cuando la substancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el contrato es distinta de la que se cree, como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata y realmente es una barra de algún otro metal semejante.*

*El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el contrato, sino cuando esa calidad es el principal motivo de uno de los contrayentes para contratar y este motivo ha sido conocido de la otra parte.*

Es importante destacar en la legislación uruguaya que es una de las pocas legislaciones del derecho comparado que en lugar de sancionar al error con la anulación del acto jurídico, promueve la nulidad de este.

Además de ello a diferencia de la legislación peruana, se regula el resarcimiento de daños y perjuicios producto del error.

#### **2.1.8.14. El Error en el Código Civil de Ecuador**

La legislación ecuatoriana ha estimado las siguientes consideraciones acerca del error en el acto jurídico:

*Art. 1468.- El error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento.*

*Art. 1469.- El error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra, como si una de las partes entendiese empréstito, y la otra donación; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, como si, en el contrato de venta, el vendedor entendiese vender cierta cosa determinada, y el comprador entendiese comprar otra.*

*Art. 1470.- El error de hecho vicia asimismo el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato es diversa de lo que se cree; como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata, y realmente es una masa de algún otro metal semejante.*

*El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el consentimiento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de ellas para contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte.*

*Art. 1471.- El error acerca de la persona con quien se tiene intención de contratar no vicia el consentimiento, salvo que la consideración de esta persona sea la causa principal del contrato.*

*Pero, en este caso, la persona con quien erradamente se ha contratado, tendrá derecho a ser indemnizada de los perjuicios que, de buena fe, haya padecido por la nulidad del contrato.*

El Código Civil de Ecuador regula el supuesto del resarcimiento en los contratos en caso que la persona con quien se celebra el contrato sea la principal causa de anulación a diferencia de la legislación peruana que no establece prelación de importancia entre las causales de anulación de un acto jurídico, además de no prever la figura del resarcimiento de daños y perjuicios.

Hechas estas precisiones sobre la legislación comparada, el investigador ha considerado conveniente resumir la tratativa del error en la legislación comparada de acuerdo al siguiente cuadro:

**CUADRO Nº 03: REGULACIÓN NORMATIVA DEL ERROR EN EL ACTO JURÍDICO EN EL DERECHO COMPARADO**

<b>País</b>	<b>Tipos de Error Regulados</b>	<b>Sanción Jurídica</b>	<b>Resarcimiento de Daños y Perjuicios</b>
<b>Alemania</b>	Error Esencial y Error Obstativo	Anulación del Acto	Si
<b>Italia</b>	Error Esencial, Error Obstativo, Error de Cálculo y Error Conocible	Anulación del Acto	No
<b>Francia</b>	Error Esencial y Error In Persona	Nulidad del Acto	No
<b>Unidroit</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial y Error Obstativo	Anulación del Acto	Si
<b>Código Europeo</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial y Error Obstativo	Anulación del Acto	Si
<b>Portugal</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo, Error de Cálculo y Error en el Motivo.	Anulación del Acto	Si
<b>Brasil</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Anulación del Acto	No
<b>Colombia</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Anulación del Acto	Si
<b>Venezuela</b>	Error Esencial, Error Obstativo, Error de Cálculo y Error Conocible	Nulidad del Acto	Si
<b>España</b>	Error Esencial y Error Obstativo	Anulación del Acto	No
<b>Puerto Rico</b>	Error de Hecho y de Derecho, Error Esencial	Anulación del	Si

	y Error Obstativo	Acto	
<b>Argentina</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Nulidad del Acto	No
<b>Uruguay</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Nulidad del Acto	Si
<b>Ecuador</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Anulación del Acto	Si
<b>Perú</b>	Error Esencial, Error Obstativo, Error de Cálculo y Error en el Motivo.	Anulación del Acto	No

**Fuente:** El Autor

De acuerdo al cuadro propuesto por el investigador, se pueden obtener las siguientes conclusiones:

1. En el derecho comparado, se ha adoptado que el error es un vicio de la voluntad el cual para ser sancionado por el ordenamiento jurídico debe ser esencial u obstativo, estando que las demás variedades del error no anularían el acto jurídico, sino permitirían su rectificación.
2. En el derecho comparado existe una tendencia mayoritaria por sancionar al error con la anulación del acto jurídico. Esta corriente es compartida por los países de Francia, Argentina Uruguay y Venezuela.
3. Asimismo, existe en el derecho comparado una tendencia mayoritaria por procurar la indemnización o resarcimiento de daños y perjuicios producto de la anulación del acto jurídico por error.
4. Que la tendencia del resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error parte de la postura planteada por el BGB Alemán, mientras que la opción del no resarcimiento se encuentra inspirada bajo las consideraciones del Código Civil Italiano, he aquí las grandes posturas o tendencias del panorama actual sobre la tratativa de la institución del error en el acto jurídico.

### 3. CAPÍTULO III PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA

#### 3.1. Etimología

De acuerdo a los estudios de Montero (2006), etimológicamente, el término responsabilidad proviene del latín tardío “*responderé*”, que es el movimiento inverso de “*spondére*”, cuya raíz lleva en sí la idea de rito, solemnidad y, con ello, el de la formación de un determinado equilibrio, orden, con carácter de solemnidad; “*responderé*” entonces presupone la ruptura del equilibrio de tal orden, y expresa con ello la idea de la respuesta reparadora de la ruptura.

En ese sentido, para el profesor peruano L. León (2007), “*Responder es como prometer a la vez o como corresponder a una promesa, palabra que comunica un desbalance, una equiparidad previamente alterada que da lugar a la imposición de una “respuesta”, la cual de restablecer el statu quo preexistente, y que se quiere mantener, o bien una secuencia de acciones que deben sucederse con una regularidad y orden que deben ser preservados.*” (p. 87).

En consecuencia, la etimología del término responsabilidad, dentro del ámbito civil, se encuentra relacionada a la obligación responder por una acción o un hecho que ha llevado a un desbalance, o que ha llegado a alterar lo que ya preexistía. En ese sentido, como señala Bustamante Alsina, Jorge (1997), “*Responder significa dar cada uno cuenta de sus actos, ya que la conducta de los individuos se traduce en actos unilaterales o bilaterales que a su vez producen una modificación del mundo exterior.*” (p. 94).

#### 3.2. Acepciones Sobre Responsabilidad Civil

Bajo los estudios realizados por Estrella (2009), el derecho de daños, en sentido genérico como fue estudiada la responsabilidad civil por la autora, recibe distintos nombres de acuerdo al sistema jurídico; así tenemos que en España, en los países con influencia del Código Francés como lo es el caso Peruano, el resarcimiento del daño se estudia bajo el título genérico de responsabilidad civil, estando que para que los países de índole anglosajón es denominado derecho de daños propiamente.

Es así que bajo las premisas advertidas por De Pina (2001), la responsabilidad civil: *“En su acepción jurídica, significa tanto como obligación que una persona tiene con respecto a otra de reparar los daños y resarcir los perjuicios que haya ocasionado como consecuencia de un acto propio o ajeno, o por el efecto de las cosas u objetos inanimados o de los animales”*. (p. 317)

Por otro lado, afirman Luís Díez-Picazo y Antonio Gullón (1994) que: *“La responsabilidad civil significa la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido”*. (p. 28).

Mosset (1997), sostiene que: *“La responsabilidad importa un deber que, como respuesta adecuada, que soporta quien ha causado un daño, perjuicio o detrimento. El responsable tiene que indemnizar a la víctima. La responsabilidad enfrenta a una pareja con intereses opuestos: víctima y victimario; dañado y dañador; a quien padece de perjuicio y a quien es agente del mismo”*. (p. 115)

En merito a lo expuesto con anterioridad, se puede inferir que la responsabilidad civil es una figura jurídica de índole indemnizatoria, compensatoria o reparadora, como consecuencia del daño sufrido por la víctima, la misma que será estudiada a profundidad en las siguientes líneas.

### **3.3. Evolución Histórica**

La evolución de la institución jurídica de la responsabilidad civil obedece a las disquisiciones entre si su finalidad es eminentemente reparadora o sancionadora del daño. (Mosset, 1997).

Para ello, es propicio partir desde el enfoque tradicional, el mismo que considera que el fenómeno resarcitorio fue protagonizado por un esquema cuyo eje central estuvo constituido por el comportamiento del autor del acto dañoso y las consecuencias que este padecería de ser el caso.

En palabras de Estrella (2009), la disyuntiva es si responsabilidad civil es un castigo o la responsabilidad es una reparación, con lo que nos encontraríamos en una situación de análisis del contenido esencial de la institución jurídica más

que determinar una evolución histórica propiamente dicha. Sin embargo la evolución de la responsabilidad civil como tal ha partido de considerar esta discusión como primordial en las etapas de su incursión en el derecho.

En principio, de acuerdo con los estudios elaborados por la profesora antes mencionada, en las Institutas de Gayo, se encontraba que las fuentes de las obligaciones se reducían a dos especies, o nacen de un contrato o nacen del delito; con Justiniano se amplió dicha división a una cuatripartición, las obligaciones nacen de un contrato o de un *cuasi contrato* o de un delito o de un *cuasi delito*. Ahora bien esta clasificación de Gayo, había resultado insuficiente porque marginaba una serie de hechos generadores de obligaciones que no encajaban en la categoría de los contratos ni en el de los delitos. En el ámbito de las “*variae causarum figuris*” insertaron todos aquellos hechos ilícitos que por vía pretoriana habían sido sancionados con una acción que obligaba a su autor a pagar una pena pecuniaria. (Mosset, 1997).

Los hermanos Mazeaud (1945) citados por Estrella (2009), quienes sostienen que los romanos no tuvieron un principio general aplicable a lo que ahora llamamos Responsabilidad Civil; sostienen que no hay un solo texto de naturaleza contractual y principista, afirma que los romanos se limitaron simplemente a conceder indemnizaciones en ciertos casos específicos, agrega que el primer reconocimiento del área como tal es la “*Lex Aquiliae*”, norma fundamental de protección de la vida y de la propiedad a través de la concesión de una indemnización; sin embargo no se formula como una institución, sino que las normas de la “*Lex Aquiliae*”, se encuentran limitadas a situaciones particulares; precisa, además que aquella, no exigía la culpa como condición, para su aplicación, sino que, se trataba de una responsabilidad que ahora llamaríamos “objetiva”; no era necesario probar la negligencia del autor del daño sino sólo el “*damnum iniuria datum*”.

Por su parte Reglero (1958) confirma la perspectiva histórica señalando que la importancia de la “*Lex Aquiliae*” reside en el hecho que derogó todas las leyes anteriores sobre “*damni iniuriae*” introduciendo por vez primera la posibilidad de sustituir la pena de daños por su reparación y de allí su evolución de ser bien conocida.

El jurista francés Domat (1995) quien en el siglo XVII enuncia por primera vez el principio general de responsabilidad: *“Aquél que causa un daño está obligado a repararlo”*; no formulado como tal en la acción *“Lex Aquiliae”*, colocando la noción de culpa como centro de su teoría de la responsabilidad civil.

En el Código Napoleónico, la responsabilidad civil fue concebida desde la óptica del hecho propio o por hecho del dependiente, en cuyo caso debe existir una relación de dependencia entre el autor del hecho y el tercero civilmente responsable, con lo que siguió una transformación adicional la concepción de responsabilidad civil.

Por otro lado, continuando con el desarrollo histórico de la institución, De Trazegnies (2006) refiere que los alemanes de la Escuela Clásica, precisan el inicio de los estudios modernos de la responsabilidad civil, concibiendo las discusiones de si es una institución eminentemente reparadora o a su vez es punitiva contra el imprudente.

La más reciente doctrina italiana, principalmente a través de las opiniones de Scognamiglio, Trimarchi, Rodotà, Busnelli, Alpa, entienden que la calificación de la conducta obrada como culpable o antijurídica, no es el objeto del juicio de responsabilidad. Esto significa que en la actualidad, el fundamento de la indemnizabilidad no está en el acto antijurídico, sino en el hecho dañoso, siempre que el daño sea injusto, por lo que la óptica de la interpretación de la responsabilidad civil ha mutado históricamente según se ha expresado al inicio de este apartado. (Estrella, 2009).

En el moderno derecho de daños se pone la mirada en la protección de la víctima, reformulando los presupuestos de aquella institución, en este sentido, las modernas tendencias postulan una reelaboración del fenómeno resarcitorio a partir de la prescindencia del presupuesto de la ilicitud, centrando toda la teoría, sobre una nueva estructura, más funcional y dúctil a la hora de brindar una respuesta al permanente problema del daño sufrido.

El daño pasa a ser el presupuesto esencial de la responsabilidad, y la culpa (otro factor casi exclusivo), uno de los criterios que, conjuntamente con otros y

con igual valor, conforman un sistema policéntrico para la imputación del resarcimiento. (Estrella, 2009).

En la actualidad el sistema de la responsabilidad civil está atravesando una etapa de revisión, cuestiones sobre el resarcimiento de daños a personas jurídicas u otros de diversa índole están en boga cuando se habla de responsabilidad civil, empero, son gravitantes los estudios más profundos que se puedan desarrollar al respecto.

### **3.4. Funciones de la Responsabilidad Civil**

Para el desarrollo del presente apartado, se ha creído conveniente adoptar la postura del profesor Chang (1959), la cual se encuentra a su vez respaldada por la doctrina acogida por el jurista italiano Guido Alpa (2006), propugnan que la responsabilidad civil presenta las siguientes funciones:

#### **3.4.1. Función Demarcatoria**

Es aquella función originaria de la responsabilidad civil que permite la elaboración de reglas de conducta sin las cuales la vida en sociedad sería imposible; en consecuencia esta función cumple con establecer una regla general del Derecho que es la de encausar o delimitar las conductas de los hombres con la finalidad que estas no causen daño a otras.

#### **3.4.2. Función Distributiva o Resarcitoria**

Esta función abarca el sentido resarcitorio de la responsabilidad civil. Sin embargo, es necesario distinguir los conceptos jurídicos de indemnización y de resarcimiento propiamente dichos, debido a que existen múltiples confusiones con estos términos o categorías jurídicas.

En efecto, León (2007) sostiene que indemnizar, constituye un remedio jurídico ante un perjuicio que debe soportar una persona, debido a una expresa autorización legal, que incluye impone a una persona soportar una conducta dañosa.

En consecuencia, un supuesto de indemnización proviene regularmente de una autorización legal, le asiste recibir una retribución a un sujeto generalmente económica a título de indemnización, en puridad no constituye estrictamente un resarcimiento u reparación integral del daño sufrido, sino, una suma económica, por concepto de equidad, que permita en cierto grado paliar de alguna forma el daño generado, es decir busca por razones de justicia aminorar el daño sufrido, lo cual no implica necesariamente restituir o reparar íntegramente el daño.

Siguiendo los estudios desarrollados por León (2007), el resarcimiento por su parte si es propio de la responsabilidad civil y como tal para su procedencia se exige la concurrencia de sus elementos constitutivos, cuyo concepto si abarca la restitución íntegra del daño producido, esto es comprende la reparación total del daño y no solo por razones de equidad sino en busca de la restitución o reparación completa del daño

Ambos términos o conceptos son distintos no solo por sus alcances sino fundamentalmente por su estructura, en la indemnización, no se presenta la antijuridicidad del daño o la conducta contraria a derecho, por ejemplo las expropiaciones; mientras que en el resarcimientos, al ser un supuesto de Responsabilidad civil, si debe concurrir, necesariamente, la antijurídica como conducta reprochable como supuesto de su procedencia.

#### **3.4.3. Función Preventiva**

Llamada también función econógeneral. Esta función busca que la Responsabilidad civil actúe *ex ante* de que el daño ocurra, de evitación de que el perjuicio suceda, es decir actúa como un incentivo adecuado que permite a los sujetos ceñirse a un patrón de conducta adecuado.

#### **3.4.4. Función Admonitoria**

Esta función de la responsabilidad civil normalmente no aparece en los tratados que estudian la responsabilidad civil desde el punto de vista del sistema tradicional o grecorromano. Si aparece en el sistema del *common law*, lo cual al momento de dilucidar el resarcimiento, exhorta a

un determinado sector a que guarde la compostura a fin de no cometer un nuevo evento dañoso, por ejemplo los casos de responsabilidad civil médica, etc.

#### **3.4.5. Función Sancionadora.**

Es aquella que no solo busca el resarcimiento o reparación del daño sino que además sancionar al autor de la conducta por la realización del ilícito.

### **3.5. Tipos de Responsabilidad Civil**

El Código Civil Peruano, ha delimitado dos tipos de responsabilidad civil, la primera que es contractual se encuentra en el Libro de Obligaciones, bajo el título de inejecución de obligaciones y la responsabilidad extracontractual encontramos en Fuentes de las Obligaciones bajo el título expreso de responsabilidad extracontractual. En ese sentido, se procede a desarrollar cada una de estas de manera breve.

#### **3.5.1. Responsabilidad Civil Contractual**

Bustamante (1997), sostiene que este tipo de responsabilidad supone una obligación concreta, preexistente, formada por la convención de las partes y que resulta violada por una de ellas; por lo que, la culpa contractual es un efecto de la obligación.

Por su parte, Lavallo (2006), dice que el carácter contractual de la responsabilidad no está dado por la naturaleza de la obligación ejecutada, sino por ser la consecuencia del incumplimiento de un acuerdo de voluntades generadoras de consecuencias jurídicas.

En ese mismo orden de ideas el Maestro Lavallo (2006) considera que la posición extracontractualista resulta ser simple, si es generalmente aceptado que para que surja responsabilidad contractual se requiere necesariamente la existencia previa de un contrato, cuando no se da este presupuesto la responsabilidad tiene carácter extracontractual.

En suma lo que importa a este tipo de responsabilidad civil es que posterior al acuerdo de voluntades para realizar un acto jurídico de naturaleza patrimonial, se inejecute una obligación de dicho contrato, desencadenando una responsabilidad civil.

### **3.5.2. Responsabilidad Civil Extracontractual**

Esta clase de responsabilidad es independiente de una obligación preexistente y consiste en la violación no de una obligación concreta sino de un deber genérico de no dañar; siendo así, la culpa extracontractual es fuente de una obligación nueva. (Taboada, 2003).

El autor Pacchioni (2000), considera que entre la responsabilidad contractual y extracontractual existe una diferencia; en ésta última la diligencia debida se refiere a la actitud que toda persona debe asumir ante los demás, con independencia de toda relación obligatoria especial formada antes; por el contrario, en la culpa contractual la diligencia debida se relaciona con un deber concreto y específico asumido convencionalmente o de otro modo; sin embargo esta diligencia específica no es excluyente de la genérica ni la absorbe; es sencillamente concurrente. La diferencia resulta de la diversa naturaleza de las obligaciones.

La responsabilidad extracontractual surge de la obligación de indemnizar por la sola producción del evento dañoso, porque una persona ha infringido las normas generales de respeto a los demás, impuestas por la convivencia. (Estrella, 2009)

### **3.6. Elementos de la Responsabilidad Civil**

Se procederá a desarrollar de manera breve los elementos configurativos de la responsabilidad civil en las siguientes líneas:

### 3.6.1. La Imputabilidad

Para Espinoza (1998), “La imputabilidad o capacidad de imputación es la aptitud del sujeto de derecho de ser responsable por los daños que ocasiona.” (p. 105).

Según Taboada (2003), “La imputabilidad es un fenómeno propio de la persona física, sin embargo ello no ocurre con la persona jurídica respecto a las cuales puede haber relevancia con el único efecto de comprobar el concurso de la responsabilidad, por parte el agente que ha actuado en su nombre, dicho de otra manera la persona jurídica como persona ficta responde los hechos que han sido ejecutados por terceros.” (p. 63)

La doctrina uniformemente establece como uno de los elementos esenciales para la existencia de la responsabilidad, la imputabilidad, esto es para que la acción sea verdaderamente culpable es preciso que concurra la imputabilidad de su autor. (Estrella, 2009)

Según Torres (2010), la inimputabilidad de aquellos privados de capacidad, por sus condiciones naturales (sordo mudos, ciego sordos, ciego mudos, o menores de edad, falta de discernimiento, etc.), puede generar un conflicto dentro del derecho penal pero sin embargo ello no ocurre en la responsabilidad civil, especialmente en aquella que ha regulado el artículo 1975 del Código Civil; la capacidad de discernimiento o de entender y de querer, es la capacidad natural del sujeto que por su desarrollo psicofísico le permite distinguir entre el bien y el mal, entre lo lícito y lo ilícito.

En este sentido, el Código Civil Peruano prescribe que la responsabilidad civil se da cuando el sujeto tenga discernimiento para responder por los daños y perjuicios o atribuye el factor de responsabilidad a quien esté a cargo de las acciones del inimputable dependiendo del caso en concreto.

### 3.6.2. Daño

El daño, que proviene del latín "*demere*" que significa menguar, que es entendido como "el detrimento" o menoscabo a un interés jurídicamente tutelado por el ordenamiento jurídico

En términos generales, daño es el menoscabo que a consecuencia de un evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio. (Larrens, 1984).

El daño en sentido lato se configura cuando una persona desborda su órbita de facultades e invade a otro agente, de forma que si se causa un daño no justificado a un tercero, menoscabando su patrimonio debe el autor responder mediante el debido resarcimiento que restablezca el patrimonio a su estado anterior. (Bustamante, 1997).

En consecuencia, no podrá existir responsabilidad civil si no hay daño causado; vale decir, no podrá exigirse el deber de reparar, sin embargo debe precisarse que el daño no puede ser entendido sólo como lesión de un interés protegido, sino que incide más bien en las consecuencias, aquellos efectos (negativos) que derivan de la lesión del interés protegido; hablándose de un daño-evento (lesión del interés tutelado) y un daño consecuencia (daño emergente, lucro cesante y daño moral). (Estrella, 2009)

#### 3.6.2.1. Requisitos del Daño

Siguiendo los postulados de Planiol y Ripert (1958), los requisitos del daño son los siguientes:

- **Certeza**, Todo daño a efecto de ser indemnizado debe ser "cierto", esto implica, que, quien alega haber sufrido un daño debe demostrar su ocurrencia, acreditar los hechos y producir certeza de su existencia. De Trazegnies (2003).

Dentro del marco de estudios elaborados por la profesora Estrella (2009), sostiene que el análisis de la certeza del daño discurre en dos

sentidos: uno referido a la certeza fáctica y otro vinculado con el estudio de la certeza lógica.

Según la citada autora, se entiende por certeza fáctica a la constatación material que el analista realiza de los hechos vinculados a un resultado dañoso, así como la observación de las características del perjuicio a efectos de realizar una determinación de los daños a ser indemnizados.

De otro lado, la autora afirma que cuando nos referimos a la certeza lógica estamos ante una primera aproximación al análisis de la relación causal. Aplicando así el criterio lógico y necesario de la Teoría de la Causa Adecuada, recogida en el artículo 1985 del Código Civil de 1984, se debe delimitar aquellos daños que sean relevantes para un posterior análisis, dejando de lado todo supuesto que no resulte una consecuencia general y regular de los hechos desarrollados.

La citada autora, precisa que dentro del contexto de certeza lógica se producen dos planteamientos que han sido recogidos por la doctrina y jurisprudencia al momento de determinar la responsabilidad civil en una causa, en efecto, la autora alude a los supuestos de la causa hipotética y a la pérdida de la chance.

Así pues, la autora citada sostiene que el daño eventual o hipotético que consiste en el supuesto dañoso o menoscabo que no guarda conexión lógica con el hecho que se considera como generador del mismo, en otras palabras que no guarda conexión lógica con el hecho antijurídico o no antijurídico, no considerándose por ende consecuencia necesaria del mismo.

Mientras que La pérdida de la chance o de la oportunidad referida al daño en la frustración de una esperanza, en la pérdida de una oportunidad, o de una probabilidad; en esta situación se converge un elemento de certeza y un elemento de incertidumbre. Por su parte, el elemento de certeza constituye parte del razonamiento, de no haber mediado la ocurrencia del evento dañoso, el damnificado habría mantenido la esperanza en el futuro, que le permitiría obtener una ganancia o evitar una pérdida patrimonial. Finalmente, el elemento de

incertidumbre, está referido a que de no haberse producido tal evento dañoso y mantenido la chance u oportunidad, no se tenía certeza de que la ganancia se habría obtenido o la pérdida se habría evitado.

- **Afectación Personal**, El daño necesariamente debe recaer en un sujeto plenamente identificable, en su defecto tratándose de intereses difusos actuará el estado según sus competencias.
- **Subsistencia del Daño**, Este requisito establece que a efectos de solicitar una indemnización el interés dañado a reparar debe no haber sido objeto de un resarcimiento previo que haya dado lugar a su satisfacción, puesto que de permitir su indemnización se estaría incurriendo en un supuesto de enriquecimiento indebido. Estrella Cama (2009).
- **Que el Daño sea Injusto**, Sobre el particular se debe anotar que no exista causa de justificación, hecho fortuito, fuerza mayor o acto determinante de tercero; todas categorías jurídicas que serán desarrolladas posteriormente.

#### 3.6.2.2. Clases de Daño

Fernández (2004), ha sido el jurista peruano que más ha desarrollado la tipificación del daño en la responsabilidad civil; es por ello que en las siguientes líneas se procederá a realizar un breve resumen de los trabajos realizados por este autor.

El referido autor postula como primer grupo de daños al daño subjetivo, el cual afecta la subjetividad de la persona, incluyendo en este concepto al concebido, a la propia persona natural sujeto de derecho y a la persona jurídica en lo que le fuere aplicable.

Indica además que dentro del daño subjetivo se encuentran los siguientes daños: daño psicosomático, el cual a su vez se divide en daño a la salud, daño biológico y daño a la libertad.

El segundo grupo de daños que postula el jurista peruano es el daño objetivo, el cual aborda todo menoscabo en el patrimonio de la persona.

En esta categoría de daños según el autor, estarían el daño emergente y el lucro cesante.

Finalmente se encuentra el daño moral quien para el autor es un daño indistinto de las dos categorías mencionadas, el investigador por su parte acepta la postura del referido autor sobre la clasificación del daño debido a que guarda plena coherencia con el desarrollo de la doctrina de la responsabilidad civil contemporánea.

Finalmente es preciso indicar que existen otras formas de clasificar el daño, entre las que se encuentran el daño directo, indirecto, el daño seguido de muerte entre otros; que para efectos de la presente investigación le son indiferentes motivo por el cual se ha desestimado desarrollar a profundidad los mismos.

### **3.6.3. La Antijuridicidad**

La denominada antijuridicidad es, considerado un problema, el mismo que se halla situado en el núcleo de lo jurídico. Los que trabajan en el campo del derecho, formulan constantemente preguntas frente a los múltiples problemas que surgen a partir de la convivencia humana. (Vial del Rio, 2006).

En principio, lo antijurídico es lo contrario al derecho. Es decir, la antijuridicidad pertenece al ordenamiento jurídico en general, siendo la misma en las distintas disciplinas jurídicas (civil, penal, administrativo, etc.). Aunque exista un específico injusto jurídico penal o un específico injusto jurídico civil o un específico injusto jurídico administrativo, hay una sola antijuridicidad. Por tanto, la ilicitud se refiere al orden jurídico o al orden vigente en general; llegándose al entendimiento del concepto de antijuridicidad como contravención al ordenamiento jurídico aprehendido en su conjunto. (Busto, 1998).

Espinoza (1998) considera que una conducta es antijurídica. El concepto de antijuricidad es sinónimo de ilicitud. Puede aplicársele a las hipótesis de infracción del deber impuesto por la voluntad de las partes en el contrato; así como, en el acto ilícito que consiste en la infracción de la ley que causa daño a otro y que obliga a reparar.

También debe agregar que la antijuricidad cuenta con dos aspectos: formal y material. La primera, referida a la trasgresión de una norma jurídica, de un mandato o de una prohibición del orden jurídico, que se identifica con la ilegalidad; y la segunda, en relación al menoscabo en los derechos o intereses ajenos jurídicamente protegidos (derechos subjetivos, intereses legítimos e incluso expectativas ciertas y legítimas). Estrella (2009).

#### **3.6.4. Factor de Atribución**

Espinoza (1998) cuando se ocupa de éste elemento, plantea la siguiente pregunta: ¿A título de qué se es responsable? La respuesta a la pregunta deviene el fundamento del deber indemnizar.

Los factores de atribución, se comportan como agentes determinantes para la imputación de responsabilidad civil, la doctrina ha estudiado a los factores de atribución en dos grandes grupos, los factores de atribución objetivos y los factores de atribución subjetivos; en las siguientes líneas se procederá a detallar esta tipificación.

##### **3.6.4.1. Factores de Atribución Subjetivos**

Entre los factores de atribución subjetivos se encuentra el dolo y la culpa, los mismos que se desarrollan a continuación:

###### **3.6.4.1.1. La Culpa**

Para el profesor Jiménez de Asúa (1997) la culpa o culpabilidad es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

En ese orden de ideas, Se entiende la culpa como una ruptura o contravención a un standard de conducta, planteamiento éste defendida por la doctrina argentina, sin embargo para la doctrina italiana considera que la culpa no debe ser entendida como un juicio de reproche subjetivo del comportamiento, sino como la relación entre el comportamiento dañino y aquel requerido o establecido por el ordenamiento, con el fin de evitar la lesión de intereses ajenos. (Alterni, 1997).

#### **3.6.4.1.1.1. Tipos de Culpa**

##### **3.6.4.1.1.1.1. Culpa Subjetiva**

Es denominada también responsabilidad civil por culpa o responsabilidad civil subjetiva, haciendo la atinencia que para el ordenamiento jurídico peruano, tal esta también comprendería el dolo como factor de atribución.

La culpa subjetiva es aquella que se basa en las características personales del agente. En este tipo de culpa busca determinar las cualidades físicas del agente y su comportamiento. Se excluye en esta valoración las aptitudes morales, intelectuales y culturales. (Estrella, 2009).

Alterni, A (1997) propone observar la culpa subjetiva desde tres ópticas, estando que al cumplimiento de cualquiera de estas, se configuraría la responsabilidad civil. En ese sentido estas aristas son:

- La imprudencia el sujeto hace más de lo debido.
- La negligencia el sujeto hace menos de lo que debe.
- La impericia que es la falta o ausencia de sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte.

Asimismo, cabe destacar que existe una gradualidad dentro del análisis de la culpa como factor de atribución, así se ha podido determinar la existencia de una culpa leve, culpa grave o culpa inexcusable.

La culpa grave obedece al no uso de diligencia de la persona que normalmente estuviera obligado por sus cualidades personales, vinculándolas dentro de los actos que suscitaron en el evento dañoso. Al respecto puede verse lo prescrito en el Artículo 1319 del Código Civil Peruano.

Por su parte, la culpa leve obedece al no uso de diligencia de la persona que según sus cualidades personales que lo sitúa con un conocimiento medio de los actos que realiza los mismos que desencadenaron el evento dañoso. Dentro del ordenamiento jurídico peruano esta categorizada como omisiva, al respecto se puede ver lo prescrito en Artículo 1320 del Código Civil Peruano.

#### **3.6.4.1.1.1.2. Culpa Objetiva**

Es la que se da por violación de las leyes, donde el ordenamiento jurídico describe los límites del comportamiento. Y si el agente no lo cumple éste, se hace culpable.

Un ejemplo de este tipo de culpa sería lo regulado por el Artículo 961 del Código Civil Peruano.

#### **3.6.4.1.2. El Dolo**

El dolo es la inexecución deliberada de una obligación contractual, para la responsabilidad civil contractual; empero para la responsabilidad civil extracontractual será dolo aquel animus del sujeto determinante de la voluntad para causar daño.

### **3.6.4.2. Factores de Atribución Objetivos**

**Dentro del estudio de la responsabilidad civil, quién con su actividad crea las condiciones de riesgo, debe soportar las consecuencias jurídicas que se susciten de la realización de sus actos, esta es la base central de la responsabilidad civil objetiva la cual es amparada por el ordenamiento jurídico peruano.**

**Responsabilidad por riesgo es la que no tiene como factor de atribución la culpa o el dolo del agente; recae sobre las consecuencias producto de actividades riesgosas o peligrosas, pese a que son estas del todo lícitas. (De Trazegnies, 2006)**

Considerando que la responsabilidad extracontractual tiene como efecto la indemnización a la víctima del daño; y, en virtud a ello existen varias teorías justificativas; y como bien dice De Trazegnies (2006) cuando una persona ha sufrido un daño sin justificación, el derecho quiere que los aspectos materiales de ese daño le sean aliviados mediante el traslado de su carga económica a otros individuos

De acuerdo con las investigaciones de la profesora Estrella (2009), a fines del siglo pasado se hicieron notar las limitaciones propias de la responsabilidad basada en la culpa; debido al considerable desarrollo del maquinismo, fenómeno y fuente inagotable de riesgos y siniestros; que sumado a la condición de víctima, ya sea de trabajador, transeúnte o peatón, consumidor, usuario o prestatarios de servicios, como de su salud o deterioro y el daño a sus pocos bienes y otros que desatan la fe en el Derecho, hace que la reparación de los daños se vuelva prioritario de justicia, paz, orden y seguridad.

Quienes crean los riesgos deben garantizarlos contra los daños indemnizándolo; porque quien asume una actividad peligrosa o riesgosa debe ser consciente del daño ocasionado, por consiguiente debe tratar de prevenirlos, y, si no obstante esa actitud les causa, debe repararlo, situación que va a la zaga con el Derecho Moderno, es decir una responsabilidad objetiva, con modernas coberturas del riesgo a través de seguros obligatorios. (De Trazegnies, 2006).

La llamada doctrina del riesgo se formula estableciendo que, toda actividad que crea para los demás un riesgo especial hace al autor de tal actividad responsable del daño, sin importar la existencia o no de culpa, bajo un principio de que una persona con su actividad se procura un beneficio, es justo que repare los daños que los produce. (Estrella, 2009).

Finalmente Guillermo Borda (2008), en sus estudios plantea que para la determinación de la responsabilidad civil objetiva o por riesgo se requiere de los siguientes presupuestos:

- Creación de situación riesgosa o peligrosa
- Situación de ventaja del sujeto agente
- Desmedro consecuencia de la acción riesgosa.

En suma, si la responsabilidad civil subjetiva, tenía como factores de atribución el dolo y la culpa en sus variedades, el eje central de la responsabilidad civil objetiva es el riesgo, se puede inferir que mientras una ajusta su estudio en el hecho de la persona (responsabilidad subjetiva), la otra estudia las acciones (responsabilidad objetiva).

### **3.6.5. La Relación de Causalidad**

Espinoza (2003), establece que el nexo causal como consecuencia de la modificación del mundo exterior que es motivado por la acción de la persona y de las cosas que constituyen los elementos actuantes, expresada en hechos que van a constituir una cadena continua que denominamos hechos que son antecedentes de aquél y hechos que son su consecuencia.

Reglero (1958) considera que en el ámbito jurídico el nexo de la relación causal está considerada como el elemento esencial de la responsabilidad civil; de ahí, la importancia de que la acción antijurídica no es punible si no media entre el hecho imputable y el daño, el nexo de causalidad para que el autor de ese comportamiento deba indemnizar el perjuicio.

Por su parte, Scognamiglio (1998) da una interpretación más depurada centrándose fundamentalmente en el juicio idóneo. Es decir no se puede sustraer la descripción de los hechos en una relación de tipo naturalista entre causas y consecuencia. Si no que esas relaciones nos debe conducir y resolver, en los términos de un juicio idóneo que nos permita expresar la carga de los valores en la afirmación de la responsabilidad.

De otro lado Guido Alpa (2006), precisa que no todo evento o hecho es relevante si la calificación de la relación causal se produce a la luz de la teoría de la culpa, y no a la luz del riesgo; en ese sentido en el primer caso hay que ver sí el comportamiento se encuentra causalmente enlazado con el daño por haber sido negligente; y, en el segundo, es suficiente que exista la condición para crear el riesgo, y así ser responsables del daño.

Asimismo el tratadista Yagüez (2005), precisa que la relación de causalidad es otra de las condiciones de existencia de responsabilidad civil; cuya expresión significa que el acto del obligado a indemnizar debe ser la causa, o una de las causas, de la producción del resultado dañoso; es decir que entre el comportamiento del agente y el daño acaecido ha de existir relación de causa a efecto.

En suma, la relación de causalidad o nexo causal en la responsabilidad civil obedece a la vinculación existente entre la conducta antijurídica y el evento dañoso, debiendo guardar conexión lógica y directa uno de otro, en puridad que el daño sea consecuencia de la acción antijurídica.

#### **3.6.5.1. Teorías Causales**

Las teorías causales buscan consolidar la forma de adecuación de la conducta antijurídica al daño.

Sin duda alguna, estas responden a cuestiones doctrinarias que pretenden esclarecer y orientar la forma en la que se debería acreditar la relación entre el daño y la acción antijurídica.

A continuación se procederá a desarrollar sucintamente las principales teorías causales.

#### **3.6.5.1.1. Teoría de la Equivalencia**

El autor de esta teoría es Von Buri entre los años 1860-1885. En síntesis, la teoría de la equivalencia de las condiciones sostiene que todas las condiciones positivas y negativas concurrirían necesariamente a producir el resultado de manera tal que, suprimida una sola de ellas, el resultado no se daba. (Estrella, 2009)

La Teoría de la Equivalencia de las Condiciones establece que todo resultado o efecto es consecuencia de una multitud de condiciones, siendo todas igualmente necesarias y por tanto equivalentes. Es así que la causa de un resultado, es la suma de todas las condiciones o fuerzas que contribuyen a su producción y atribuir a continuación el carácter de causa a cada una de las condiciones. (Estrella, 2009).

La crítica que se hace a esta teoría es que la búsqueda de una causa última nos llevaría en un regreso hasta el infinito, a indagar la causa de la causa, que a su vez sería causada por otra.

#### **3.6.5.1.2. Teoría de la Causa Próxima**

Se considera tal a aquella que temporalmente se haya más próxima al resultado, por haberse asociado última a las restantes; condena a resarcir las consecuencias que se manifiestan inmediatamente en el momento del hecho dañoso. (Borda, 2008).

La idea básica fue formulada por Francis Bacon, quien aludía que la relación entre la causa y el daño estaba orientada a determinar cuál fue la condición próxima para que se desencadene el daño.

El doctor Espinoza (2006) considera dos aspectos de la causalidad:

- La causalidad de hecho que vincula el supuesto ilícito al daño ocasionado, como elemento constitutivo de la responsabilidad civil.
- La causalidad jurídica que corresponde a la determinación del quantum resarcitorio donde se establece los montos por los daños ocasionados.

De manera que, la causa sería el antecedente a favor temporalmente inmediato de un resultado. Los demás hechos que influyen más lejanamente en la producción de ese resultado, son sus condiciones no su causa.

Para ésta teoría, de todos los antecedentes causales, será causa jurídicamente relevante el hecho que haya tenido una eficacia decisiva o preponderante en la producción del daño. (De Trazegnies, 2006)

Las objeciones a esta teoría es que no siempre es la causa del evento la última circunstancia actuante, y qué decir, por lo demás, cuando las condiciones se presentan de manera simultánea o compleja. (Estrella, 2009)

### **3.6.5.1.3. Teoría de la Causa Adecuada**

Para Espinoza (2006), Es aquélla que considera como causa de un evento, aquella conducta que en un análisis ex ante, resulta la causa adecuada para determinar el efecto.

Según Alterini (1997), es la piedra de toque de la imputación de consecuencias y que, regularmente concurre en la producción de un efecto, agrega que, a los fines de imputación de responsabilidad sólo es relevante lo que aparece como

normalmente regular en el curso habitual de los acontecimientos.

Borda (2008) añade que, al parecer todo se reduce a determinar si la acción u omisión a la que se atribuye el daño era normalmente capaz de producirlo; vale decir, el problema debe plantearse en abstracto, teniendo en consideración lo que ordinariamente sucede.

La teoría de la causalidad adecuada postula que no todas las condiciones necesarias de un resultado son equivalentes: lo son, es cierto, en concreto, es decir, considerando el caso particular tal como ha sucedido, pero no en general o en abstracto, que es como debe plantearse el problema. (Cama, 2009)

Cuando concurren diversos acontecimientos, todos ellos susceptibles de haber podido producir el resultado dañoso, se atribuye relevancia a aquél que sería la causa que normalmente debe haber producido el daño. Una persona responde del daño sólo si su conducta ha tenido el carácter de causa normalmente generadora del mismo. Los demás acontecimientos que hayan podido suceder sólo son periféricos e irrelevantes para determinar quién debe responder por el daño causado. (Estrella, 2009)

Esta teoría es la que predomina dentro del sistema jurídico peruano y a su vez dentro del desarrollo del derecho comparado.

#### **3.6.5.1.4. Teoría de la Condición Preponderante**

Fue desarrollada por Binding y Oertman. Señala en sus trabajos la profesora Estrella Cama (2009), de acuerdo a dichos autores alemanes, la causa resulta ser aquella condición que

rompe el equilibrio entre los factores favorables y contrarios a la producción del daño, influyendo decisivamente en el resultado.

Es ciertamente una condición *sine qua non*, pero no cualquiera, sino la que entre todas las que concurren, la que ha influido en la dirección del resultado operado.

### **3.6.5.2. Supuestos de Ruptura del Nexo Causal**

#### **3.6.5.2.1. Caso Fortuito o Fuerza Mayor**

Se conceptúa que por el caso fortuito, el vínculo de causalidad no solo falta cuando resulta posible relacionar el daño con un individuo determinado que sea distinto del demandado (la víctima o un tercero), sino también cuando el perjuicio no se debe al hecho de nadie; existe entonces una causa ajena al demandado que es también ajena a quien quiere que sea. (De Trazegnies, 2006).

El Código Civil Peruano, no logra diferencia, en efecto, del Artículo 1972, se entiende que fuerza mayor y caso fortuito son nociones con las mismas características, pues deberán ser eventos extraordinarios, imprevisibles e irresistibles; y en virtud del cual, opera la irresponsabilidad por caso fortuito o fuerza mayor en los supuestos de responsabilidad por riesgo. (Cama, 2009)

Sin embargo, parte de la doctrina consideran una distinción puramente teórica en la que se considera que el caso fortuito guarda mayor relación con los hechos naturales (terremoto, inundación, incendio, etc.), mientras que la fuerza mayor se originaría en hechos de los hombres (lícitos o ilícitos), como puede ser la coacción, los conflictos bélicos, etcétera. Caso fortuito es el que no ha podido preverse, o que, previsto, no ha podido evitarse. (De Trazegnies, 2006).

En tal sentido, Bustamante (1997), concuerda en cuanto al concepto, pues considera que comúnmente se llama caso fortuito a lo que acontece inesperadamente, o sea a lo imprevisible; la fuerza mayor alude a lo irresistible, es decir a lo inevitable. Pero, desde el punto de vista de los efectos jurídicos, no les asigna ninguna distinción, lo que aparentemente encierra una contradicción.

#### **3.6.5.2.2. Hecho Determinante de Tercero**

Se trata del accionar de un tercero extraño que da lugar a la consecuencia dañosa. (Cama, 2009).

En principio, el hecho de un tercero, al destruir el nexo causal entre el daño y la acción del presunto ofensor, elimina por entero la responsabilidad de éste, ya que en tal hipótesis no pueden configurarse los cuatro elementos que se exigen para el surgimiento de la responsabilidad civil. (De Trazegnies, 2006).

Al igual que el caso fortuito y fuerza mayor, se requiere que el hecho determinante de tercero sea irresistible e inevitable, de modo tal que el sujeto no pueda prever la situación que le indujo a ocasionar el efecto dañoso.

#### **3.6.5.2.3. Hecho Imprudente de la Víctima**

La culpa exclusiva de la víctima se da cuando su conducta es la única causa de su propio daño. Se trata de un caso de ruptura del nexo causal; quedando librado el demandado de toda responsabilidad. (De Trazegnies, 2006).

En estos casos interviene el propio agraviado en la producción del hecho dañoso. Esta hipótesis exime de responsabilidad al supuesto ofensor; de allí que sea muy frecuente que estos esgriman el hecho de la víctima para alejar de sí la responsabilidad.

El investigador ha considerado pertinente desarrollar la doctrina planteada por Planiol y Ripert (1954) sobre el particular, debido a que sin duda alguna las objeciones al resarcimiento del daño producido por la anulación del acto jurídico por error es que la propia víctima se puso en la situación de desamparo.

En ese sentido, Planiol y Ripert sostiene que corresponde estudiar o determinar los caracteres por los cuales este hecho puede ser invocado como supuesto de ruptura del nexo causal:

Primero, es necesaria la relación causal entre el hecho de la víctima y el daño; si la víctima no contribuye en alguna manera a la producción del evento perjudicial, es evidente que su hecho no puede tener repercusión en el ámbito de la responsabilidad civil.

Sobre el particular debe analizarse el caso en concreto, en el capítulo siguiente se abordara este tema como causal de excusabilidad del error.

Segundo, el hecho de la víctima debe ser extraño y no imputable al ofensor, caso contrario, la acción de la víctima no es sino la consecuencia del acto del ofensor, por lo que éste último debe responder de aquélla.

Sobre este acápite, el hecho de la aparición de un error en el acto jurídico no es extraño ni al sujeto agente ni a la víctima ya que el error se produjo con la participación de ambos puesto a que obedece al íterin de las tratativas contractuales, por lo que no se cumpliría este requisito.

Tercero, se discute si el hecho de la víctima debe ser imprevisible e irresistible respecto del ofensor; elementos que usualmente configuran el caso fortuito o la fuerza mayor. La doctrina no acepta que deban concurrir para configurar el hecho de la víctima, por lo que no es menester que sea irresistible e imprevisible.

Sobre el particular, evidentemente el error es un hecho inevitable e imprevisible, las partes no pueden prever que incurrirán en error, por lo que no se cumpliría este requisito para alegar la fractura causal de hecho imprudente de la víctima.

En cuarto y último lugar, se analiza si el hecho de la víctima debe ser, a su vez, un hecho en sí mismo ilícito, de acuerdo al ordenamiento. La posición dominante indica que el ofensor, puede reclamar la exoneración parcial o total en razón de que el hecho de la víctima debe ser ilícito y culpable.

Este es el argumento principal por el cual no se acepta en lo absoluto esta fractura causal, el error no es por ningún motivo un hecho o acto ilícito o que atente contra el ordenamiento jurídico; es por ello que queda descartada absolutamente la alusión de esta fractura causal para eximir de responsabilidad en los casos de anulación de acto jurídico por error.

### **3.7. Análisis del Artículo 1969 del Código Civil Peruano**

De Trazegnies (2006), nos dice respecto al artículo 1969 del Código Civil Peruano, que el legislador se coloca en una posición subjetivista, atribuyendo responsabilidad, lo cual configura la obligación del pago por indemnización, por quien sea el culpable del dolo o culpa.

En la doctrina se ha encontrado, en esta materia, totalmente dominada por el concepto de culpa; el autor de un daño sólo responde cuando en su acción han intervenido voluntad de dañar o negligencia. Osterling (2008).

Son entonces interesantes las palabras de Mazeaud (1958), cuando señala que es de interés precisar la noción de culpa, porque en principio no puede existir responsabilidad civil sin una culpa.

Por otro lado, según el Artículo 1969 del Código Civil Peruano, el legislador ha previsto como factor de atribución la culpa y el dolo importando así que el

hecho dañoso que produce la lesión de un sujeto, es solucionado a través del derecho imputando el cargo a quien de hecho ha producido el sufrimiento a otra persona razón por la cual resulta pertinente obligarle el resarcimiento económico al responsable del daño.

El Código Civil Peruano sustenta la responsabilidad sobre un criterio subjetivo de imputación: el dolo o la culpa en su Artículo 1969. Sin embargo, propiamente la legislación peruana no posee un concepto de culpa, empero ello es subsanado con el amplio tratamiento de la doctrina respecto a esta categoría jurídica.

Como menciona Estrella (2009), se debe recordar que la culpa desde el Derecho Romano de la época clásica emprendió un proceso de subjetivización a través de su evolución histórica sustentado en la imputación causal típica, que desembocó en la “*Lex Aquiliae de damno iniuria datum*” y así ha seguido hasta plasmarse en las codificaciones.

La culpa como factor de atribución, esta teoría presenta un grave inconveniente, de acuerdo a la opinión de Zavaleta (1852), no obstante de existir culpa en el agente, la víctima se quedaba casi siempre sin indemnización por lo difícil y engorroso que resulta probarlo. Y es así que surgió la Teoría Objetiva.

De Yagüez (2005), considera que la responsabilidad basada exclusivamente en la Culpa que era en el siglo pasado su fundamento, comenzó a ser cuestionado notándose limitaciones propias de la responsabilidad, estas limitaciones obedecían a que como consecuencia del desarrollo tecnológico comenzó a generarse los riesgos y peligros a que están expuestos los trabajadores y personas en general, abriéndose un gran abanico de riesgos y siniestros y de otro lado, por la irrupción de una mentalidad colectiva más identificada con el designio de indemnizar a las víctimas de los daños, con un análisis cuidadoso de la determinación de la culpabilidad se establece a quién lo produce.

Es por ello que Alpa (2006), define que la culpa en su acepción subjetiva es la impericia, negligencia, desatención y en su acepción objetiva, la violación

de leyes o reglamentos, la cual dentro del ordenamiento jurídico peruano se encontraría en lo regulado por el Artículo 1970 del Código Civil.

En conclusión, del desarrollo del análisis del Artículo 1969 del Código Civil Peruano, se puede apreciar que el legislador ha acogido la responsabilidad civil subjetiva como ápice de la responsabilidad civil extracontractual.

## **4. CAPÍTULO IV SOBRE LA NECESIDAD DEL RESARCIR EL DAÑO PRODUCTO DE LA ANULACIÓN DEL ACTO JURÍDICO POR ERROR**

### **4.1. Introducción**

Antes de exponer los argumentos por los cuales se estima pertinente la necesidad de resarcir el daño originado a partir de la anulación del acto jurídico por error, se ha considerado pertinente hacer referencia de tres categorías jurídicas que coadyuvan a sustentar la hipótesis de la presente investigación.

En efecto, es menester mencionar que el error como institución jurídica que permite la anulación del acto jurídico se encuentra dentro del marco de los tratos preliminares tomando como referencia la etapas del iter contractual, ello es sustentado en observar que el error se materializa en la aprehensión inadecuada de la realidad producto de los actos negociales entre el errans y el sujeto agente, tal como se ha desarrollado en líneas anteriores al estudiar el error.

Asimismo, además del estudio sucinto de los tratos preliminares en el iter contractual, se ha estimado pertinente abordar unas líneas sobre la buena fe como principio rector de la conducta de los sujetos tanto en los actos negociales como en la vida en colectividad.

Finalmente, se desarrollará las líneas generales sobre la doctrina de la Culpa In Contrahendo o Responsabilidad Jurídica Precontractual, postulada por el jurista alemán Ihering, quien sustenta el eje central de la postura que el investigador propugna en su hipótesis.

En ese sentido y el fiel cumplimiento de las razones antes esbozadas, se procederá a exponer los puntos antes propuestos según se detalla a continuación:

### **4.2. Los Tratos Preliminares en el Iter contractual**

De acuerdo a la postura planteada por la profesora Gonzales (2011), las fases de un contrato estudiadas por la doctrina se pueden resumir básicamente en las siguientes:

- La etapa pre contractual o de tratativas preliminares
- La etapa contractual propiamente dicha
- La etapa de ejecución del contrato.

Es así que la autora consultada, sostiene que la etapa precontractual es la pieza fundamental de la contratación privada, pues en ella se erigen los principales planteamientos que arribaran al acuerdo de voluntades que se materializara en la celebración de un acto jurídico.

En ese orden de ideas, comenta la profesora Santiago (2013), que la etapa pre contractual consiste en el periodo comprendido antes de la formalización del contrato, estando que en ella las partes dialogan para definir cuáles serán sus términos.

Asimismo, sobre la etapa contractual comenta la citada autora que la etapa contractual propiamente dicha, permite establecer el acuerdo de voluntades, con claridad y precisión para que las partes tengan certeza del objeto del contrato, y que consistiría en la suscripción del acuerdo de voluntades.

En ese sentido, por su parte como anota la profesora Santiago (2013), la etapa de ejecución contractual consiste en la realización de las obligaciones pactadas en el acuerdo de voluntades, es por ello que de esta etapa se desprenden las obligaciones de dar, hacer o no hacer.

Como ya se ha establecido anteriormente y a modo de complementar lo dicho en los párrafos precedentes, para el profesor Pérez (1998), la doctrina ha venido distinguiendo tres períodos en la vida de los contratos: la generación, la perfección y la consumación, comportándose como un símil a los planteamientos sentados en el acápite anterior.

En puridad, la etapa de generación correspondería a la etapa precontractual o de tratativas contractuales, por su lado la etapa de perfección, se comportaría como la etapa contractual propiamente dicha y finalmente la etapa de consumación sería la equivalente a la etapa de ejecución.

Se puede inferir entonces que dentro de los estudios de los contratos se han esbozado tres etapas muy marcadas para entender el iter contractual, es por ello que se puede evidenciar uniformidad de criterio al respecto en la doctrina. Por otro lado, a tenor de lo antes expuesto y realizando una adecuación de la institución jurídica del error en el acto jurídico dentro de las etapas de la contratación privada, se puede apreciar que obedecerían a la etapa de tratativas contractuales o pre contractuales, ya que es en esta etapa en la que se forma el razonamiento errado por parte del errans sobre el acto jurídico que va a realizar, empero tanto en la segunda etapa como la tercera consistirían simplemente en la materialización de una voluntad distorsionada, por lo que se esclarece con lo antes mencionado el planteamiento inicial de este capítulo, es decir que el error como institución jurídica se sitúa en las tratativas contractuales dentro del iter contractual.

Finalmente, es oportuno mencionar que la postura antes planteada es respaldada por destacables estudiosos de la materia como Vidal (1995), Yarlénque (2012) entre otros, quienes privilegian la idea que por la estructura o naturaleza jurídica y/o configuración del error en el acto jurídico este debe situarse en el periodo de tratativas contractuales.

#### 4.2.1 Definición

La primera etapa del proceso de preparación contractual a la que se ha venido haciendo referencia, se denomina con el nombre de tratos, negociaciones o conversaciones preliminares. (Llamas, 1994).

Dentro de las investigaciones del profesor Monsalve (2008), se señala que si se hace un estudio en el derecho comparado es frecuente encontrar que a ellos se les reconoce como “*trattative*” en la terminología italiana, “*vertragsverhandlungen*” en la alemana, “*pourparlers*” en la francesa, “*negociações preparatórias*” en la portuguesa y *pre- contractual “dealings”* en la anglosajona.

Se trata entonces de un período preparatorio, que da como resultado una serie de actos, de los cuales surge el consentimiento contractual.

Salomón (1975) citado por Monsalve (2008), señala que la referencia más antigua que se tiene de los tratos preliminares, aparece en los escritos de la época de la república romana, por ese entonces, entre los antiguos autores, y bajo el nombre de *“tractus”*, se concebía, delimitó los tratos preliminares como las proposiciones precedentes al acuerdo, con las cuales las partes, sin intención de obligarse, se comunicaban recíprocamente el propósito de contratar.

Por su parte, el jurista Díez Picazo (1993) afirma sobre las tratativas contractuales lo siguiente: *“Es en esta fase donde se elabora en torno a la determinación del contenido de un posible contrato, estando conformada por los actos que los interesados y sus auxiliares llevan a cabo con el fin de elaborar, discutir y concertar el contrato”*. (p. 58)

Por su parte Hilsenrad (1985), sostiene que *“Toda la serie de cuestiones que se derivan desde el momento que dos o más personas, se ponen en relación para contratar, son estudiadas bajo el concepto de negocios jurídicos preparatorios”*. (p. 118)

Al respecto Calusi (1987), menciona que: *“Las negociaciones preliminares suponen un diseño o proyecto de contrato, no hay en ellas voluntad de traducirlas en fuente de relaciones jurídicas obligatorias”*. (p. 178).

Por su parte, Monsalve (2008), afirma que las conversaciones preliminares tienen por objeto preparar el consentimiento de las partes para la conclusión del contrato, son en ellas cuando se decide la suerte del contrato.

Por tanto, las primeras manifestaciones de voluntad emitidas son provisionales, imprecisas y débiles, no tienen el poder de formar el contrato proyectado, y tienen como objetivo único comenzar progresivamente a manifestar los puntos de sus diferentes elementos, que conllevan a encontrarse en ese estado común de las negociaciones a las partes. (Monsalve, 2008)

#### 4.2.2 Inicio y Fin del Periodo de los Tratos Preliminares

Por la naturaleza de los tratos preliminares, estos tienden a iniciarse con que uno de los sujetos intervinientes en la negociación comunique la primera oferta o la intención de querer celebrar un negocio o acto jurídico a la otra. (Monsalve, 2008)

Al respecto señala el profesor Moreno (1990):

*“Normalmente la iniciación de esta fase, suele realizarse en el instante en que por primera vez las partes toman contacto, siempre que ese contacto no se haya establecido a través de la formulación de una oferta, dado que lo que se caracteriza la actuación de las partes en este período, es que su actividad no se encamina directamente a la creación de relaciones obligatorias entre ellas, sino a la elaboración de una oferta que, una vez aceptada constituirá el contrato”.*

Por lo antes expuesto, se puede evidenciar que la postura doctrinaria es tener como inicio de los tratos preliminares a la manifestación de la intención de las partes para negociar la futura celebración de un acto jurídico.

Por su parte, sobre el momento de culminación de los tratos preliminares el profesor Lobato (1991) sostiene lo siguiente: *“El fin de los tratos preliminares, no sólo es el de conclusión de la formulación de la oferta, como se ha dicho hasta ahora, sino la obtención de un auténtico acuerdo de voluntades creador de un contrato, al cual se llega en el momento en que existe una concordancia entre la oferta y la aceptación.”* (p. 95)

En suma, cuando se materializan todas las intenciones y actos que se vienen gestando desde el inicio del proceso de gestación contractual y que devienen en la suscripción de un acuerdo de voluntades o que de la

propia manifestación se infiera indubitablemente tales hechos, cuando se culmina el periodo de tratativas precontractuales. (Monsalve, 2008).

#### 4.2.3 Diferencia de los Tratos Preliminares con otros Actos Jurídicos

Es importante realizar este apartado a efectos de poder apreciar la diferenciación de los tratos preliminares con otros actos jurídicos, tomando en consideración no solo los que establece la legislación nacional sino también el derecho comparado, así tenemos:

#### CUADRO Nº 04: DIFERENCIA ENTRE LOS TRATOS PRELIMINARES CON OTROS ACTOS JURÍDICOS

<b>Diferencia entre los Tratos Preliminares con otros Actos Jurídicos</b>	
<b>Con la Oferta</b>	La oferta es aquella declaración de voluntad unilateral y recepticia, mediante la que se propone la celebración de una determinada contrato a otra persona. La aceptación de la misma produce la perfección del contrato, la vinculación entre las partes y el nacimiento de las obligaciones. Los tratos preliminares obedecen tanto a la oferta y la contra oferta y demás pronunciamientos previos a la celebración de un acto o negocio jurídico, se puede mencionar que la oferta es uno de los elementos sustanciales de los tratos preliminares.
<b>Con el Pre Contrato</b>	En el precontrato, los extremos negociales, se encuentran en total acuerdo y su voluntad no es otra que la del nacimiento de un negocio o acto jurídico principal, el cual es materializado con un contrato compromisorio, mientras que en los tratos preliminares, las partes están en contacto, discutiendo posibilidades y viabilidades de celebrar en un futuro.
<b>Con el Pacto de Intenciones</b>	Los pactos de intenciones, son propios del sistema del Common Law, hacen referencia a toda clase de documentos precontractuales, dentro de los cuales pueden englobarse: los

	documentos que plasman una invitación a negociar, los documentos que reflejan los tratos preliminares llevados a cabo por las partes entre otros, su diferencia con las tratativas preliminares se encuentra en que estos son acuerdos materializados, mientras que las tratativas propiamente dichas no responden a un acuerdo finiquitado.
<p><b>Con los Acuerdos Precarios</b></p>	<p>Los acuerdos precarios importan una serie de acuerdos secundarios materializados a través de una minuta, es propio de la escuela alemana. La diferencia con los tratos preliminares está en que los acuerdos precarios responden a una manifestación de la voluntad ya efectuada mientras que los tratos preliminares aún se mantienen en la etapa de tratativas.</p>

Fuente: El Autor

### 4.3. La Buena Fe

#### 4.3.1. Acepciones

Couture (2012) define el principio de buena fe como la "*Calidad jurídica de la conducta legalmente exigida de actuar con probidad, con el sincero convencimiento de hallarse asistido de razón*" (p. 35).

En este sentido, este principio busca impedir las actuaciones abusivas de las partes, que tengan por finalidad alargar un juicio.

Nipperdey (2011), precisa el concepto de la siguiente manera: "*A nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esa conducta, interpretada objetivamente según la ley, las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho, o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe.*" (p. 19)

El concepto general del principio de buena fe, presente en todo el ordenamiento jurídico, se extiende de igual forma, en el contenido de eticidad de cada acto que deba examinarse a la luz de las

circunstancias particulares, como toda figura jurídica, la buena fe no es un fin en sí mismo, sino un medio para encauzar la protección de determinados valores e intereses sociales (Monsalve, 2008)

La Buena fe es tenida en cuenta como una fuente de creación de especiales deberes de conducta exigibles en cada caso, de acuerdo con la naturaleza de la relación jurídica y con la finalidad perseguida por las partes a través de ella. Las partes no se deben solo a aquello que ellas mismas han estipulado o escuetamente aquello que determina el texto legal, sino todo aquello que en cada situación impone el principio. (Monsalve, 2008).

La buena fe es finalmente una causa de limitación del ejercicio de un derecho subjetivo o de cualquier otro poder jurídico. En contraposición, se actúa de mala fe, no sólo cuando se ejerce un derecho dándole una función económica social distinta de aquella para la cual ha sido atribuido a su titular por el ordenamiento jurídico, sino también cuando se ejerce de una manera o en unas circunstancias que lo hacen desleal, según las reglas que la conciencia social impone al tráfico. (Monsalve, 2008).

Se puede haber escrito ríos de tinta acerca de la buena fe y su incidencia respecto del sistema legal en general, lo que se ha pretendido con las líneas anteriores es demostrar la relevancia y trascendencia que tiene este principio para el ordenamiento jurídico y que a la par, permite coadyuvar a la consecución de los fines de la presente investigación.

#### **4.3.2. Evolución Histórica**

La buena fe aparece en el derecho romano, como una exigencia que las normas clásicas imponían a la usucapión, en efecto se pretendía como valores sociales proteger la propiedad del contrario. (Monsalve, 2008)

El derecho romano clásico, muy atento a la realidad fue formalmente casuista y se abstuvo de formular conceptos o normas generales que sin duda juegan como “*substratum*” de esas soluciones, de tal forma

que profundizar en el concepto de buena fe y cual sea su naturaleza, sus presupuestos, y su relación con sus diferentes momentos en los que ésta es exigible es una tarea más que compleja. El primer dato técnico que se tiene de la “*fides*”, se presenta en la institución jurídica romana, la cual está contenida en una antiquísima norma “*patronus si clienti fraudem fecerit, sacer esto*”. (Monsalve, 2008)

Se debe precisar que en términos históricos, el originario concepto de *fides*, se fue transformando al de *fides bona* y posteriormente al de *bona fides*, es decir en tanto se expandía el criterio de aplicación del principio de Buena fe, mayor era la concepción de esta institución jurídica. (Yarlenque, 2012)

Es así que el concepto de Buena fe como es conocido en la actualidad, nace de los contratos consensuales en la edad moderna y no desde la perspectiva de la usucapión que solo consignaba el derecho romano. (Monsalve, 2008)

En ese sentido, al no existir solemnidades preestablecidas que presidieran las formas contractuales, las necesidades del tráfico jurídico y sobretudo las necesidades de contratar con los “*peregrini*”, quienes no eran destinatarios de las normas del “*ius civile*”, construyeron la *fides* como un elemento objetivo llamándola buena fe. (Monsalve, 2008)

#### **4.3.3. Clases de Buena Fe**

Siguiendo los estudios elaborados por el profesor Milano (1968), se ha establecido uniformemente a nivel doctrinal que existen dos clases de buena fe, la objetiva y la subjetiva, según se puede apreciar en las siguientes líneas.

##### **4.3.3.1. Buena Fe Subjetiva**

En palabras de la profesora Ravazzoni (2006), “*La buena fe subjetiva es la creencia que tiene un sujeto, de que la conducta que ejerce o ejecuta*

*es honrada, sin tacha, pues considera que la misma está ajustada al ordenamiento” (p. 86).*

Es decir, la buena fe subjetiva aborda la confianza sobre el otro sujeto de estar actuando de la forma correcta y con sujeción a la ley, la moral y las buenas costumbres.

#### **4.3.3.2. Buena Fe Objetiva**

Continuando con los criterios planteados por la profesora Ravazzoni (2006), *“La buena fe objetiva, en cambio, se refiere a la honradez moral de una conducta, de acuerdo con el tipo de negocio de que se trate y lo que resulte de las características sociales, económicas y jurídicas en las que se inserte aquella, lo que equivale a la honradez, corrección o rectitud con la que una persona debe actuar en el tráfico jurídico” (p.88)*

Es decir, se comporta con buena fe objetiva la persona que procede en la forma acostumbrada, según el negocio de que se trate y los parámetros fijados por los usos negociales lo que implica admitir la existencia de unos modelos estándar de conducta en el tráfico jurídico.

A modo de conclusión, las dos clases de buena fe, difieren en la forma en que ellas son aplicadas o por la manera como ellas funcionan, una extiende o aplica una regla de conducta; la otra facilita una legitimación o configura una titularidad con base en aquella conducta valorando la *intención* del sujeto, o su *creencia* o error, con lo que su función es distinta, a pesar de su unidad de origen y, por ello, difieren también en la forma de su instrumentación, presentando aspectos diferentes que se compaginan con las dos formas que tiene de presentarse el derecho: como normativa y como facultad. (Monsalve, 2008).

#### **4.3.4. La Buena Fe y Las Tratativas Preliminares**

El concepto de buena fe contractual, se fundamenta en la creencia de una legitimación ajena así, sea aparente, siendo a su vez, una aplicación de aquel criterio de corrección que deben observar recíprocamente entre sí el deudor y el acreedor en sus relaciones.

La buena fe objetiva, el cual es el que se ajusta hasta lo aquí expresado, para seguir fundamentando nuestro posicionamiento jurídico. Este concepto técnico jurídico considera que la conducta o comportamiento que deben emprender las partes en las relaciones que los particulares establecen, debe ser de conformidad con la corrección y lealtad en el tráfico jurídico. (Monsalve, 2008).

En este mismo sentido, indica Ravazzoni (2006), resulta suficientemente claro, en una primera consideración, que una voluntad de tratar por parte de quien en realidad, no había tenido intención de concluir el contrato, parece decididamente contraria a la norma legal.

En consecuencia, La buena fe en los tratos preparatorios, y en concreto en el contacto social impone unos deberes negativos, reunidos principalmente en el deber de abstenerse de una injerencia incorrecta, y dañosa para la contraparte. (Monsalve, 2008).

#### **4.4. La Responsabilidad Civil Pre Contractual**

##### **4.4.1. Acepciones**

De acuerdo a los estudios desarrollados por Martínez (2010), la teoría de la responsabilidad civil pre contractual, surge de la obra del jurista alemán Rudolph von Ihering, trabajo que data del año 1860 sobre la responsabilidad precontractual. Esta es la que surge mientras el contrato aún no está concluido, o sea se halla en etapa de formación estando pendiente el hecho de contraer la obligación. Si en ese período, que siempre debe ser posterior a la oferta, una de las partes sufre un daño como consecuencia del accionar de la otra, que no le permite finalmente concluir válidamente el contrato, cabe que se le repare el perjuicio.

Asimismo, es denominada “Culpa In Contrahendo”, expresión latina traducible por culpa al contratar, la cual alude a la falta de diligencia imputable a quien está en tratos con otra persona para celebrar un contrato entre ellas. (Jossenrad, 1986).

Esta negligencia determinará una responsabilidad que, en definitiva, puede conllevar la obligación de resarcir a la parte perjudicada los daños causados en la etapa previa al contrato. Se estima que hay como un pacto tácito de responsabilidad en el que se asume el riesgo de responder del daño causado al preparar el contrato daño en los tratos preliminares. La responsabilidad por “Culpa In Contrahendo”, es una manifestación de la culpa extracontractual. (Monsalve, 2008)

#### **4.4.2. De Nacimiento de la Responsabilidad Civil Pre Contractual**

Cuando se elaboró el Bürgerliches Gesetzbuch, el Código Civil alemán (BGB), hacia fines del siglo XIX, la citada obra de Ihering tenía varios años de publicada. Si se tiene en cuenta, además, que normas aplicables a los daños producidos en ocasión de la celebración del contrato o por contratos nulos que se suponían regulares ya habían sido recogidas en el Allgemeines Landrecht (ALR) prusiano de 1794 y en el Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) austriaco de 1811, llamará la atención comprobar que el codificador germano no consideró conveniente, en su oportunidad, incluir una disposición general respecto del resarcimiento de daños, sino que se limitó a fijar algunas reglas dispersas, como aquella que se aplica en la hipótesis de la responsabilidad del que celebra un contrato sin tener poder para hacerlo, es decir, del llamado falsus procurator. (León, 2007).

Según León (2007), los ejemplos de Ihering se inspiraban en la experiencia cotidiana, y no es improbable que a esta singularidad de sus trabajos se deba lo perdurable de sus ideas. En ese sentido, el profesor peruano expone los siguientes ejemplos tomados de las propuestas del jurista alemán:

Ejemplo N° 1:

*“Una persona quiere ordenar cien libras de un producto, pero confunde el símbolo de las libras con el de los quintales; los cien quintales arriban y el que ha realizado la orden los rechaza. Suponiendo que el error se demostrara verosímilmente, el*

*contrato sería nulo, de ello no cabe duda. Pero ¿quién se hará cargo de los gastos de embalaje y envío que se realizaron inútilmente? ¿No responde de alguna manera la parte que ha cometido el error, por los gastos que se ocasionaron por su culpa?”.*

Ejemplo N° 2:

*“Yo encargo a un amigo que tengo en Bremen que ordene en mi nombre a un comerciante de tabacos ¼ de caja de puros; mi amigo se equivoca y ordena 4 cajas. Las cajas me son enviadas, pero yo no las acepto. ¿El remitente debe soportar el gasto por el transporte de ida y vuelta, o puede demandar un reembolso, indistintamente, a mí o a mi intermediario?”*

Ejemplo N° 3:

*“La empresa X de Colonia había encargado a través de un telegrama al banco Z de Frankfurt vender, por cuenta de ella, cierto número de títulos que tenían una determinada cotización. Por un error en la transmisión del telegrama, la sílaba ‘ver’ de ‘verkaufen’ (vender) desapareció, y quedó sólo la palabra ‘kaufen’ [comprar], y fue así, con este sentido literal, que el mensaje arribó al mandatario, el cual dio ejecución a la orden tal cual la había recibido. Las cotizaciones de mercado sufrían una considerable caída, de modo que la diferencia de valor de los títulos no era para nada marginal. Creo que la cotización alcanzó, aproximadamente, el tope de 30,000 florines. ¿Tenía el banco Z de Frankfurt el derecho de demandar el reembolso por la compra a la empresa X de Colonia? Esta última lo negó, alegando que el mandato, como todo otro contrato, presupone la*

*formación de un acuerdo, que no había tenido lugar  
en el caso señalado”.*

En todos los ejemplos de Ihering, el problema que surge es establecer si, a pesar de la nulidad o anulabilidad del contrato, la persona que propiciaba el error, o a la que, de alguna manera, se podía achacar el error, incurría en alguna forma de responsabilidad y, por lo tanto, debía resarcir los daños ocasionados al tratante que había creído formar parte de una relación regular.

Por otro lado, Ihering, descartaba que la responsabilidad por Culpa in Contrahendo pudiera configurarse como responsabilidad contractual, atendiendo a que no había conseguido formarse ningún vínculo entre los celebrantes. Tampoco podían emplearse las reglas de la responsabilidad aquiliana, porque en aquel contexto se observaba con rigor la tipicidad de los daños extracontractuales, que luego iba a consagrarse en la redacción del BGB. (León, 2007).

#### **4.4.3. Aportes de la Responsabilidad Civil Pre Contractual**

La obra de Ihering, en palabras del profesor León (2007) adquiere un valor notable, sobre por dos razones:

*“En primer lugar, porque el autor concentra su esfuerzo en construir una solución conforme con el sentido de la justicia, con plena conciencia de la necesidad de liberarse de los esquemas rigurosos que regían la construcción científica entre los pandectistas. ¿No es cierto que aun en nuestros días sería difícilmente admisible lo equitativo de dejar los daños por invalidez contractual donde ellos recaen, más aun si el daño determinado por el error-vicio es plenamente identificable?”*

*“En segundo lugar, es destacable que el autor oriente su discurso hacia una meta clara: la contractualización eficiente, es decir procurar que las partes contraten de*

*manera adecuada para que con ello la sociedad recoja  
los frutos de tener relaciones negociales fuertes.”*

Finalmente, el trabajo de Ihering es recordado por haber legado a la posteridad una afortunada expresión técnica: el interés negativo. Punto que se desarrollará a profundidad en líneas posteriores.

#### **4.5. Hacia la Posibilidad de Resarcimiento de Daños Derivados de la Anulación del Acto Jurídico por Error**

En el presente apartado, se expondrá los fundamentos por los cuales se debe permitir el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.

Sin embargo, a efectos de guardar ilación con la línea investigativa, se ha considerado pertinente desarrollar de manera sucinta el panorama actual peruano por el que no se permite el resarcimiento de daños y perjuicios producto de la anulación del acto jurídico por error.

##### **4.5.1. Sobre el Panorama Actual Peruano**

Respecto del resarcimiento de daños y perjuicios dentro del marco legislativo, existen dos posturas, la Italiana y la Alemana, mientras la primera no permite la indemnización de daños acaecidos a partir de la anulación del acto jurídico por error, la segunda, la cual es mayoritaria en el derecho comparado, si permite su indemnización.

Diferentes son los argumentos que sustentan tanto la postura italiana como la postura alemana, en líneas posteriores se abordará a detalle estas discusiones a fin de dilucidar cual postura resultaría la más adecuada, por lo menos bajo las líneas investigativas del presente trabajo.

En el caso peruano según se ha detallado dentro del desarrollo del segundo capítulo de las bases teóricas, se ha logrado determinar que la posición que recoge el ordenamiento jurídico peruano es la italiana, en otras palabras, rechaza la indemnización de daños y perjuicios, tal

postura ha quedado sentada con la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano vigente.

Sin embargo, es indispensable saber cuáles fueron los argumentos por los cuales el legislador peruano adoptó la teoría italiana en lugar de la posición alemana, en ese sentido en las líneas siguientes se expondrá la exposición de motivos que esclarece la postura peruana de no resarcir los daños producidos a partir de la anulación del acto jurídico por error.

#### **4.5.2. Sobre la Exposición de Motivos del Artículo 207 del Código Civil Peruano**

A lo largo de la historia de la legislación peruana moderna se han estimado la existencia de tres Códigos Civiles, siendo el primero el Código Civil de 1852, siendo antecedido por el Código Civil de 1936 y culminando con el Código Civil vigente de 1984.

Es de anotar que el interés para el presente apartado es exponer los motivos de modificación entre el Código Civil de 1936 al actual Código Civil de 1984, que es el que regula la figura del no resarcimiento de daños y perjuicios para los casos de anulación del acto jurídico por error, según lo prescribe el Artículo 207 del Código Civil vigente.

De acuerdo con los estudios elaborados por el profesor Del Solar (2009), el Código Civil de 1936 fue modificado constantemente en un largo período, en la medida que se creaban nuevos derechos, se regulaban nuevas instituciones legales.

En ese sentido, por Decreto Supremo N° 95, del 01 de marzo de 1965, se nombró una comisión revisora, estando compuesta por los siguientes distinguidos personajes jurídicos: Carlos Fernández Sessarego, Alberto Eguren Bresani y los destacados juristas José León Barandiarán, Félix Navarro Irvine, Rómulo E. Lanatta Guilhem, Jorge Vega García, Jorge Eugenio Castañeda Peralta, Héctor Cornejo Chávez, Max Arias-Schreiber Pezet e Ismael Biélich Flores, Jorge Avendaño Valdez y Manuel García-Calderón Koechlin, Felipe Osterling Parodi, Fernando

Trazegnies Granda, Lohman Luca de Tena, Fernando Vidal Ramírez, Lucrecia Maish Von Humboldt de Portocarrero, Manuel de la Puente y Lavalle, Víctor M. Villavicencio Cúneo, Delia Revoredo Marsano, Jorge Vega Velasco, Carlos Cárdenas Quirós, Susana Zusman Tinman, Jorge Muñiz Ziches y Rafael Rosselló de la Puente.

El trabajo de la mencionada Comisión Revisora, duró 19 años, hasta el 24 de julio de 1984, fecha de promulgación del nuevo Código Civil de 1984, el mismo que entró en vigencia el 14 de noviembre del mismo año.

El trabajo de la comisión revisora fue dividido a efectos de que cada uno de los distinguidos juristas pueda abocarse con detenimiento a un Libro específico que forma parte integrante del actual Código Civil Peruano, es así que es de conocimiento general por ejemplo que el libro de familia principalmente obedece a los trabajos desarrollados por Héctor Conejo Chávez y así se pueden enumerar diversos casos de igual trascendencia.

Retomando la ilación del análisis de la exposición de motivos del Artículo 207 del Código Civil Peruano Vigente, se encuentra que los responsables de tal regulación son los destacables juristas Guillermo Lohman Luca de Tena y Fernando Vidal Ramírez.

El profesor Escobar (2010), realiza una recopilación textual de los argumentos de estos juristas peruanos respecto del referido artículo del Código Civil Peruano según las siguientes líneas:

*Vida Ramírez: “El Artículo 207 decimos que es una novedosa innovación, no sólo porque tradicionalmente se ha considerado que el errans que obtenía la declaración de nulidad del acto, si infringía perjuicios a la contraparte, se los debía indemnizar Manuel de la Puente y Susana Zusman consideran que si bien el receptor está protegido por la teoría de la confianza no puede, en caso de que llegara a anular el acto jurídico intentar acción*

*de daños y perjuicios, pues conoció el error y, por lo tanto, no confió totalmente en la validez de tal declaración. Explicada y justificada la norma sub examine, nosotros reparamos que la misma sólo alcanza a las partes, por lo que ambas podrían responder, eventualmente, ante terceros.”*

Guillermo Lohman: *“Como se pretende proteger al receptor de la declaración con base en la teoría de la confianza, éste no puede demandar daños y perjuicios pues si se ha anulado el negocio se debe a que el error fue esencial y conocible. Si es así, el precepto da por entendido que el receptor de la declaración pudo haberse percatado del vicio y, por tanto, pudo no haber dado crédito a la declaración. Hubo una falta de su parte. Por la comisión de esa falta de cuidado, no se le autoriza a reclamar daños y perjuicios. No ha de ser esta, empero, la única interpretación válida; también ha de verse de otro lado. Es decir, que quien yerra no puede reclamar del destinatario de la declaración daños y perjuicios por no haberle hecho notar el vicio que era reconocible.”*

En entonces que la posición del legislador peruano ampara la doctrina italiana del no resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación jurídica por error, siendo las razones expuestas por los distinguidos juristas Vidal y Lohman los únicos que en aquella oportunidad se pronunciaron en defensa ante las exposiciones pertinentes.

A efectos de no tergiversar las opiniones de la exposición de motivos no se realizará un pronunciamiento sobre las mismas en este apartado.

### **4.5.3. Sustentos para la Modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano**

En el presente apartado se procederá a fundamentar los motivos por los cuales se funda la idea de modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano.

#### **4.5.3.1. Sobre las Deficiencias e Inconsistencias Jurídicas y Legislativas en la Exposición de Motivos del Artículo 207 del Código Civil Peruano**

Los cuestionamientos que se le pueden formular a la exposición de motivos que ostenta el Artículo 207 Código Civil Peruano, son múltiples, pero con la intención de tener una visión integral de estas críticas, se ha considerado dividir las en tres puntos, los cuales se expondrán a continuación.

##### **4.5.3.1.1. Sobre la Mutilación de la Postura Italiana**

Aparentemente el legislador peruano ha recogido íntegramente la postura italiana a efectos de no permitir el resarcimiento de daños y perjuicios acaecidos de la anulación del acto jurídico por error. Sin embargo, el legislador italiano, fuera de recoger la idea plasmada en la legislación peruana, la complementa pues ha previsto dentro de su regulación la figura del resarcimiento de daños y perjuicios si es que de las circunstancias de los hechos se puede inferir que una de las partes tiene la obligación de conocer una causal de nulidad o anulación del acto jurídico, especialmente las configurativas a los vicios de la voluntad.

Es decir, el legislador italiano, no ha dejado desprotegidas a aquellas víctimas de daños producidos producto de la anulación del acto jurídico por error, por el contrario con acierto, técnica legislativa y haciendo una interpretación sistemática del Códice Italiano, se puede apreciar el verdadero sentido de la legislación italiana.

A efectos de poder apreciar con integridad el contenido esencial de la postura italiana, se transcribe textualmente el Artículo 1388 del Código Italiano, el cual ampara las líneas antes mencionadas.

*Artículo 1338 del Código Italiano de 1942*

*La parte que, conociendo o debiendo conocer la existencia de una causa de invalidez del contrato, no ha dado noticia a la otra parte tendrá que resarcir el daño por ésta sufrido como consecuencia de haber confiado sin su culpa en la validez del contrato, especialmente por los vicios de la voluntad.*

Es así entonces que se puede concluir que el ordenamiento jurídico peruano ha realizado una copia parcial y mal diseñada de la verdadera postura italiana, la cual eminentemente protege a la víctima de daños y perjuicios derivada de la invalidez de un acto jurídico, es de anotar que la posición italiana recoge una idea de los criterios de excusabilidad e inexcusabilidad del error, que más adelante se expondrán, empero primigeniamente adoptar la posición del legislador peruano obedece a una mirada sesgada y poco profunda de la legislación italiana de donde se pretende inspirar y sustentar la regulación del Artículo 207 del Código Civil Peruano.

**4.5.3.1.2. Sobre la Desacertada Técnica Legislativa y Errónea Interpretación que pretende amparar al Artículo 207 del Código Civil Peruano**

Es sostenido tanto por Lohman Luca de Tena como por Vidal Ramírez que para conseguir la anulación del acto jurídico por error, este debe ser esencial y conocible, en función a los Artículos 202 y 203 del Código Civil Peruano Vigente.

Sostiene que por el hecho de que para una de las partes se le es previsible la situación o conoce la situación en que está errando, esta no debiese ser indemnizada en caso de padecer algún daño o perjuicio.

Sin embargo, lo que olvidan o interpretan inadecuadamente los respetables juristas, tal como acertadamente afirma Escobar (2010) es el hecho que el Artículo 203, adecuadamente interpretado y contextualizado solo obliga a que se evalúen las circunstancias de la relación comercial bajo los supuestos de las costumbres comerciales y de las leyes del arte, es decir lo que se ha regulado como requisito de cognoscibilidad del error, no es necesariamente que el sujeto supiese que esta errando, en cuyo caso el error no existiría, lo que se pretende al establecer el requisito de cognoscibilidad es que se evalúe la acción del sujeto tomando como referencia el común denominador de las diligencias y conocimientos que pueda tener un sujeto cualquiera en relación al sujeto errando.

Es necesario entonces realizar la distinción entre cognoscibilidad y conocimiento, estando que la exposición de motivos del Artículo 207 del Código Civil Peruano es amparada en el conocimiento del sujeto, mientras que el error como vicio de la voluntad solo se limita al factor de cognoscibilidad, ello empero denota un desacertado argumento en favor del precepto normativo materia de cuestionamiento.

#### **4.5.3.1.3. Sobre las Inadecuaciones Contextuales de la Norma**

Finalmente, sobre la redacción pura del Artículo 207 del Código Civil Peruano, se cuestiona que el legislador haya solo argumentado en su exposición de motivos el supuesto de no indemnización entre las partes sin detenerse más allá en los alcances de la declaración y el comportamiento de los sujetos.

En palabras del profesor Cabos (1986), sostiene que si bien es cierto el legislador puede optar por regular las instituciones jurídicas en la forma que lo crea pertinente, si estas no asimilan todos los supuestos facticos, se encontraría en las denominadas Inadecuaciones Contextuales de la Norma, es decir existen varios supuestos de hecho que no han sido regulados por una norma prohibitiva o facultativa, lo cual conlleva a una inadecuada regulación del ordenamiento jurídico.

En ese sentido, es de anotar que para algunos estudiosos de la materia del acto jurídico como los profesores Cieza (2014) o Escobar (2010), el legislador ha omitido tanto en su exposición de motivos como en la redacción del precepto normativo materia de cuestionamiento los supuestos en que el error es de una de las partes, o de ambas partes o el error sin intervención de las partes o por negligencia o acción de un tercero, lo que conlleva a una inadecuada fundamentación y regulación jurídica de la norma en discusión.

#### **4.5.3.1.4. Sobre las Causas del Error en el Acto Jurídico**

El profesor Escobar (2010), ha planteado tres causas probables por las cuales un sujeto puede errar, dichas causas que se expondrán a continuación servirán de derrotero para los demás sustentos para la modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano.

En puridad, según la primera causa del error para el profesor Escobar (2010), las personas cometen errores porque no tienen información relevante disponible o como quiera que el acceso a dicha información es generalmente costoso, las personas, dadas sus restricciones dinerarias, temporales y/o culturales, normalmente no invierten lo suficiente para adquirir la información que les permita tomar decisiones racionales y eficientes.

Sobre esta causa de error, el profesor Escobar (2010) propone el siguiente ejemplo:

*“Cuando X decide comprar un terreno para construir un edificio de diez pisos, creyendo que las normas de zonificación permiten tal cosa, cuando en realidad dichas normas solo permiten construir edificios de hasta cinco pisos. Descubierta la brecha entre la realidad y la representación mental de la misma, X se negará a cumplir su promesa, consistente en pagar el precio, alegando que no estuvo plenamente consciente de lo que hacía al momento de prometer.”*

En segundo lugar, el profesor Escobar (2010) establece que las personas cometen errores porque no están preparadas para descifrar la información relevante disponible o, por lo menos, porque no están preparadas para hacer tal cosa en lapsos relativamente cortos.

Sobre esta causa de error, el profesor Escobar (2010) propone el siguiente ejemplo:

*“Esto ocurre, por ejemplo, cuando X, después de un arduo día de trabajo, va a un supermercado con la intención de comprar una crema de belleza que su esposa desea usar. Ante las innumerables filas de cremas y otros artículos de belleza, X decide comprar la crema A, sin entender el significado del término exfoliante. Una vez entregada la crema a su destinataria, X recibe una extensa y minuciosa explicación acerca del significado de los términos humectante y exfoliante. Al día siguiente, X devolverá el producto a primera hora, alegando*

*que confundió el tipo de crema que deseaba adquirir.”*

Finalmente, el profesor Escobar (2010), indica que las personas cometen errores sistemáticos provocados por cortocircuitos de irracionalidad. Estos cortocircuitos impiden que incluso en operaciones relativamente sencillas las personas opten por las alternativas que el modelo racional sugiere.

Sobre esta causa de error, el profesor Escobar (2010) propone el siguiente ejemplo:

*“Esto ocurre, por ejemplo, cuando X responde de manera contradictoria dos preguntas que describen el mismo problema, solo que desde perspectivas diferentes. Una vez descubierta la contradicción, X no reconocerá a ambas preferencias como verdaderas.”*

Antes de culminar con este apartado, es bueno hacer la siguiente reflexión, El error puede ser causal de anulación del acto jurídico cuando es esencial y conocible, según lo que establece el artículo 201 del Código Civil. Sin embargo surge la siguiente interrogante ¿Por qué el Código Civil Peruano exige para poder anular un acto que el error sea cognoscible por la otra parte? La razón es muy sencilla y tiene que hacer justamente con la confianza que generan los actos jurídicos y los perjuicios que la traición a la confianza puede generar. Esto está íntimamente vinculado con las ideas del uso eficiente de información y la creación de incentivos para reducir la cantidad de errores. (Bullard, 2010).

En suma, habiéndose expuesto la línea argumentativa sobre las causas de presencia del error en el acto jurídico, estas servirán para que se esgriman argumentos adicionales a los que ya se han expuesto sobre la necesidad de resarcir los daños producidos por la anulación del acto jurídico por error.

#### **4.5.3.2. La Tesis de la Buena Fe en el Iter Precontractual y su incidencia como justificante de la Modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano**

Como ya se ha mencionado en líneas precedentes, la buena fe constituye uno de los pilares donde centra su eje de acción el ordenamiento jurídico.

Si se analiza detenidamente, existe para el cometimiento del abuso o detrimento de un derecho en palabras del profesor Palombella (2006) dos momentos; “*Prima Facie*”, es decir cuando la incertidumbre y la desprotección del derecho es álgida y por ello es blanco de vulneración rápida y “*A Posteriori*” cuando se viola el derecho en si valiéndose o no de una potestad del ordenamiento jurídico.

En efecto, siguiendo los lineamientos del referido autor, existen dos momentos cruciales para la determinación o acontecimiento de un problema jurídico, el primero la posibilidad de vulneración y el segundo la vulneración en sí misma del derecho.

En ese marco de ideas, bajo esta tesis, se cumpliría los planteamientos que históricamente se han desarrollado en las escuelas del derecho, tales como las corrientes propuestas por los historicistas con Savigny a la cabeza, o los iusnaturalistas como Santo Tomas de Aquino o incluso los partidarios de escuelas como la del Movimiento del Derecho Libre entre otras; puesto que después de un sesudo análisis de los estudios que han desarrollado estas tendencias del estudio, se ha llegado a la conclusión de concebir al derecho como una disciplina reguladora de los actos del hombre dentro del aparato social y colectivo, el cual a su vez tiene el objeto de brindar soluciones efectivas a problemas concretos en la realidad.

Por otro lado, se observa además, que aquel que abusa, pretende cubrir de apariencia jurídica su decisión y por consiguiente su acción, negando el deber de no haberlo realizado pero que en modo de conclusión y bajo los criterios validos en contra del abuso de derecho se vea o no legitimado

En puridad, el derecho dentro de los tantos principios que lo soportan, ha establecido como uno de sus principales ápices en Principio de Buena Fe, el mismo que sustenta la tesis de proporcionar a los sujetos de derecho, la predictibilidad necesaria sobre las actuaciones ceñidas a la ley y el orden público respecto de las actuaciones de sus pares.

Como se ha expresado en líneas anteriores al desarrollar el Principio de Buena Fe, importa para los efectos de la presente investigación, la buena fe objetiva, que es aquella que se ajusta hasta lo aquí expresado, para seguir fundamentando nuestro posicionamiento jurídico. Este concepto técnico jurídico considera que la conducta o comportamiento que deben emprender las partes en las relaciones que los particulares establecen, debe ser de conformidad con la corrección y lealtad en el tráfico jurídico. (Monsalve, 2008).

En este mismo sentido, indica Ravazzoni (2006), resulta suficientemente claro, en una primera consideración, que una voluntad de tratar por parte de quien en realidad, no había tenido intención de concluir el contrato, parece decididamente contraria a la norma legal.

En consecuencia, La buena fe en los tratos preparatorios, y en concreto en el contacto social impone unos deberes negativos, reunidos principalmente en el deber de abstenerse de una injerencia incorrecta, y dañosa para la contraparte. (Monsalve, 2008).

Uno de los pilares principales que une a la buena fe dentro de los tratos preliminares es la sujeción al deber adecuado de información, esta es una carga que se le impone a las partes dentro del marco de una sana negociación y que por tanto impide se transgreda la buena fe objetiva.

Es por ello que analizar la buena fe dentro de las tratativas contractuales es en esencia verificar y contrastar que los sujetos hayan adecuado su conducta al cumplimiento del deber de información.

Recordemos que el error es producido a partir de una distorsionada aprehensión de la información que se presenta, lo cual fuera de los caracteres intrínsecos como lo es la divergencia mental o la ignorancia,

que son elementos configurativos del error, la buena fe en el deber de información se sujeta a otro elemento configurativo del error, la distorsión de la realidad, empero entonces, es obligación de las partes brindar de acuerdo a su posición dominante comercial exponer la información requerida por las costumbres y la ley del arte sobre la materia contractual para así no transgredir el principio categórico de buena fe en el ordenamiento jurídico y más aún aplicado en el tema de investigación dentro del marco de los tratos preliminares.

Antes de iniciar a abordar el deber de información en los tratos preliminares, es menester anotar como se mencionó, que el supuesto deber de información signado a partir de la buena fe comercial, es una de las causas, por no decir la primera, que expone en sus trabajos el profesor Escobar (2010), tal como se ha redactado en párrafos precedentes.

En función a lo antes mencionado se procede a continuación con la exposición sucinta del deber de información en el marco de la buena fe en los tratos preliminares.

#### **4.5.3.2.1. Del Deber de Información en el Iter Contractual**

La figura del error trabaja con un insumo básico en la formación de toda relación contractual: la información. Es tan básico que si no existiera información no habría contrato posible. La información es pues un elemento insustituible. (Bullard, 2010)

Sin embargo, el profesor Bullard (2010) sostiene que el desarrollo conceptual que se ha hecho sobre estos problemas es poco claro y sobre todo disfuncional. En consecuencia, no existen muchos trabajos que arrojen luces sobre cuáles son los efectos de la aplicación del deber de buena fe bajo el criterio de deber de información en los tratos preliminares.

La información puede ser definida conceptualmente como un bien, en cuanto tiene un valor económico determinado por las

circunstancias y por la utilidad que tiene para los particulares además puede sujetarse a las características de inmaterialidad de los bienes, criterio que los distingue de las cosas como bien postula el profesor Gonzales (2010).

Como con cualquier bien, el uso exclusivo de la información aumenta o reduce el valor de la misma. Sin duda la exclusividad reconocida o determinada por el uso, implica ciertos criterios de adecuación a cada caso en concreto, en otras palabras no puede exigirse uniformidad de deber de revelación de información a todos los casos negociales, ello en puridad sería una imposición abusiva de la ley, puesto a que existe información que por su naturaleza debe mantenerse en secreto o que por su naturaleza se desconoce o es muy complicada de determinar. Un ejemplo de ello sería la aleación en los juegos de apuesta, haciendo la atingencia que es un ejemplo del investigador.

El profesor Bullard (2010), acertadamente sostiene otro ejemplo al respecto, ejemplifica el deber de limitación de revelación dentro del tráfico de patentes de invención, en esencia es imposible que la ley exija revelar la patente de invención en pleno decurso de los tratos preliminares, ello desvalorizaría la misma patente y no tendría objeto su posterior traslado porque lo que se cuida con esta patente es la protección de la información en su contenido el cual es restringido solo a su propietario.

El profesor Goldberg (1997), sostiene lo siguiente:

*“Para nadie es un secreto el valor que puede adquirir la información relevante al momento de contratar. En ocasiones la información es útil para ambas partes. En otras sólo lo es para una y ello puede perjudicar a la otra. Si el bien es de mala calidad, y ambas partes en un contrato lo saben, tal información beneficia al*

*comprador que sabe que debe pagar menos y perjudica al vendedor que sabrá que no puede cobrar más. Por ello cierta información puede ser la diferencia entre ganar mucho, poco, nada o incluso perder. Si solo el vendedor sabe que la calidad del bien es baja, el comprador podría estar pensando que compra algo más valioso de lo que está comprando en realidad. Así, el vendedor recibirá un precio mayor aprovechándose de la información de la que dispone. Las situaciones de asimetría informativa plantean precisamente ese dilema. Si una de las partes sabe algo que la otra no conoce, podrá usar esa información en su provecho y con ello ganar más. Si el derecho permite a unos usar la información, entonces estará protegiendo un derecho a ganar utilidades usando esa información. Si por el contrario deja de reconocer ese derecho, entonces hace que el valor agregado de dicha información se pierda para quien la obtuvo.”*

En consecuencia del ejemplo citado por el autor, se puede afirmar que la información juega un rol preponderante para la determinación de las actuaciones en los tratos preliminares y posterior consecución a la suscripción del acuerdo de voluntades, es por ello que es fundamental el deber de revelación de la información para la etapa de tratativas preliminares.

Existe coincidencia en la doctrina al afirmar que las principales características de la información dentro de los tratos preliminares debe ser cierta, concreta, indubitable y precisa. (Martínez, 2007).

Sobre el primer aspecto la profesora Martínez (2007), afirma que la información falsa no solo transgrede la buena fe dentro

de las tratativas preliminares, también puede configurar situaciones delictivas de ser el caso, es por ello que esta proscrita la posibilidad de negociar con información falsa.

Asimismo Martínez (2007), expone que la información debe ser concreta y precisa, entendiendo ello como el necesario nivel de información requerido para establecer adecuadamente los términos de referencia del negocio o acto jurídico a realizar.

Por otro lado, sobre la indubitabilidad de la información, se debe hacer una atinencia mayor, puesto que es necesario establecer que en función a la investigación propuesta, la información en el iter de los tratos preliminares debe generar un grado de certeza completo sobre el receptor, he aquí una delgada línea entre la subjetividad y objetividad de esta característica, por ello, este carácter inherente a la información, deberá ser meritado en cada caso en concreto.

Después de lo antes expuesto se puede inferir las siguientes ideas, el deber de información se encuentra estrechamente ligado a la buena fe objetiva en los tratos preliminares.

El deber de información no es absoluto, debe responder a las particularidades de cada caso en concreto, por lo que su generalización resulta inadecuada.

La información se sujeta a criterios de validez o características, que de conformidad con la doctrina consultada se resumen en criterios de certeza, precisión y relevancia.

Finalmente, es menester afirmar que el Artículo 207 del Código Civil Peruano, al prescindir de un análisis de contextualización adecuada, según se ha expresado en líneas anteriores, no se percató de los alcances de este deber, por lo que es necesaria la modificación del citado precepto normativo a efectos de regular con atino y criterio la tratativa de la indemnización derivada de la anulación del acto jurídico por error, de no

hacerlo o de mantenerse la posición actual, se estaría vulnerando los principios desarrollados en este apartado.

#### **4.5.3.3. La Aplicación de la Culpa In Contrahendo o Responsabilidad Pre Contractual**

Todo acuerdo contractual es consecuencia de un determinado número de hechos asumidos por las partes sobre cómo es el mundo. Algunos de estos presupuestos son compartidos por las partes y otros no. Esta diferencia entre lo que se cree y lo que es en realidad solemos llamarla error. (Bullard, 2010)

En suma, análisis adecuado del problema objeto de investigación, exige tener claras dos instituciones jurídicas, que si bien guardan vinculación, son diferenciables. La primera es la responsabilidad precontractual, es decir, la que se deriva del incumplimiento de la obligación legal de negociar de buena fe. La segunda se refiere a los vicios de la voluntad y en particular para efectos de esta sección, a aquellos vinculados directamente con la asimetría informativa, es decir, el error. Su vinculación está en el hecho evidente que el error surge durante la negociación y celebración del contrato (etapa precontractual) aunque tienen consecuencias en el contrato que se llega a celebrar. (Bullard, 2010)

Como acertadamente el profesor Escobar (2010), menciona la responsabilidad pre contractual, se enfoca en la ruptura injustificada de tratativas, la ineficacia del contrato por violencia, error o dolo o la afectación del reglamento contractual por error o dolo.

El ordenamiento jurídico peruano es bastante limitado en el tratamiento de la responsabilidad precontractual, pues le dedica, literalmente, menos de medio artículo. Así el Artículo 1362 del Código Civil Peruano analiza no solo la responsabilidad precontractual, negociación de mala fe, sino también la mala fe en la ejecución del contrato, responsabilidad que tiene naturaleza contractual.

Aun así, a pesar de la escasa tratativa legislativa en el ordenamiento jurídico peruano, ello no enerva la trascendencia de la responsabilidad civil pre contractual dentro de los problemas con relevancia jurídica que se pueden presentar.

#### **4.5.3.3.1. De los Daños que se Presentan en las Tratativas Contractuales y su Vinculación con la Responsabilidad Pre Contractual.**

Los supuestos de remedio que prevé la responsabilidad pre contractual funcionan con carácter limitado. Así, si estamos que frente a un caso de responsabilidad precontractual, la indemnización se limita a la reparación del llamado interés negativo, y no incluye la indemnización del interés positivo.

De la Puente (1995) menciona al respecto lo siguiente:

“Para poder determinar el monto del daño que debe ser indemnizado por razón del incumplimiento de los deberes que impone la buena fe para la negociación de los contratos, es necesario tomar en consideración que el acuerdo de voluntades sobre la iniciación de tratativas es distinto del acuerdo de voluntades para la celebración del contrato.”

La responsabilidad precontractual solo cubre el resarcimiento del daño proveniente del incumplimiento del primer acuerdo, no así del segundo. (Monsalve, 2008)

Para comprender debidamente esta diferencia, la doctrina distingue entre el interés contractual positivo y el interés contractual negativo. En ese sentido, se entiende por interés contractual positivo el que tiene el contratante en el cumplimiento del contrato, de tal manera que el resarcimiento de este interés comprende todo daño sufrido por él en razón de

la inexecución de las obligaciones sobre las que versa el contrato. (Bullard, 2010)

Por su lado, el interés contractual negativo es, en cambio, el que tienen los tratantes de no ser lesionados por la realización de las tratativas preliminares, en razón de haber confiado en la lealtad en que estas han sido conducidas. (Bullard, 2010)

La indemnización por la frustración de este interés cubre los daños sufridos por el tratante, tales como los gastos que no hubiera hecho si hubiera podido prever que el contrato no se celebraría, o el perjuicio que le depara haber oportunidades o rehusado ofertas de otras personas. (Bullard, 2010)

Ello significa que la pretensión indemnizatoria, en el caso de ser amparable, debe limitarse a compensar el interés negativo, que se refiere a los gastos efectuados en confianza de la promesa. Con ello, una pretensión de lucro cesante por rotura de tratativas debería quedar descartada. (Bullard, 2010)

Es importante tener claro por qué se da tal tratamiento. En principio no puede asimilarse la responsabilidad del contrato a la que se genera antes que se celebre. El contrato hace entrar a mi esfera jurídica los derechos que de él se derivan, y entonces mi expectativa es a que se cumpla. Por el contrario, antes de su celebración tal expectativa no existe. Si la consecuencia de, por ejemplo, la ruptura de negativas, fuera idéntica a la de un contrato, una negociación muy avanzada sería ya en sí misma equivalente a un contrato. Lo que se afecta precontractualmente es la confianza depositada en la otra parte, pero aún no se están afectando obligaciones contractuales que no existen. (Bullard, 2010)

Si la regla fuera distinta se produciría varios efectos no deseados. El más obvio es que pasada cierta etapa de las negociaciones, en que una de las partes interprete que la ruptura de tratativas generará responsabilidad, es que dicha

parte tendrá incentivos para comenzar a ejecutar el contrato que aún no existe porque sabe que los daños le serán compensados, generando con su conducta una pérdida económica. (Bullard, 2010)

En consecuencia al no permitirse el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error, se estarían dejando sin reparación los daños al interés negativo contractual puesto a que evidentemente, la víctima de daños hubiere padecido los mismos bajo estas acepciones.

#### **4.5.3.3.2. Del Tipo de Responsabilidad Civil que se Genera a partir de La Anulación del Acto Jurídico por Error**

Para algunos autores, en la etapa precontractual, a pesar de no existir un contrato formado, concurre entre quienes participaron del proceso preparatorio una relación de la que se derivan deberes, que al ser incumplidos pueden generar daños y se les debe aplicar la normatividad de la responsabilidad contractual. (Alferillo, 2000)

Es así que, al tratarse de la violación de deberes jurídicos concretos, entre personas determinadas, la indemnización correspondiente debería seguir entonces las reglas de la responsabilidad civil contractual.

En este sentido, se ha afirmado que durante la etapa de negociaciones, que el sujeto pasivo está perfectamente determinado y se encuentra frente a una verdadera obligación que de incumplirse da origen a un daño contractual. (Monsalve, 2008)

Siguiendo esta línea de ideas, se ha considerado que la llamada culpa *in Contrahendo* o responsabilidad civil pre contractual, aunque no surge propiamente de un contrato, sí se

genera por la relación entre quienes entran a negociar un contrato. (Alferillo, 2000).

Por tratarse de personas determinadas, con deberes concretos derivados del principio general de la buena fe, y no de un deber genérico como es propio de la responsabilidad extracontractual, el incumplimiento de tales deberes implica una responsabilidad que se corresponde con la llamada responsabilidad contractual. (Fagella, 1995)

El derecho alemán, ha reconocido que durante la etapa de negociación surgen deberes de conducta, los cuales se han hecho referencia en líneas precedentes, y a su vez se incorpora normatividad especial que sanciona sus transgresiones, al respecto puede evidenciarse la tratativa del BGB Alemán sobre el derecho de tratos preliminares, el cual tiene un acápite especial sobre sus deberes conductuales. (Cieza, 2014).

Como bien menciona en sus estudios el profesor Alferillo (2000), se ha señalado que en el derecho alemán la traslación a la esfera precontractual de las normas que se aplican a la Culpa in Contrahendo tiene su origen en las decisiones judiciales adoptadas en el conocido caso del linóleo.

En este caso, una persona entró a un almacén y le comunicó al empleado del establecimiento su deseo de adquirir una alfombra de linóleo. Cuando el empleado sacó el rollo solicitado, dejó caer otros que le ocasionaron lesiones tanto a la posible compradora como a su hijo. (Alferillo, 2000)

Desde entonces se ha discutido mucho acerca de la naturaleza de esta responsabilidad, pues resulta difícil calificarla como contractual por no haberse incumplido la obligación que surge de un contrato, pero tampoco se trata propiamente de un supuesto de carácter extracontractual, como los que surgen de la violación de un deber genérico de respeto, pues entre las

partes que inician una negociación ya existe una relación interpersonal y, por lo tanto, un deber jurídico concreto. (Alferillo, 2000)

Al respecto, en contraposición a las tesis contractualistas, la profesora Bernal (2013) discrepa pues es fundamental establecer diferenciar y apreciar los elementos para la existencia de un contrato así como los elementos para su validez.

De tal manera que partiendo de esa distinción, un contrato anulado resulta válido pero no puede generar los efectos deseados por las partes, pero al haber nacido a la vida jurídica puede generar efectos jurídicos en otros campos, de los cuales se nutre el principio de responsabilidad civil subjetiva, por ende se rechazan las tesis contractualistas. (Bernal, 2013)

Para los partidarios de la tesis extracontractualista, si no existe aún un contrato perfeccionado, solo se podría aplicar la responsabilidad aquiliana respecto de los daños que se ocasionen en la fase de las tratativas. (Bernal, 2013)

Los autores que ubican en este tipo de responsabilidad los perjuicios causados durante la etapa precontractual, tienen diferentes visiones en cuanto al fundamento jurídico para llegar a tal conclusión. Así, algunos consideran que se debe aplicar el régimen extracontractual, pues constituye el derecho común de la responsabilidad; otros encuentran que la comisión del daño representa, en general, un ilícito civil, y, finalmente, otro sector estima que el régimen es el de la responsabilidad aquiliana porque se viola un deber genérico de no causar daño a otro. (Bernal, 2013)

Lo cierto más allá de las discusiones dogmáticas sobre el tema, en función a la línea de investigación del presente trabajo y considerando los argumentos esbozados anteriormente, es que el investigador se decanta por la tesis extracontractualista,

privilegiando además que el sistema peruano exige para la atribución de responsabilidad contractual la inejecución de una obligación, que para los efectos de determinarse la anulación del acto jurídico, no se podría manifestar puesto a que los efectos símil de las obligaciones no se han desencadenado dentro del trayecto de la materialización o no del acto jurídico.

#### **4.5.3.4. Análisis Económico del Derecho Respecto de la Propuesta de Modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano**

Variados aportes a la doctrina del error se han dado por el análisis económico del derecho en términos de establecer, desde la aplicación de los principios de eficiencia, una regulación del error en tanto problema de información, conocimiento y su resarcimiento.

Para este análisis, que es complementario a la tradicional doctrina del error, se entiende que el error es un problema de información tal como se ha expuesto en líneas anteriores y que además de ello se ajusta necesariamente a los deberes de buena fe en los tratos preliminares.

En efecto, la información es la base del conocimiento que las personas requieren en el tráfico jurídico para tomar decisiones que concluyan en la celebración de un contrato. Por ello, las reglas acerca de los vicios del consentimiento, pero particularmente respecto del error y del dolo, son normas que establecen un sistema de asignación de riesgos entre los contratantes. (Bullard, 2010)

Así, se plantea un dilema: o se anula el contrato o se respeta su fuerza obligatoria, de modo que implica exigir a los sujetos un nivel de diligencia normal al momento de contratar. Si el sujeto erró en la representación de la realidad a causa de su negligencia, cuestión que constituirá la inexcusabilidad que se estudiará más adelante, deberá asumir el costo de su culpa, empero si la situación es diferente, se le debe resarcir los daños y perjuicios.

Por otro lado, la información al haber sido categorizada como un bien inmaterial por el profesor Gonzales (2010) tiene un costo, y la reducción de dicho costo es positivo para el Derecho, luego, el sistema debe

premiar o incentivar a quien busca y genera información para mejorar el conocimiento y sancionar a quien, estando en la mejor situación de conocer un hecho, proveerse de información, no lo hace, regla que eminentemente responde a la teoría de excusabilidad e inexcusabilidad del error que se estudiará en líneas posteriores.

Como bien afirma Gherzi (2008) el análisis solo jurídico de una institución impide resolver apropiadamente los dilemas que se plantean en la realidad, ello en función de poder apreciar las consecuencias extrajurídicas que necesariamente llevan consigo las decisiones jurídicas.

Un factor que complica la postura para determinar si económicamente es viable el resarcimiento de daños y perjuicios producidos a partir de la anulación del acto jurídico por error es el hecho de no existir reglas claras respecto a la buena fe objetiva dentro del sistema jurídico peruano. (Escobar, 2010)

Como acertadamente establece Bullard (2010), la regla legal que se utilice solo servirá para mandar un mensaje al resto de la sociedad sobre las posibles consecuencias del error y podrá influir en el comportamiento futuro para evitar que nuevos errores se repitan, empero existe en la actualidad una regulación limitativa de la acción del error como categoría jurídica además de la imposibilidad de su resarcimiento de ser el caso.

Por ello, es importante establecer reglas que ante los casos de información asimétrica, tal como se estudiaron anteriormente, permitan encontrar soluciones que maximicen la eficiencia, tanto evitando errores ineficientes como fomentando adecuadamente la obtención de información que permita obtener mejores resultados económicos, con ello se podría establecer el criterio de beneficio para el costo social de una regulación en favor del resarcimiento de los casos de anulación del acto jurídico por error. (Bullard, 2010).

Los errores de las partes conducen a pérdidas económicas porque llevan a personas a celebrar contratos que no hubieran celebrado de

contar con adecuada información, o que celebrándolos, lo hubieran hecho en términos diferentes. El sistema contractual genera una tendencia natural a que los bienes vayan asignándose cada vez a usos más valiosos. Pero si las partes no cuentan con información adecuada entonces puede estar ocurriendo precisamente lo contrario. El sistema de precios deja de ser un fiel reflejo de los niveles de escasez de los bienes y tal distorsión conduce a resultados ineficientes. (Bullard, 2010).

El profesor Escobar (2010), ha elaborado una síntesis que puede aportar a la postura del análisis económico del derecho respecto del resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.

Así menciona que Arthur Cecil Pigou, fundador de la Economía del Bienestar, contribuyó notablemente a la Economía y al Derecho, al notar, entre otras cosas, que los costos de producción no eran normalmente cubiertos por los agentes privados.

Según este economista inglés, por diversas razones los referidos agentes solo cubrían una parte de los costos de producción de los bienes y servicios, los denominados costos marginales privados. La otra parte de esos costos, los denominados costos marginales sociales, era cubierta por la sociedad, de modo que esta última terminaba, sin quererlo, subsidiando las actividades productivas. (Escobar, 2010)

La existencia de este subsidio determinaba que los productores no incorporaran en el precio el total de los costos de producción. Esto a su turno determinaba que el nivel de demanda superase el punto óptimo y que, por tanto, la sociedad enfrentara el problema de la sobreproducción o sub producción. (Escobar, 2010)

Para eliminar este problema, Pigou propuso una fórmula sencilla que consistía en internalizar los costos marginales sociales o las externalidades negativas. En términos legales, la propuesta de Pigou consistía en obligar a los agentes privados a pagar una indemnización a los terceros que asumían, sin quererlo, los costos marginales sociales; o, a pagar impuestos especiales al Estado cuando la operación de la

herramienta indemnizatoria fuese muy costosa. Sea por la vía indemnizatoria o por la vía impositiva, los agentes privados terminarían por internalizar, según Pigou, la totalidad de sus costos de producción y por producir dentro de los niveles de equilibrio óptimo. (Escobar, 2010)

Efectivamente en el tema materia de investigación, se evalúa la determinación de si a través de una indemnización los costos marginales privados equilibren los costos marginales sociales, en otras palabras, si se adopta la posición del resarcimiento en el caso anulación de acto jurídico por error, si bien es cierto el costo privado de las tratativas preliminares se elevaría, pero el costo social disminuiría considerablemente superando los impases de la teoría pigouviana.

Llevada esta tesis a un ejemplo, al imponerse un castigo como el de la indemnización para los casos de anulación del acto jurídico por error, se incrementa en las partes negociales los deberes de información, buena fe y las atingencias del deber conductual dentro de las negociaciones, lo cual elevaría los costos económicos de las tratativas preliminares. Sin embargo, se llevarían a cabo mejores contratos o acuerdos de voluntades, los cuales permitirían la disminución del costo social, es decir existiría menos juicios, estancamiento de la inversión entre otros, he aquí el sentido de respaldar la postura del resarcimiento derivado de la anulación del acto jurídico por error bajo las ideas pigouvianas.

Por otro lado, Ronald Coase (1994), fundador de la Nueva Economía Institucional observa las cosas desde otra perspectiva, igualmente valida en todo sentido. En sus postulados, este economista inglés sostuvo que las externalidades negativas no eran causadas por unos agentes en perjuicio de la sociedad. Desde una perspectiva causal, las externalidades en cuestión no eran otra cosa que la consecuencia natural de aceptar la interferencia recíproca de todos los actores sociales.

Coase (1994), creyó que el problema en cuestión era causado por la interferencia recíproca de los agentes que concurren en el mercado y sobre la base ese entendimiento confió en un remedio totalmente

distinto: la asignación de derechos de propiedad, a estas alteraciones se les ha denominado fallas de mercado.

En el caso del error, como lo menciona Escobar (2010), las visiones de los civilistas han sido Pigouvianas. En efecto, las teorías elaboradas para justificar la invalidez o la validez del contrato celebrado con error, descansan en la idea de que el problema es unilateral.

En efecto, si el contrato se anula a pedido del *errans*, la otra parte sufre un daño. Si este daño es indemnizado, entonces el *errans* lo internaliza y experimenta el perjuicio. Si el contrato no se anula, entonces el *errans* sufre un daño pero no es internalizado. Si por alguna razón ese daño es indemnizado, entonces la otra parte lo internaliza y experimenta el perjuicio. Por otro lado, la pérdida experimentada por el *errans* o por la otra parte genera efectos subsecuentes que son nocivos para el mercado. Esos efectos nocivos comprenden desde la subutilización del recurso materia del contrato hasta la necesidad de incurrir en costos de transacción adicionales para colocar dicho recurso en manos que garanticen un uso alternativo más eficiente, es por ello que se sustenta la teoría de evitar estos costos innecesarios y ser derivados a los tratos preliminares, ostentando la postura del resarcimiento derivado de la anulación del acto jurídico por error.

#### **4.5.3.5. De los Criterios de Excusabilidad e Inexcusabilidad del Error en el Acto Jurídico.**

Contemporáneamente, se entiende que no interesa para efectos de la sanción si el error es de derecho o de hecho, basta que este sea determinante y excusable para que se produzca la ineficacia. Esta dicotomía, por tanto, ha sido justamente atemperada por la doctrina y por alguna legislación más moderna. (Bernal, 2013)

El criterio que se aplica ahora, es determinar si el error de que se trata, proviene de la culpa, imprudencia o supina ignorancia del que lo sufre. Si hay culpa, imprudencia o supina ignorancia del que lo sufre, su error será inexcusable; y, por el contrario, si ninguna de dichas circunstancias se presenta, será excusable. (Bernal, 2013)

La causa del error, desde la perspectiva de la responsabilidad de la víctima del error, será determinante al momento de establecer quién asume los riesgos de dicha falsa noción de la realidad. Así, por tanto, la diferencia entre uno y otro estará en la legitimidad que se otorgará a quien padeció del error de anular el negocio jurídico celebrado bajo el influjo de dicho vicio del consentimiento o bien para asumir las consecuencias de su error cumpliendo el contrato en todas sus partes. (Alferillo, 2000)

Se puede apreciar entonces que este criterio es una causal para negar derecho a la anulación del negocio celebrado, aplicándose así el aforismo de que nadie puede beneficiarse de su negligencia. (Alferillo, 2000)

De otro lado, determinar si quien alega el error actuó con negligencia es esencial para la adecuada defensa y aplicación del Derecho, ya que quien actúe en forma culposa o negligente, no tendrá legitimación para demandar la nulidad del negocio viciado con error. Se dirá entonces que deberá asumir los costos de su imprudencia. (Alferillo, 2000)

Determinar cuándo un error es excusable o inexcusable es una cuestión de hecho, de modo que serán los jueces del fondo los que deberán establecer a través de los medios probatorios, la existencia de este o no. (Escobar, 2010)

La cuestión de determinar si un error es excusable o no es bastante compleja, además del análisis de las probanzas rendidas en el respectivo proceso judicial, se deberán considerar y ponderar elementos referidos a la previsión del sujeto, es decir, se deberá analizar si este, al momento de celebrar el negocio jurídico, adoptó las conductas que un sujeto diligente o como lo conoce la doctrina buen padre de familia como criterio estándar de diligencia que habría adoptado o previsto, tales como informarse adecuadamente acerca de las condiciones, cualidades y características negocio, de la cosa o del otro sujeto contratante. (Escobar, 2010)

Tal como indica un autor nacional Escobar (2010), el error es excusable cuando normalmente, y según las circunstancias del caso concreto, no ha podido ser evitado por quien lo sufre, no obstante haber actuado diligentemente. Es decir, es excusable el error que no provenga de culpa o de la imprudencia del que lo alega.

Esta diligencia debiese ser la estándar o del ciudadano común y corriente y debe analizarse en base a un juicio de responsabilidad donde se valorará la previsión del sujeto y la conducta hipotética esperada a partir de dicha previsión, confrontándose con la conducta finalmente desplegada en la realidad material. (Bernal, 2013)

En ese sentido, es de anotar que los criterios de excusabilidad se pueden resumir en tres factores, el primero sobre el nivel adecuado de diligencia en las negociaciones, el segundo el factor de conocimientos del sujeto y el último las circunstancias del hecho, de ahí que se pueda asignar la imputabilidad de negligencia o no a cada parte contractual.

#### **4.5.3.6. La Antinomia entre el Artículo 207 y el Artículo 1969 del Código Civil Peruano**

Según las afirmaciones de Lara (2003), se entiende por antinomia la incongruencia o contradicción real o aparente de las leyes con el sistema jurídico, o consigo mismas, o respecto de otras leyes, o de partes de ellas.

De acuerdo a la postura esbozada por algunos autores destacados, existiría una antinomia legal entre lo regulado por el Artículo 207 del Código Civil y el Artículo 1969 del mismo cuerpo normativo. (Castillo, 2010).

Bobbio (1991) ha elaborado una clasificación de las antinomias que puede adecuarse al tipo que se propone en este apartado, de acuerdo a ello se puede inferir que nos encontramos en una antinomia total-parcial, puesto a que el tenor del Artículo 207 del Código Civil Peruano solo se reduce en su campo de acción a los vicios de la voluntad y más

precisamente al error, mientras que la otra norma tiene un carácter amplio e imperativo.

Finalmente, grande es la sorpresa ya que al momento de resolver la antinomia antes mencionada, bajo los criterios sentados por el jurista austriaco Kelsen (1946), la norma especial prevalece sobre la norma general, ya que los otros criterios postulados para la solución de antinomias le resultarían inaplicables, refiriéndonos en el factor cronológico o de jerarquía.

En ese sentido, la norma del Artículo 207 prevalecería sobre la del Artículo 1969, empero ello no es óbice de los demás fundamentos esgrimidos para validar la tesis de la modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano.

#### **4.5.3.7. Criterios para la Determinación del Resarcimiento de Daños y Perjuicios Derivados del Error en el Acto Jurídico.**

El profesor escobar (2010) plantea los siguientes criterios para determinar la procedencia de la indemnización de acuerdo a los casos de anulación del acto jurídico por error.

- El errans debe poder anular el contrato al margen de si la otra parte se percató o no del error o de si pudo hacerlo o no actuando diligentemente.
- Si la otra parte se percató del error o si pudo hacerlo actuando diligentemente, entonces el errans no debe pagar indemnización alguna a dicha parte. Por el contrario, el errans debe poder exigir a la otra parte el pago de una indemnización que lo coloque en la situación que hubiese tenido en caso de no celebración del contrato El fundamento de esta indemnización ha de ser encontrado en la necesidad de generar un incentivo para que la otra parte evite la pérdida que genera el error cuando ello sea posible hacerlo a un costo inferior al beneficio esperado esto es, el monto de la pérdida multiplicado por la probabilidad de que se produzca el error.

- Si la otra parte no se percató del error ni pudo hacerlo actuando diligentemente, entonces el errans debe pagar una indemnización a dicha parte, de modo que esta última se encuentre en la situación que hubiese tenido en caso de ejecución del contrato.
- El errans no debe poder anular el contrato cuando su equivocación tenga la condición de inexcusable, esto es, cuando haya podido evitar el error tomando precauciones razonables o, en términos económicos, eficientes. Del mismo modo, el errans no debe poder anular el contrato si los daños que la otra parte sufre no pueden ser reparados con económicamente.

La aplicación de estas reglas generaría el siguiente escenario:

- Las partes tendrán incentivos para tomar precauciones razonables a fin de evitar la existencia de errores. Si el error pudo ser evitado solo por el *errans*, entonces este último internalizará la pérdida.
- Si el *errans* actúa diligentemente, esto es, si toma el nivel de precauciones adecuado, y a pesar de ello se equivoca, entonces aquel anulará el contrato cuando eso tenga sentido. Asumiendo que la otra parte tiene derecho al pago de una indemnización, una primera variable que el *errans* considerará es la comparación entre la referida indemnización y la pérdida que la ejecución del contrato ha de ocasionarle, es decir evaluar los costos de anulación del acto jurídico o de su confirmación, por lo cual se vence el vicio.

#### CUADRO Nº 05: ESTÁNDARES DE DILIGENCIA Y PREDICTIBILIDAD DEL ERROR

N/P	C/P	P/E	P/EE	CST
<b>Ninguno</b>	0	20%	20	20
<b>Leve</b>	4	12%	12	16
<b>Moderado</b>	6	8%	8	14
<b>Alto</b>	12	6%	6	18

**Fuente:** El Autor, tomando como referencia el trabajo del profesor Escobar Rozas denominado: “El Error en los Contratos (Justificaciones Impuras para las Reglas de Anulación)”.  
Donde N/P es Nivel de Precaución, C/P es costo de precaución, P/E es Probabilidad de Error, P/EE perdida esperada del error, CST es Costo Social del Error, los valores son referenciales y solo tienen considerados como medio explicativo.

## **2.3. Definición de Términos Básicos**

### **ACTO JURÍDICO**

Es aquel hecho humano voluntario o consciente, que tiene por fin inmediato establecer entre las personas relaciones jurídicas de carácter patrimonial o no patrimonial cuyos efectos son deseados por las partes y sancionados por la ley.

### **ACTO LEGAL**

Dícese del término genérico empleado para referirse al acto jurídico cuando intervienen personas no especializadas en el derecho.

### **ACTOS NEGOCIALES**

Dícese de los actos realizados dentro del periodo de tratativas preliminares que conllevan a la sujeción de los principios de buena fe contractual y demás deberes pre contractuales.

### **CULPA IN CONTRAHENDO**

Es aquella teoría desarrollada por Ihering en 1860, la cual propugna la idea del resarcimiento por la anulación de un acto jurídico en beneficio de parte afectada que ha sido inducida a error.

### **ERROR**

Es un vicio de la voluntad de carácter interno el cual se produce por una distorsión de la realidad material y el razonamiento interno de la persona. La estructura del mismo obedece a una distorsión mental, unidad de criterio y la inducción directa al error, por lo que su consecución acarrea la anulación del acto jurídico.

## **ERROR CONOCIBLE**

Es aquel tipo de error que manteniendo las características del error esencial, se remite a la evaluación bajo los criterios de la ley de la experiencia y conocimiento empírico a fin de determinar si sobre la identidad u objeto del acto o sobre las cualidades de la persona con la que se celebra el acto jurídico, le fue fácilmente a la persona el prever la situación de no incurrir en error.

## **ERROR ESENCIAL**

Es aquel tipo de error que recae sobre la identidad del acto o contrato que se celebra, o sobre la identidad de la cosa que es objeto de dicho acto o contrato, o sobre las cualidades de la persona con la que se celebra el acto jurídico.

## **EXCUSABILIDAD DEL ERROR**

Es aquella causa de justificación que amparada en el principio de la buena fe contractual resguarda los derechos de la persona afectada por haber sido inducida a error, para su aplicación se debe analizar el caso en concreto teniendo como referencia las conductas de las partes en el iter contractual. De determinarse la excusabilidad, la parte inducida a error no puede solicitar el resarcimiento de ley.

## **FACTOR DE ATRIBUCIÓN**

Es la imputabilidad basada en un conjunto de condiciones naturales (psicofísicas) exigidas a una persona común para que pueda ser pasible de las consecuencias que producen sus actos. Para el ordenamiento civil peruano estos son la culpa y el dolo en sus diferentes acepciones y tipos.

## **INEXCUSABILIDAD DEL ERROR**

Es aquella situación fáctica que no permite la aplicación de la causa de justificación que amparada en el principio de la buena fe contractual resguarda los derechos de la persona afectada por haber sido inducida a error, para su aplicación se debe analizar el caso en concreto, teniendo como referencia las conductas de las partes

en el iter contractual. De determinarse la excusabilidad, la parte inducida a error puede solicitar el resarcimiento de ley.

## **MANIFESTACIÓN DE LA VOLUNTAD**

Es la exteriorización indubitable, pura y concreta del pensamiento o razonamiento intrínseco de la persona involucrada en el acto jurídico, siendo esta la pieza fundamental de esta institución jurídica. Para su validez se requiere la no existencia de algún vicio que distorsione la manifestación expresada con la voluntad interna del sujeto. Sus formas pueden ser expresa o tácita, según sea el caso.

## **RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA**

Es aquel principio que centra el estudio de la responsabilidad civil el cual se ampara en el deber jurídico de no hacer daño a otro, bajo este imperativo categórico se evalúan los factores de atribución de dolo o culpa.

## **VICIOS DE LA VOLUNTAD**

Son aquellos factores externos u internos que afectan la manifestación de la voluntad, puesto a que conducen a una materialización de la voluntad ajena a los deseos intrínsecos del o los involucrados en la celebración del acto jurídico, por lo que acarrearán la sanción de ineficacia al acto jurídico afectado.

## CAPÍTULO 3. HIPÓTESIS

### 3.1. Formulación de la Hipótesis

La redacción del Artículo 207 del Código Civil incide negativamente sobre el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva, puesto que la parte afectada por la ruptura de las tratativas debido a la anulación del acto jurídico por error no posee el derecho de ser indemnizada por la contraparte, dejándola de este modo desamparada; contraviniéndose de esta forma el principio de responsabilidad civil subjetiva regulado en el ordenamiento jurídico peruano.

### 3.2. Operacionalización de Variables

CUADRO Nº 06: OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	SUB DIMENSIÓN	INDICADORES/ ITEMS
<p>VARIABLE</p> <p>La redacción del Artículo 207 del Código Civil.</p>	<p><b><u>CÓDIGO CIVIL</u></b></p> <p>Conjunto orgánico y sistemático de disposiciones y normas que regulan la materia civil en general. Sus disposiciones, sin regular son aplicables a todas las relaciones jurídicas de carácter privado.</p> <p><b><u>ERROR</u></b></p> <p>Es un vicio de la voluntad de carácter interno el cual se produce por una distorsión de la realidad material y el razonamiento interno de la persona. La estructura del</p>	<p><b>ACTO JURÍDICO</b></p>	<p><b>VICIOS DE LA VOLUNTAD EN EL ACTO JURÍDICO</b></p> <p>Error Intimidación Dolo Violencia</p> <p><b>INSTITUCIÓN JURÍDICA DEL ERROR</b></p> <p>El error como vicio de la voluntad. Análisis económico del error. Elementos del error Clases de error. Consideraciones generales del error en el Código Civil. Efectos del error en la persona. Caracteres del error</p>	<p>Acepciones Panorama actual. Tendencias doctrinarias.</p> <p>Crterios de excusabilidad e Inexcusabilidad del error.</p>

	<p>mismo obedece a una distorsión mental, unidad de criterio y la inducción directa al error, por lo que su consecución acarrea la anulación del acto jurídico.</p> <p><b>ANULACIÓN DEL ACTO JURÍDICO</b></p> <p>Es aquella sanción determinada por la autoridad competente, la cual se encuentra prevista por la ley para aquellos actos jurídicos afectados de vicios de la voluntad, lo que conlleva a que el acto jurídico no surta efectos entre las partes.</p>		<p><b>ANULACIÓN DEL ACTO JURÍDICO</b></p> <p>La anulabilidad del acto jurídico. Anulabilidad por incapacidad relativa al agente. Anulabilidad por vicio de la voluntad. Anulabilidad por error. Anulabilidad por dolo. Anulabilidad por intimidación. Anulabilidad por violencia. Anulabilidad por simulación relativa. Anulabilidad derivada del mandato de la ley. Efectos de la anulación del acto jurídico El resarcimiento del error</p>	<p>Tendencias legislativas de la anulación del acto jurídico</p>
<p>El Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva.</p>	<p><b>RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA</b></p> <p>Es aquel principio que centra el estudio de la responsabilidad civil el cual se ampara en el deber jurídico de no hacer daño a otro, bajo este imperativo categórico se evalúan los factores de atribución de dolo o culpa.</p>	<p><b>RESPONSABILIDAD CIVIL</b></p>	<p><b>RESPONSABILIDAD CIVIL</b></p> <p>Res .Extracontractual. Requisitos de la antijuricidad. Determinar el daño jurídicamente indemnizable. Elementos Sobre la posibilidad de resarcir la anulación del acto jurídico por error.</p>	<p>Tendencias internacionales Panorama peruano Análisis sobre la problemática del resarcimiento de la anulación del acto jurídico por error.</p>

---

## CAPÍTULO 4. MATERIAL Y MÉTODOS

### 4.1. Tipo de Diseño de Investigación

La presente investigación según su propósito es Básica, pues a través de la información expuesta en el marco teórico y los resultados se descubrirá los fundamentos por los que la redacción del Artículo 207 del Código Civil incide sobre el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva, puesto a que la parte afectada por la ruptura de las tratativas debido a la anulación del acto jurídico por error no posee el derecho de ser indemnizada por la contraparte, dejándola de este modo desamparada y contraviniéndose de esta forma el principio de responsabilidad civil subjetiva regulado en el ordenamiento jurídico peruano.

Asimismo, la presente investigación tiene un diseño de investigación no experimental de corte transversal, pues no se manipulará ninguna variable y se analizará una situación jurídica-social en un periodo determinado.

Finalmente, se hace la precisión que dentro de los esquemas de investigación de corte transversal, esta investigación se sitúa dentro de los de carácter descriptivo, motivo por el cual, este proyecto tiene como objetivo indagar la incidencia y los valores que se manifiestan en las variables dependiente e independiente; describiendo los fenómenos entre las mismas a efectos de obtener un resultado que se ajuste a los fines de la investigación jurídica.

### 4.2. Material

#### 4.2.1. Unidad de Estudio

- Criterios manifestados en las sentencias sobre error en el acto jurídico.
- Opinión de expertos en acto jurídico, en el marco de los vicios de la voluntad.
- Opinión de expertos en responsabilidad civil subjetiva.
- Opinión de expertos en análisis económico del derecho.
- Opinión de expertos en Sociología y Antropología.

#### 4.2.2. Población

- Sentencias sobre anulación del acto jurídico por error como vicio de la voluntad de 2010 a 2014.
- Abogados expertos en la materia de acto jurídico.
- Abogados expertos en la materia de responsabilidad civil subjetiva.
- Abogados expertos en análisis económico del derecho.
- Profesionales expertos en Sociología y Antropología.

#### 4.2.3. Muestra

La presente muestra es de tipo no probabilística

#### CUADRO Nº 07: TABLA DE SELECCIÓN DE MUESTRA

POBLACIÓN	MUESTRA	CRITERIOS	JUSTIFICACIÓN
Sentencias sobre anulación del acto jurídico por error como vicio de la voluntad de 2010 a 2015.	- Casación Nº 5343- 2010	Grado de profundidad de análisis sobre el error en el acto jurídico.	Debido a que fue necesario seleccionar los casos donde se haya profundizado en el análisis del error en el acto jurídico a efectos de determinar cuáles son los criterios jurisprudenciales sobre la materia.
	- Casación Nº 3008- 2011	Criterios contradictorios sobre la indemnización por anulación del acto jurídico por error.	Debido a que se evidenció desconocimiento y ausencia de unidad de criterio sobre la indemnización respecto de la anulación de acto jurídico por error.
	- Casación Nº 1749- 2009		
	- Casación Nº 1762- 2013	Constituye las tres clases de error reguladas en la legislación peruana.	Debido a que en el ordenamiento jurídico peruano se encuentran regulados tres tipos de error como vicios de la voluntad, por lo que resulta pertinente para la investigación abordarlos todos.
	- Casación Nº 1336- 2013	Discusión sobre la procedencia de la indemnización derivada de la	Debido que es el centro de

		anulación del acto jurídico por error.	la investigación de la tesis
Abogados expertos en la materia de acto jurídico, en el marco de los vicios de la voluntad.	03	<p>Especialista en derecho civil y procesal civil</p> <p>15 años de ejercicio profesional</p> <p>Docente universitario en el área de acto jurídico.</p> <p>Publicaciones e investigaciones sobre acto jurídico</p>	<p>Debido a que la presente investigación está orientada a esa rama del derecho</p> <p>Debido a que se estima que en ese periodo de tiempo, el experto ha podido tener experiencia sobre diversos casos sobre anulación de acto jurídico.</p> <p>Debido a que demuestra el contacto constante y directo del experto con la rama de estudio objeto de investigación.</p> <p>Debido a que demuestra el grado de profundidad y análisis que el autor posee sobre la rama del derecho objeto de investigación</p>
Abogados expertos en responsabilidad civil subjetiva	03	<p>Especialista en derecho civil y procesal civil</p> <p>15 años de ejercicio profesional</p>	<p>Debido a que la presente investigación está orientada a esa rama del derecho</p> <p>Debido a que se estima que en ese periodo de tiempo, el experto ha podido tener experiencia sobre diversos casos sobre responsabilidad civil.</p>

<p>Abogados expertos en responsabilidad civil subjetiva.</p>	<p>03</p>	<p>Docente universitario en el área de acto jurídico.</p> <p>Publicaciones e investigaciones sobre acto jurídico</p>	<p>Debido a que demuestra el contacto constante y directo del experto con la rama de estudio objeto de investigación.</p> <p>Debido a que demuestra el grado de profundidad y análisis que el autor posee sobre la rama del derecho objeto de investigación</p>
<p>Abogados expertos en análisis económico del derecho.</p>	<p>03</p>	<p>Especialista en derecho civil, comercial y que posean estudios ciencia económicas.</p> <p>10 años de ejercicio profesional</p> <p>Docente universitario en el área Análisis Económico del Derecho o Áreas afines a la Economía.</p> <p>Publicaciones e investigaciones sobre Análisis Económico del</p>	<p>Debido a que el análisis económico del derecho se inspira en una visión de la economía aplicado al derecho, por lo que es imprescindible que los expertos posean conocimiento de las ciencias económicas.</p> <p>Debido a que se estima que en ese periodo de tiempo, el experto ha podido tener experiencia sobre las implicancias de la economía en el derecho, dentro de su práctica forense.</p> <p>Debido a que demuestra el contacto constante y directo del experto con la rama de estudio objeto de investigación.</p> <p>Debido a que demuestra el grado de profundidad y análisis que el autor posee sobre la rama del</p>

		Derecho y/o demás ciencias económicas.	derecho objeto de investigación
Profesionales Expertos en Sociología y Antropología.	03	<p>Especialista en estudio de estándares socioculturales y de la psiquis de la persona.</p> <p>15 años de ejercicio profesional</p> <p>Docente universitario en las ramas de Sociología y/o Antropología.</p> <p>Publicaciones e investigaciones sobre el estudio de la persona y su desarrollo social</p>	<p>Debido a que la información que proporcionará el experto está referida a la relación de los estándares socioculturales y/o la psiquis de la persona y la celebración de actos legales.</p> <p>Debido a que se estima que en ese periodo de tiempo, el experto ha podido tener experiencia sobre Estándares socioculturales y de la psiquis de la persona.</p> <p>Debido a que demuestra el contacto constante y directo del experto con la rama de estudio objeto de investigación.</p> <p>Debido a que demuestra el grado de profundidad y análisis que el autor posee sobre la rama materia de consulta.</p>

### 4.3. Métodos.

#### 4.3.1. Técnicas de Recolección y Análisis de Datos

**CUADRO Nº 08: TABLA DE RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS**

TÉCNICA	INSTRUMENTO	JUSTIFICACIÓN
Entrevista	Cuestionario de Preguntas	Conocer ideas y percepciones de juristas sobre la anulación del acto jurídico por error y su vinculación con el principio de responsabilidad civil subjetiva.
Análisis Documental	Ficha de Textos	Conocer aspectos generales y específicos sobre la anulación del acto jurídico por error y su vinculación con el principio de responsabilidad civil subjetiva.

#### 4.3.2. Procedimientos

##### Entrevista

El investigador se contactará personalmente y vía correo electrónico y/o Skype con especialistas en la materia, alguno de ellos que por razones profesionales y laborales no se encuentran en nuestra ciudad ni en este país, a quienes se les plantearán las interrogantes señaladas en el cuestionario – formato de entrevista, el cual constará las preguntas referidas a la materia de especialidad del entrevistado.

Posteriormente, de haberse efectuado la entrevista, se procederá a la reproducción escrita de la misma y al análisis de resultados.

### **Análisis Documental**

Se consultarán bibliografía y demás materiales relevantes para el desarrollo de la presente investigación, específicamente sobre el los temas de la Institución Jurídica del Error en el Acto Jurídico y el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva.

---

## CAPÍTULO 5. RESULTADOS

### 5.1. Del Análisis de Casos

Los casos analizados se sujetan a los criterios formulados para la selección de la muestra, de este modo se cumple con el propósito de seleccionar casos relevantes que puedan a su vez corroborar la existencia de la realidad problemática planteada en líneas anteriores.

Respecto de la elección del primer caso analizado, en la Casación 1749-2009 – Ucayali se aprecia un notable grado de profundidad de análisis sobre el error en el acto jurídico, más aun si se realiza en la sentencia casatoria una disquisición entre la institución jurídica del error y el dolo como vicios de la voluntad en el acto jurídico.

Además de ello, para el investigador fue relevante observar que en la casación antes aludida se observase una realidad que ha perdurado en el tiempo pues a tenor de la lectura de la sentencia casatoria se estima que el acto jurídico viciado permaneció cierto tiempo dentro del ámbito jurídico, no advirtiéndose el error sino hasta la interposición de la demanda de anulación de acto jurídico.

Por otro lado, la elección del segundo caso analizado, Casación N° 3008-2011 – Lima plantea la existencia de un error respecto a las cualidades personales de uno de los sujetos intervinientes en el acto jurídico, con lo que llegada la celebración del acto jurídico en mención se evidenció un desmedro dentro de derechos de terceros, más aun si el criterio de la Corte Suprema orienta a la indemnización pero no observa lo regulado por el Artículo 207 del Código Civil, con lo que se permite inferir la existencia de posiciones contrapuestas entre la legislación vigente y el criterio jurídico imperante respecto de la anulación del acto jurídico por error.

Asimismo, la elección el tercer caso analizado, Casación N° 5343-2010 - Lima, obedece a un conflicto peculiar, donde se evidencia un desconocimiento de una circunstancia que alteraría la relación contractual, pero que a pesar de ella, no es óbice para la realización del acto jurídico, que luego de advertido el error plantea su anulación a efectos de no perjudicar intereses de terceros. Lo importante de este

caso es que se presenta dentro del marco de las negociaciones empresariales, lo cual brinda una óptica mucho más amplia de la existencia del error como categoría jurídica dentro de las relaciones comerciales.

De igual forma, la Casación 1336-2013 – Arequipa es el derrotero más importante que se evidencia en la presente investigación sobre la aplicación del Art. 207 en los casos de resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error. El juzgador aplica el criterio legalista y por tanto restringe la posibilidad de una indemnización en los casos de anulación del acto jurídico por error pero ello no enerva la presencia de daños o perjuicios que la víctima haya padecido.

Finalmente, en la Casación 1762-2013 – Lima, se realiza un estudio sobre la categoría jurídica del error, al aplicarse dentro de la parte argumentativa de la decisión de la Corte Suprema la aplicación del Art. 207 del Código Civil para resolver situaciones jurídicas de terceros ajenos a la relación jurídica ineficaz. Lo antes mencionado, pone de manifiesto que el Art. 207 del Código Civil peruano es aplicado en los casos de Anulación del Acto Jurídico por Error.

Cabe destacar que el último caso materia de análisis se deriva de un proceso judicial de indemnización por daños y perjuicios. Sin embargo en el decurso del desarrollo del proceso en cuestión se desprenden diferentes pretensiones, siendo una de ellas la de anulación del acto jurídico por error, según lo menciona Corte Suprema en la Casación que se adjunta a esta investigación en la sección de anexos, es por ello la trascendencia de su análisis para la presente investigación.

En ese sentido, el investigador, observando los casos materia de análisis, corrobora además que los mismos obedecen a las tres clases de error que el ordenamiento jurídico peruano ha regulado, vale decir al error esencial, el error conocible y el error de derecho, lo cual permite enriquecer la investigación cumpliendo de esta forma los requisitos para selección de la muestra establecidos con anterioridad. En ese sentido, las sentencias casatorias que se presentaran se encuentran dentro de los anexos de la presente investigación.

Por lo antes mencionado, es menester proceder a exponer los resultados del análisis de casos realizado por el investigador:

### DATOS DE LA PRIMERA SENTENCIA

Nº DE CASACIÓN: 1749-2009 – UCAYALI

- MAGISTRADOS:
  - Almenara Bryson
  - León Ramírez
  - Vinatea Medina
  - Alvarez López
  - Valcárcel Saldaña
- FECHA DE EMISIÓN: 22-04-2010
- FECHA DE PUBLICACIÓN: 23-04-2010
- IMPUGNANTE: Cruz Belinda Iparraguirre Castillo
- MATERIA: Anulabilidad de Acto Jurídico e Indemnización

### ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Doña Cruz Belinda Iparraguirre Castillo y Ucayali Trading SRL, interponen demanda de anulabilidad del acto jurídico por la causal de error, contra el Banco Internacional del Perú, respecto del acto jurídico contenido en la Escritura Pública de fecha seis de agosto de mil novecientos noventa y nueve, así como el pago de la suma de novecientos treinta y tres mil nuevos soles, por concepto de indemnización, sosteniendo que el empleado les hizo suscribir una

#### SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE

Los Magistrados, realizan un análisis sobre la institución jurídica del error y concluyen que es similar a la del dolo, sustentando su criterio en el acto malicioso de quebrar la buena fe en las tratativas preliminares antes de la suscripción de un contrato.

Asimismo, la Corte Suprema ordena al Juez de inferior rango que realice un nuevo examen de los medios

minuta de compra venta de tres inmuebles de su propiedad haciendo figurar como propietaria a la empresa Ucayali Trading SRL, sin tener dicha calidad y por consignar un precio irrisorio de un dólar, ello con la finalidad de satisfacer las acreencias que ésta última tenía con el banco.

probatorios aportados por las partes y que en mérito a ello evalúe si corresponde anular el acto jurídico y en consecuencia determinar la indemnización correspondiente.

#### FALLO:

**FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Cruz Belinda Iparraguirre Castillo, en consecuencia **NULA** la sentencia de vista de fojas quinientos cuarenta y uno de fecha trece de marzo de dos mil nueve, **INSUBSISTENTE** la sentencia apelada de fojas cuatrocientos sesenta y uno de fecha nueve de setiembre de dos mil ocho.

**MANDARON** que el juez de la causa expida nueva resolución pronunciándose en los términos señalados precedentemente.

**DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Cruz Belinda Iparraguirre Castillo y Ucayali Trading S.R.L con el Banco Internacional del Perú – sucursal Pucallpa, sobre anulabilidad de acto jurídico; intervino como ponente, el Juez Supremo León Ramírez.

#### CONCLUSIONES:

1. En el caso propuesto nos encontramos en un problema de error en el motivo, el cual está regulado en el Artículo 205 del Código Civil, por lo que su anulación obedece a que fue determinante la creencia de las partes al momento de celebrar el acto jurídico para prestar su consentimiento.
2. La Corte Suprema, con su decisión condice el contenido esencial de la institución jurídica del error en el acto jurídico, por lo cual la confunde con la

institución del dolo, la misma que no le es aplicable al caso en concreto puesto a que el demandante pretende se anule el acto jurídico, el animus de perjudicar correspondería al banco, pero por el monto de la acreencia dineraria se desvirtuaría dicha tesis.

3. La Corte Suprema, ordena al Juez de menor grado establezca una indemnización por daños y perjuicios producto de la anulación del acto jurídico por error, lo que conlleva a que la postura del Tribunal es poner de manifiesto la existencia de un daño, sin embargo, debido a lo regulado en el Artículo 207 del Código Civil, dicho daño sería no indemnizable, con lo que se atentaría contra el Artículo 1969 del Código Civil.

#### DATOS DE LA SEGUNDA SENTENCIA

Nº DE CASACIÓN: Nº 3008-2011 – LIMA

- MAGISTRADOS:

Ticona Postigo  
Aranda Rodríguez  
Ponce De Mier  
Valcárcel Saldaña  
Miranda Molina

- FECHA DE EMISIÓN: 23-07-2012
- FECHA DE PUBLICACIÓN: 24-07-2012

- IMPUGNANTE:

Juan Carlos Calmell Martínez  
Graciela Esperanza Calmell Del Solar

- MATERIA: Anulabilidad de Acto Jurídico e Indemnización

#### ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Juan Carlos Calmell Martínez y  
Graciela Esperanza Calmell Del  
Solar Palomino interponen como

#### SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE

La controversia se suscita en el

pretensión principal demanda de anulabilidad de escritura pública del testamento de fecha veintiséis de agosto del año dos mil cuatro, otorgada por el extinto Carlos Calmell Del Solar Zúñiga ante el Notario Público Jorge Eduardo Orihuela Ibérico, por la causal de error comprendida en el inciso dos del Artículo doscientos dos del Código Civil y nulidad por la causal de incapacidad para otorgar testamento, por carecer al momento de testar de lucidez mental y de la libertad necesaria para el otorgamiento de este acto previsto en el artículo seiscientos ochenta y siete inciso tercero del Código Civil; como pretensión accesoria solicitan una indemnización por daños y perjuicios ascendente a un millón de dólares americanos.

Sostienen que su padre, Carlos Calmell Del Solar Zúñiga tenía como domicilio habitual la ciudad de Huancayo, no obstante debido a que padecía de una enfermedad crónica de enfisema bronco pulmonar complicada por otros diagnósticos tuvo que trasladarse a la ciudad de Lima a partir de marzo del año dos mil cuatro. Agregan que fue desde esa fecha en que recién comienza a frecuentar la visita de

hecho que la demanda está sustentada en un error sobre la calidad de los intervinientes en el acto jurídico, lo cual debería determinar la anulación de este.

La Corte Suprema realiza un análisis sobre las condiciones para la anulación del acto jurídico por error en la persona y su incidencia en la relevancia del hecho generador del error a fin de determinar si este es un hecho cognoscible y esencial.

En ese mismo orden de ideas, la pretensión indemnizatoria debería suceder a los herederos legales legítimos del causante, pero como se ha podido apreciar, el art. 207 del Código Civil impide la indemnización consecuente a la anulación del acto jurídico, óbice de ir a otra vía legal para obtenerla.

los únicos supuestos herederos que se consignan en el testamento materia de anulabilidad.

**FALLO:**

Declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Graciela Esperanza Calmell Del Solar Palomino; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista obrante a fojas mil cuatrocientos ochenta y ocho, su fecha catorce de enero del año dos mil once, e **INSUBSISTENTE** la sentencia de primera instancia de fecha veintinueve de enero del año dos mil diez; **ORDENARON** que el Juez de la causa emita nuevo pronunciamiento conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución; **DISPUSIERON**, la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Juan Carlos Calmell Martinez y otra contra Mercedes Raquel Dulanto Nonone y otros, sobre Anulabilidad de Escritura Pública y otro, y los devolvieron. Ponente Señor Ticona Postigo, Juez Supremo.

**CONCLUSIONES:**

1. En el caso analizado, se evidencia el error in persona, por el que las cualidades personales de la persona le fueron indispensables para que se le pueda consignar como heredero, considerando las cualidades del errans para incurrir en la categoría jurídica de la anulación del acto jurídico por error.
2. Se evidencia que la Corte Suprema, conmina a que se otorgue una indemnización producto de la declaración de anulación del acto jurídico, lo cual se contrapone al Artículo 207 del Código Civil Peruano, que proscribe tal acción.
3. Se aprecia que el criterio de la Corte Suprema, es el de dejar manifiesta la existencia de un desmedro o daño producto de la anulación del acto jurídico por error pero que materialmente no podría ser indemnizado

contraviniéndose de esta forma el Principio de Responsabilidad Civil Subjetiva en el ordenamiento jurídico peruano.

### DATOS DE LA TERCERA SENTENCIA

N° DE CASACIÓN: N° CAS. N° 5343-2010 LIMA

- **MAGISTRADOS:**

Távora Córdova  
Solís Espinoza  
Palomino García  
Castañeda Serrano  
Idrogo Delgado

- **FECHA DE EMISIÓN:** 02-07-2010

- **FECHA DE PUBLICACIÓN:** 03-07-2010

- **IMPUGNANTE:**

Luis Guillermo Camino Boggio

- **MATERIA:** Anulabilidad de Acto Jurídico e Indemnización

### ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

La demanda tiene por objeto declarar la ineficacia de acto jurídico de dación en pago de dos inmuebles de propiedad de Imox Sociedad Anónima, en el que don Santiago Eduardo Gonzáles Cano, en su calidad de ex miembro del Directorio, otorga la mencionada dación en pago, a favor de los otros demandados don Luis Guillermo Camino Boggio y otros, los mismos que afirma son de propiedad de la mencionada empresa, que tiene su

#### SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE

La Corte Suprema realiza un análisis sobre el error manifiesto; considerando que este es de puro derecho, además de ser un error conocible, puesto a que el demandado, actuó conforme a la reglas generales del comercio, pero desconocía (ignorancia) respecto del procedimiento concursal que mantenía la empresa de la que era socio. Es por ello que la Corte Suprema establece que se declare la anulación

<p>calidad de insolvente, de conformidad con el testimonio por escritura pública de fecha nueve de abril del dos mil dos que obra en el expediente.</p>	<p>del acto jurídico, lo cual perjudicaría aquellos que fueron acreedores de la dación en pago.</p>
<p><b>FALLO:</b></p> <p>Declararon <b>INFUNDADO</b> el recurso de casación de fojas ochocientos treinta y cinco, interpuesto por Luis Guillermo Camino Boggio, en consecuencia, <b>NO CASAR</b> la Sentencia de Vista de fojas ochocientos diecinueve, de fecha doce de agosto del dos mil ocho, emitida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima.</p> <p><b>CONDENARON</b> a la parte recurrente al pago de la multa de dos Unidades de Referencia Procesal; más costas y costos de este recurso.</p> <p><b>DISPUSIERON</b> la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Imox Sociedad Anónima, representada por su liquidadora Welcome Consultores Asociados Sociedad Anónima Cerrada, sobre Ineficacia de Acto Jurídico; intervino como Vocal Ponente el señor Idrogo Delgado; y los devolvieron.</p>	
<p><b>CONCLUSIONES:</b></p>	
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. En el caso analizado, se evidencia el error conocible, lo cual conllevaría a la anulación del acto jurídico.</li> <li>2. Que producto de la anulación del acto jurídico, correspondería que los acreedores perjudicados por la acción del demandado puedan adquirir una indemnización producto del menoscabo.</li> <li>3. Que como lo regula el Artículo 207 del Código Civil Peruano, esta proscrita la posibilidad de indemnizar a la parte perjudicada de la anulación de un acto jurídico por error, lo cual contraviene el principio de responsabilidad civil</li> </ol>	

subjetiva.

#### DATOS DE LA CUARTA SENTENCIA

Nº DE CASACIÓN: 1336-2013 – AREQUIPA

- MAGISTRADOS:

Santos Peña  
Miranda Molina  
Mac Rae Thays  
Aranda Rodríguez  
Idrogo Delgado.

- FECHA DE EMISIÓN: 01 – 06- 2013
- FECHA DE PUBLICACIÓN: 10-06-2013
- IMPUGNANTE: Manuela Montes Urday
- MATERIA: Anulabilidad de Acto Jurídico e Indemnización

#### ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Que de la relación de hechos se evidencia que la recurrente de fecha 10 de agosto de 2012 adquirió un producto de belleza en las instalaciones de la empresa demandada la cual contenía información en el idioma inglés motivo por el cual la demandada desconoció el hecho de la presencia de un agente químico al cual era alérgica y por tanto incurrió en error al momento de la adquisición del producto; que

#### SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE

El presente caso es donde se pronuncia más notoriamente la deficiente regulación del Art. 207 del Código Civil, evidentemente se aprecia una pretensión estimada de anulación del acto jurídico por error la cual se encuentra vinculada estrechamente con la pretensión indemnizatoria del demandante.

Sobre el particular, la Corte Suprema

<p>adicionalmente al momento de la adquisición del aludido producto, se aprecia que se suscribió un contrato de suministro entre las partes procesales a fin de proveer del producto de belleza mensualmente en favor de la demandante.</p> <p>Que en primera instancia se consigue la anulación del contrato de suministro y la indemnización por daños y perjuicios la cual es revocada por el Juez de grado.</p>	<p>establece que para la configuración de ese tipo de error se deben configurar las siguientes características:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Es un error derivado de una asimetría socio cultural con incidencias jurídicas.</li> <li>- Debe considerarse las posibilidades de evitar incurrir en error o mantenerse en error.</li> <li>- Debe tenerse en consideración la capacidad de desciframiento de la información para determinar la presencia de un error cognoscible y esencial</li> </ul>
---	---

**FALLO:**

Declararon: INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por don Manuela Montes Urday, mediante escrito de fojas mil ochocientos noventa y uno a mil ochocientos noventa y siete; CASARON la resolución impugnada, en consecuencia CONFIRMARON la resolución de vista de fojas mil ochocientos ochenta y cuatro a mil ochocientos ochenta y seis, su fecha dieciséis de agosto de dos mil siete expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; ORDENARON el reenvío de los autos a la Sala de su Procedencia, a fin de que expida nueva resolución con arreglo a ley; DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por don Manuela Montes Urday contra Isabel Olinda Rodríguez Márquez sobre anulación de acto jurídico y otro; y los devolvieron.

**CONCLUSIONES:**

1. La Corte Suprema opta por un criterio ceñido a la legalidad para la solución

de procesos en los cuales se pretende el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.

2. Existe una manifiesta inconsistencia entre los principios de justicia y del Art. 1969 del Código Civil frente a la regulación del Art. 207 del mismo cuerpo normativo.
3. Se acredita la existencia de la realidad problemática que da origen al presente tema de investigación y se valida la hipótesis planteada en la tesis, toda vez que se demuestra la incidencia negativa del Art. 207 del Código Civil sobre el Principio de Responsabilidad Civil Subjetiva.

#### DATOS DE LA QUINTA SENTENCIA

Nº DE CASACIÓN: 1762-2013 – LIMA

- MAGISTRADOS:

Ticona Postigo,  
Valcárcel Saldaña  
Del Carpio Rodríguez  
Miranda Molina  
Cunya Celi

- FECHA DE EMISIÓN: 21-03-2014
- FECHA DE PUBLICACIÓN: 30-03-2014
- IMPUGNANTE: Estudio Jurídico J. Valverde Consultores Asociados SAC
- MATERIA: Anulabilidad de Acto Jurídico e Indemnización

#### ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

De la lectura de la demanda obrante a fojas veintiséis es de verse que el Estudio Jurídico J.

#### SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE

En el caso materia de análisis se

Valverde Consultores Asociados SAC solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios a fin que la emplazada Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada sea sancionada por no haber cumplido con levantar la hipoteca que gravó el inmueble de su propiedad; sostiene que dicho crédito otorgado fue cancelado en su totalidad. Sin embargo la demandada no cumplió con levantar la hipoteca lo cual le causa un grave perjuicio pecuniario; afirma que con fecha veintidós de setiembre de dos mil once celebró con Homero Castillo Alva un Contrato Privado de Compraventa de Departamento con Arras Confirmatorias por el cual el recurrente se obligaba a transferir el inmueble hipotecado para cuyo efecto debía levantar la hipoteca según escrito corriente a fojas ochenta y cinco la Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada contesta la demanda señalando: Haber efectuado los actos dirigidos a inscribir registralmente a quienes resultaron designados miembros del Consejo de Administración presentándose un error al momento del levantamiento de hipoteca no habiéndose consignado en su oportunidad el levantamiento de la

evidencia la presencia de la categoría jurídica del error, el cual se comporta como un agente de la anulación del acto jurídico.

Adicionalmente, la Casación en estudio permite demostrar que el Art. 207 del Código Civil muchas veces es empleado para la resolución de casos los cuales son ajenos a su campo de acción el cual se circunscribe a la no indemnización de daños y perjuicios entre las partes a raíz de la anulación del acto jurídico por error.

carga que grava el inmueble del demandante. Que, asimismo se ha seguido un proceso judicial entre la demandada y el tercero Julio Apolonio Valdez Coli, signado con el N° Exp. 3582 -2011 por el cual se consigue la anulación del acto de levantamiento de hipoteca por error, que dicho suceso ha impedido que dichos directivos se encuentren debidamente inscritos en los Registros Públicos.

**FALLO:**

**FUNDADO** el recurso de casación obrante a fojas cuatrocientos cuarenta y seis interpuesto por el Estudio Jurídico J. Valverde Consultores Asociados Sociedad Anónima Cerrada consecuentemente CASARON la sentencia de vista obrante a fojas cuatrocientos treinta y ocho dictada por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima el doce de marzo de dos mil trece; **ORDENARON** que la Sala Superior emita nueva resolución con arreglo a las consideraciones expuestas en la presente resolución; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano bajo responsabilidad; en los seguidos por el Estudio Jurídico J. Valverde Consultores Asociados Sociedad Anónima Cerrada con la Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada sobre Indemnización de Daños y Perjuicios; y los devolvieron.

**CONCLUSIONES:**

1. La Corte Suprema aplica indebidamente el Art. 207 del Código Civil para argumentar la no indemnización de daños y perjuicios en el presente caso.
2. La regulación del Art. 207 del Código Civil solo debe circunscribir sus efectos a los miembros intervinientes de la anulación del acto jurídico por error y no ser empleada en juicios que se deriven de derechos de terceros.

## 5.2. De las Entrevistas

Se decidió plantear cuatro grupos de entrevistas, orientadas por consiguiente a cuatro tipos de expertos diferentes, ello obedece en principio a que la investigación se ampara en el análisis de dos instituciones jurídicas, la principal de ellas el error en el acto jurídico y la segunda la responsabilidad civil subjetiva.

Sin embargo, también se ha considerado pertinente practicar entrevistas a expertos en análisis económico del derecho y a expertos en antropología y/o sociología, ello en merito a que la vinculación entre la responsabilidad civil subjetiva y la anulación del acto jurídico por error trae consigo consecuencias económicas que traspasan la esfera jurídica, mientras que por su parte el error como institución jurídica nace a partir de elementos de índole sociocultural, los cuales son estudiados a profundidad por la antropología y la sociología.

En ese sentido, dentro del primer grupo de entrevistas se encuentran las realizadas a expertos en Acto Jurídico, entre los entrevistados destacan los siguientes juristas: Jairo Cieza Mora, Freddy Escobar Rozas y Hilmer Zegarra Escalante.

Por su parte, el segundo grupo de entrevistas fueron practicadas a expertos en responsabilidad civil, entre los entrevistados destacan los siguientes juristas: Mario Castillo Freyre, Leysser León Hilario y Luis Cabos Yépez.

Asimismo, respecto de las entrevistas a expertos en análisis económico del derecho, entre los entrevistados destacan los siguientes personajes: Alfredo Bullard Gonzales, Carlos Aguilar Enríquez y Ramón Chuman Rojas.

Finalmente, las entrevistas aplicadas a expertos en antropología y sociología, fueron practicadas a los siguientes especialistas: Juan Gamarra Nieto, Luz Geldres Uceda y Digna Corea Zamora.

A continuación se detallarán las entrevistas aplicadas por el investigador en función a la clasificación antes propuesta.

### 5.2.1. Entrevistas Realizadas a Expertos en Acto Jurídico

#### **DR. JAIRO NAPOLEÓN CIEZA MORA**

Socio fundador del Estudio Capuñay & Cieza Abogados, estando a cargo del Área Civil y Procesal Civil.

Docente de Pre y Post Grado en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Amicus Curiae de la Sala Civil de la Corte Suprema de la República

**Pregunta N° 1:** ¿Cuáles son las tendencias doctrinarias y/o panorama actual sobre la tratativa de la institución jurídica del error en el acto jurídico y cuál es la influencia que han ejercido en el Perú?

Actualmente las tendencias doctrinarias respecto del error en el acto jurídico obedecen a dos corrientes, la primera que es la que prevé la figura de la anulación del acto jurídico con resarcimiento de daños, esbozada en el BGB Alemán y la segunda es la planteada por la normatividad Italiana que prevé la figura de la anulación del acto jurídico sin resarcimiento de daños.

Evidentemente la postura peruana opta por la segunda vertiente, la cual es cuestionable porque a lo largo de diversos estudios se ha dejado sentado que la anulación produce daños posteriores a la relación jurídica, es por ello que se debe plantear su modificación.

**Pregunta N° 2:** ¿Cuáles son las tendencias sobre la excusabilidad y/o

Básicamente los estudios de excusabilidad y de Inexcusabilidad del error obedecen a los estudios elaborados

<p>Inexcusabilidad de la imputación del error en el acto jurídico y su repercusión en la legislación peruana?</p>	<p>por Betti de los cuales soy partidario.</p> <p>En puridad las tendencias evalúan dos criterios, el primero es el objetivo del acto a realizar y la segunda son las cualidades de las partes, son pues términos contrapuestos, el primero eminentemente legal mientras que el segundo es de índole social. Sin embargo, no debe olvidarse que el derecho tiene a sujetar su visión en la realidad social por lo que las tendencias o estudios de Betti mejor dicho deben ser tomados en consideración.</p> <p>Finalmente, lamentablemente en el Perú, más allá de la trascendencia doctrinaria, no existe una tendencia jurisprudencial o legislativa que las recoja, considero que es un error, que aleja y estanca en el tiempo la doctrina del acto jurídico en el Perú.</p>
<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Considera acertada la regulación normativa peruana acerca del error en el acto jurídico? ¿Por qué?</p>	<p>El Artículo 207 del Código Civil está completamente errado, como lo he afirmado anteriormente, la tendencia a la no indemnización regulada en el ordenamiento jurídico peruano, obedece a una corriente ,legislativa que presenta una realidad distinta a la peruana, en primer lugar porque el error en el código italiano está enfocado a que previamente exista un análisis de la oferta contractual, hecho que no es una obligación en el</p>

	<p>Perú, es decir que para la legislación italiana el amparar el no resarcimiento de la anulación del acto jurídico por error obedece a que es casi imposible que se presente una situación como tal puesto a que dicha legislación prevé una normatividad especial para las ofertas contractuales. Esto no se da en el derecho peruano, si bien es cierto, la oferta constituye un acto jurídico, no posee los mismos mecanismos legales para la protección de los intereses de las partes, más aun si se ha mencionado que la realidad social entre una situación y otra difieren ampliamente. En suma considero desacertada la regulación del Artículo 207 del Código Civil.</p>
<p><b>Pregunta N° 4:</b> ¿Considera que la actual regulación jurídica acerca del error en el acto jurídico en el ordenamiento jurídico peruano debería modificarse a efectos de permitir la indemnización de la parte afectada? ¿Por qué?</p>	<p>Por los motivos expresados con anterioridad sostengo firmemente que debe modificarse el Artículo 207 del Código Civil. Incluso he tenido la oportunidad de pronunciarme junto a destacables colegas como Mario Castillo, Leysser León, Jorge Avendaño entre otros en favor de tal modificación legislativa.</p>
<p><b>Pregunta N° 5:</b> ¿Cuál es su opinión sobre los proyectos de investigación planteadas sobre la indemnizabilidad del error en el acto jurídico?</p>	<p>He tenido el privilegio de presidir la investigación acerca de la modificatoria del Artículo 207 del Código Civil en pro del resguardo de los derechos de la parte perjudicada por la anulación del acto</p>

	<p>jurídico por error. Dicha investigación fue realizada con el patrocinio del Instituto de Investigación de la Universidad de Lima. Tengo entendido que otras comunidades académicas están realizando investigaciones similares, entre las que destacan la Pontificia Universidad Católica del Perú y la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.<sup>1</sup></p>
<p><b>Pregunta N° 6:</b> ¿Cuál es su opinión sobre las propuestas de modificación planteadas sobre la indemnizabilidad del error en el acto jurídico?</p>	<p>Las considero acertadas desde el punto de vista de modernizar el sistema jurídico peruano enfocándose a una realidad latente de la que no puede ser ajena el derecho.</p>

<p><b><u>DR. FREDDY ESCOBAR ROZAS</u></b></p> <p>Socio del estudio Ferrero Abogados, estando a cargo del Área Civil y Procesal Civil.</p> <p>Docente de Pre y Post Grado en la Pontificia Universidad Católica del Perú, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas y la Universidad del Pacífico.</p> <p>Maestría por Harvard Law School, USA y por la Universidad Castilla - La Mancha, España</p>	
<p><b>Pregunta N° 1:</b> ¿Cuáles son las tendencias doctrinarias y/o panorama actual sobre la tratativa de la institución</p>	<p>En principio, considero que las tendencias doctrinales han permanecido incólumes en el tiempo desde su aparición, me refiero a la doctrina de la culpa in Contrahendo,</p>

<sup>1</sup> La investigación a la que hace referencia el entrevistado es la denominada: "El Error: las consecuencias jurídicas del error obstativo y el disenso ¿Por qué no es indemnizable el daño cuando el vicio fue advertido?", la cual ha sido empleada en las bases teóricas de la presente investigación.

<p>jurídica del error en el acto jurídico y cuál es la influencia que han ejercido en el Perú?</p>	<p>patentada por Ihering y a la postura italiana, el mundo se ha acogido a una u otra de acuerdo al carácter de su legislación nacional.</p> <p>En el Perú, la postura italiana es la dominante. Sin embargo, se ha adoptado una postura equivocada a mi parecer puesto a que la realidad sociocultural del Perú obedece a una corriente ajena a la posición adoptada por la legislación nacional, empero debe el legislador tener más cercanía con la población y entender que está regulando en un país con amplias vicisitudes y su deber es resguardar el derecho.</p>
<p><b>Pregunta N° 2:</b> ¿Cuáles son las tendencias sobre la excusabilidad y/o Inexcusabilidad de la imputación del error en el acto jurídico y su repercusión en la legislación peruana?</p>	<p>Considero que deberían denominarse como propuestas para la excusabilidad o no del error en el acto jurídico. Sin duda alguna, marcan la pauta para el juzgador a efectos de determinar el origen objetivo y subjetivo del error dentro de la relación contractual. En el Perú deben observarse cuidadosamente estos criterios.</p> <p>Esto no es un tema nuevo, en estudios realizados por Lizardo Taboada ya se ha hablado de estos criterios, los cuales a nivel doctrinal se han aceptado.</p>
<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Considera</p>	<p>Considero que debe permitirse el resarcimiento de daños producto de la</p>

<p>acertada la regulación normativa peruana acerca del error en el acto jurídico? ¿Por qué?</p>	<p>anulación del acto jurídico por error, siempre que se acrediten los daños y se guarde coherencia con el ordenamiento jurídico respecto de la responsabilidad civil.</p>
<p><b>Pregunta N° 4:</b> ¿Considera que la actual regulación jurídica acerca del error en el acto jurídico en el ordenamiento jurídico peruano debería modificarse a efectos de permitir la indemnización de la parte afectada? ¿Por qué?</p>	<p>Si, los fundamentos para la modificación de lo establecido por el Artículo 207 del Código Civil Peruano no guardan coherencia con el ordenamiento jurídico, en especial con el deber categórico de no hacer daño a otro y en su defecto de hacerlo debiese existir un resarcimiento, ello no es posible en la actual regulación normativa, por ende debe modificarse el Artículo 207 del Código Civil.</p>
<p><b>Pregunta N° 5:</b> ¿Cuál es su opinión sobre los proyectos de investigación planteadas sobre la indemnizabilidad del error en el acto jurídico?</p>	<p>Personalmente, he tenido la oportunidad de realizar una investigación desde la óptica del análisis económico del derecho respecto de la posible modificación del Artículo 207 del Código Civil,</p> <p>En ella sostengo que de modificarse el mencionado artículo no elevaría los costos de contratación en lo absoluto, por el contrario se estaría privilegiando la buena fe en el iter contractual y la negociación jurídica.<sup>2</sup></p>

<sup>2</sup> La investigación a la que hace referencia el entrevistado es la denominada: "El error en los contratos (justificaciones impuras para la modificación de las reglas de anulación) ", la cual ha sido empleada en las bases teóricas de la presente investigación.

**Pregunta N° 6:** ¿Cuál es su opinión sobre las propuestas de modificación planteadas sobre la indemnizabilidad del error en el acto jurídico?

Tengo conocimiento que la Pontificia Universidad Católica del Perú, plantea realizar dentro de un congreso Nacional de Derecho Civil el tema, a fin de luego de culminado dicho evento se pueda interponer algún tipo de iniciativa legislativa al respecto.

**DR. HILMER ZEGARRA ESCALANTE**

Socio del Estudio Zegarra & Asociados  
Distinción Colegio de Abogados de La Libertad “Abogado Ilustre”

Ex Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada del Norte – sede Trujillo y Miembro del Consejo Consultivo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la misma casa de estudios.

**Pregunta N° 1:** ¿Cuáles son las tendencias doctrinarias y/o panorama actual sobre la tratativa de la institución jurídica del error en el acto jurídico y cuál es la influencia que han ejercido en el Perú?

Creo que el más grande estudioso de la doctrina del error ha sido el jurista Betti, el cual hace un estudio profundamente complejo y a la vez completo, donde expone que sobre el error existen diversas clases, posturas y demás acepciones. Sin embargo, en lo que difieren más allá de las discusiones conceptuales, es la posibilidad de resarcir los daños que se originan a partir del error.

En el Perú se ha adoptado una postura equivocada a mi parecer puesto a que la realidad sociocultural del Perú obedece a una corriente ajena a la posición adoptada por la legislación nacional, empero debe el

	<p>legislador tener más cercanía con la población y entender que está regulando en un país con amplias vicisitudes y su deber es resguardar el derecho en todo momento.</p>
<p><b>Pregunta N° 2:</b> ¿Cuáles son las tendencias sobre la excusabilidad y/o Inexcusabilidad de la imputación del error en el acto jurídico y su repercusión en la legislación peruana?</p>	<p>Betti la denomina en una sola frase "Mientras mayor sea el grado del deber de conocimiento, menor será la excusabilidad por error", toma para ello la idea del hombre razonable, el cual debe evaluarse en cada caso en concreto para poder excusar de responsabilidad civil de ser el caso.</p>
<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Considera acertada la regulación normativa peruana acerca del error en el acto jurídico? ¿Por qué?</p>	<p>Soy de la opinión que el error como institución jurídica que permite la anulación del acto jurídico, a pesar de tener más artículos en el código civil que los demás vicios de la voluntad, es la que peor se encuentra regulada, si uno empieza a analizar con detenimiento va a encontrar serias contradicciones, omisiones y hasta repeticiones, por ejemplo si lees los Artículos 202 Y 203 del Código Civil, no encontraras diferencia entre error esencial y error conocible, debemos aprender de nuestros pares colombianos que nos llevan amplia ventaja al respecto.</p> <p>Considero que debe permitirse el resarcimiento de daños producto de la</p>

	<p>anulación del acto jurídico por error, siempre que se acrediten los daños y se guarde coherencia con el ordenamiento jurídico respecto de la responsabilidad civil.</p>
<p><b>Pregunta N° 4:</b> ¿Considera que la actual regulación jurídica acerca del error en el acto jurídico en el ordenamiento jurídico peruano debería modificarse a efectos de permitir la indemnización de la parte afectada? ¿Por qué?</p>	<p>Por supuesto, el error puede ocurrir en cualquier acto jurídico, el deber de conocimiento sería el óbice para la determinación de responsabilidad, en estricto opino a favor de la modificación del Artículo 207 del Código Civil.</p>
<p><b>Pregunta N° 5:</b> ¿Cuál es su opinión sobre los proyectos de investigación planteadas sobre la indemnizabilidad del error en el acto jurídico?</p>	<p>Sostengo que toda investigación jurídica es buena y tiene una utilidad, por ejemplo las tesis, todas pretenden solucionar un aspecto que la realidad jurídica ha dejado desprotegido, en ello se fundamentan las investigaciones sobre el error en el acto jurídico, soy participe de toda investigación bien orientada y realizada.</p>
<p><b>Pregunta N° 6:</b> ¿Cuál es su opinión sobre las propuestas de modificación planteadas sobre la indemnizabilidad del error en el acto jurídico?</p>	<p>Como ya lo he mencionado antes, el Artículo 207 del Código Civil, debe modificarse o en su defecto derogarse.</p>

## 5.2.2. Entrevistas Realizadas a Expertos en Responsabilidad Civil

<p><b><u>DR. MARIO CASTILLO FREYRE</u></b></p> <p>Socio fundador del Estudio Mario Castillo Freyre, estando a cargo del Área de Arbitraje y Derecho Civil.</p> <p>Docente de Pre y Post Grado en la Pontificia Universidad Católica del Perú, Universidad Femenina del Sagrado Corazón y la Universidad de Lima</p> <p>Miembro de Número de la Academia Peruana de Derecho y Académico Correspondiente de la Academia Asturiana de Jurisprudencia y Legislación.</p>	
<p><b>Pregunta N° 1:</b> ¿Cuáles son las tendencias doctrinarias actuales sobre la tratativa de la responsabilidad civil subjetiva y su incidencia en el ordenamiento jurídico peruano?</p>	<p>En principio, como es de conocimiento de la colectividad jurídica, todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o dolo ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio.</p> <p>Sostengo que esta línea de criterio es ya uniforme en el derecho por lo que ha sido acogida por el ordenamiento jurídico peruano.</p>
<p><b>Pregunta N° 2:</b> ¿Cuál es su opinión acerca de la tendencia del derecho comparado de atribuir responsabilidad civil subjetiva a aquel que han inducido a error en el acto jurídico a la otra parte?</p>	<p>Sostengo en principio que existe una disquisición entre el dolo y el error, alguno doctrinarios han advertido que puede existir inducción al error por omisión, entre ellos destaca Betti o Bigliuzzi.</p> <p>Empero que para la constitución del dolo es necesaria la intervención de un sujeto que infunde temor o zozobra a la otra parte viciando la voluntad.</p>

	<p>Sin embargo, entendiendo la orientación de la pregunta, esta se enfoca a brindar un alcance de si es pertinente o no la indemnización producto de la anulación del acto jurídico por error, considero entonces que nos encontramos con la categoría jurídica de la antinomia, la cual si se confronta el Artículo 207 del código civil y el Artículo 1969 del mismo cuerpo normativo, se podría establecer que ambas normas se contraponen, por lo que considero desacertada lo regulado por el Artículo 207 del Código Civil.</p>
<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Cuáles deberían ser los criterios o derroteros para la imputación de la responsabilidad civil en los casos de anulación del acto jurídico por error?</p>	<p>Creo que existe suficientes pronunciamientos elaborados por parte de connotados juristas como Lohman Luca de Tena o Lizardo Taboada que han perfilado los criterios sobre la excusabilidad o Inexcusabilidad del error, por lo que considero se deben tomar en cuenta a fin de establecer los criterios para justificar un resarcimiento producto de la anulación del acto jurídico por error.</p>
<p><b>Pregunta N° 4:</b> ¿Cuál es su opinión acerca de la tratativa legislativa en el ordenamiento jurídico peruano sobre la no indemnización en los casos de anulación del acto jurídico por error? ¿Debería mantenerse esta tendencia legislativa?</p>	<p>Considero que debe modificarse la actual tratativa legislativa según los argumentos acotados anteriormente.</p>

**DR. LEYSER LEON HILARIO**

Socio del estudio Ferrero Abogados, estando a cargo del Área Civil y Procesal Civil.

Docente de Pre y Post Grado de la Pontificia Universidad Católica del Perú y Docente de la Academia de la Magistratura.

Doctor por la Scuola Superiore Sant'Anna di Studi Universitari e di Perfezionamento di Pisa – Italia, la Universidad Complutense de Madrid – España

Amicus Curiae de la Sala Civil de la Corte Suprema de la República

**Pregunta N° 1:** ¿Cuáles son las tendencias doctrinarias actuales sobre la tratativa de la responsabilidad civil subjetiva y su incidencia en el ordenamiento jurídico peruano?

La responsabilidad civil subjetiva está orientada a determinar el resarcimiento de un daño ocasionado por un sujeto agente tomando en consideración los factores de atribución, que para el caso peruano son el dolo y la culpa.

**Pregunta N° 2:** ¿Cuál es su opinión acerca de la tendencia del derecho comparado de atribuir responsabilidad civil subjetiva a aquellos que han inducido a error en el acto jurídico a la otra parte?

La actual tendencia del derecho comparado es a imputar responsabilidad civil a los casos de anulación del acto jurídico por error, tomando en consideración las estipulaciones legislativas de cada país.

Considero acertada dicha postura ya que en sentido contrario ello no es permitido en el ordenamiento jurídico peruano, lo cual contraviene sistemáticamente el ordenamiento jurídico, puesto que de una parte se conmina a aquel que cause daño a otro a indemnizar, pero para el caso en concreto de la anulación del acto jurídico por error, se le priva a la parte perjudicada dicho beneficio.

<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Cuáles deberían ser los criterios o derroteros para la imputación de la responsabilidad civil en los casos de anulación del acto jurídico por error?</p>	<p>Los criterios de excusabilidad y de Inexcusabilidad responden a tu pregunta, creo que hay uniformidad en los estudios del error en el derecho civil a efectos de determinar responsabilidad.</p>
<p><b>Pregunta N° 4:</b> ¿Cuál es su opinión acerca de la tratativa legislativa en el ordenamiento jurídico peruano sobre la no indemnización en los casos de anulación del acto jurídico por error? ¿Debería mantenerse esta tendencia legislativa? ¿Por qué?</p>	<p>De ninguna manera debería mantenerse la actual normatividad que prescribe el Artículo 207 del Código Civil, no guarda coherencia con el principio de responsabilidad civil subjetiva y mucho más aun no obedece a las actuales tendencias del derecho comparado, óbice del derecho Italiano.</p>

**DR. LUIS AUGUSTO CABOS YÉPEZ**

Socio Fundador del Estudio Cabos Yépez & Asociados  
Distinción Colegio de Abogados de La Libertad "Abogado Ilustre"

Estudios de Post Grado en la Universidad del Estado de Chile, Universidad San Andrés de Bolivia y Universidad de Buenos Aires de Argentina. Colaborador permanente de la biblioteca del Instituto Iberoamericano de Berlín, Alemania.

Ex Docente de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Trujillo y la Universidad Nacional de Lambayeque; docente de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada del Norte.

<p><b>Pregunta N° 1:</b> ¿Cuáles son las tendencias doctrinarias actuales sobre la tratativa de la responsabilidad civil subjetiva y</p>	<p>En la actualidad, se tiende no sólo a comprobar la culpa o el dolo, sino, también, a presumirlos (Presunción de culpa y dolo) a fin de asegurar el efecto indemnizatorio del acto dañoso.</p>
--	--

<p>su incidencia en el ordenamiento jurídico peruano?</p>	<p>Como esta presunción no existe en nuestro ordenamiento jurídico civil, tendría que modificarse la legislación actual.</p>
<p><b>Pregunta N° 2:</b> ¿Cuál es su opinión acerca de la tendencia del derecho comparado de atribuir responsabilidad civil subjetiva a aquello que han inducido a error en el acto jurídico a la otra parte?</p>	<p>Comparto la opinión de quienes preconizan que se debe atribuir responsabilidad civil subjetiva a quienes inducen al error. Esto porque el error es "Actus hominis" (Acto del hombre) y su inducción genera beneficio al agente y perjuicio en el inducido. Luego, el agente debe responder por su acto dañoso.</p>
<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Cuáles deberían ser los criterios o derroteros para la imputación de la responsabilidad civil en los casos de anulación del acto jurídico por error?</p>	<p>Como he dicho antes, el error es "Actus hominis". El error no existe ni se produce por sí mismo.</p> <p>El error requiere una persona. Y si se anula el acto jurídico por la existencia de un error, que es el error inducido o no de una persona, esta persona tiene que responder por el daño causado por medio del error, a otra; aparte del riesgo, que una responsabilidad civil implica.</p>

<p><b>Pregunta N° 4:</b> ¿Cuál es su opinión acerca de la tratativa legislativa en el ordenamiento jurídico peruano sobre la no indemnización en los casos de anulación del acto jurídico por error? ¿Debería mantenerse esta tendencia legislativa? ¿Por qué?</p>	<p>Creo que no debe mantenerse la no indemnización porque desde el momento que existe un error ya existe el daño a una persona por las consecuencias de ese error. Por eso, estoy de acuerdo en que la culpa o el dolo no sólo se comprueben sino que, también, se presuman.</p>
--	--

### 5.2.3. Entrevistas Realizadas a Expertos en Análisis Económico del Derecho.

<p><b><u>DR. ALFREDO BULLARD GONZALES</u></b></p> <p>Socio Fundador del Estudio Bullard, Falla y Ecurra Abogados</p> <p>Máster en Derecho por la Universidad de Yale, Estados Unidos Doctor Honoris Causa por la Universidad Continental</p> <p>Profesor de Derecho de la Competencia, Derecho Civil, Análisis Económico del Derecho y Arbitraje tanto en la Pontificia Universidad Católica del Perú como en la Universidad del Pacífico. Es además Profesor Visitante de la Escuela Superior de Economía y Negocios de El Salvador.</p>	
<p><b>Pregunta N° 1:</b> ¿Es viable desde el punto de vista del análisis económico del derecho que se permita el resarcimiento de daños producto de la anulación de un acto jurídico por error? ¿Por qué?</p>	<p>En primer lugar, es bueno precisar que estamos hablando de dos instituciones jurídicas que pertenecen a la esfera del derecho civil, de un lado la responsabilidad civil y de otro lado el acto jurídico en lo referente a los vicios de la voluntad.</p> <p>Sobre la responsabilidad civil, se observa a lo largo del tiempo que sus elementos configurativos no han variado</p>

mucho en su acepción. Básicamente los conceptos, de daño, relación de causalidad, acto antijurídico y factor de atribución son fácilmente identificables dentro de todo ordenamiento jurídico.

Sin embargo, es oportuno expresar que se nos ha enseñado la responsabilidad civil de una forma errada o parcial, puesto a que nos inducen a creer que aquel que cause daño a otro está obligado a indemnizarlo.

Esto no es así, toda vez que en ningún ordenamiento jurídico se ha previsto tal figura, lo que hace el legislador, es atribuir un factor de atribución, llámese dolo o culpa; y que producto de este, surge la idea de la obligación de indemnizar.

Por otro lado, respecto del “resarcimiento” propiamente dicho, hay un error al concebirlo como tal, puesto que aquel que cause daño a otro, ha generado un perjuicio en la sociedad, el cual no es resarcible puesto a que los recursos perdidos producto del acto dañoso no pueden ser compensables; estos desaparecen con el daño. Empero, entonces el termino correcto sería el de redistribuir los costos originados por el daño, ya que la ley atribuye responsabilidad a uno u otro dependiendo de la constitución de los

	<p>elementos de la responsabilidad civil a efectos de poder asumir el costo social del daño originado.</p> <p>Habiendo hecho estas precisiones preliminares, el tema a abordar, es analizar si, desde la óptica del análisis económico del derecho es válido proponer que de la anulación del acto jurídico por error se genere un derecho de redistribuir los costos sociales producidos por un daño.</p> <p>En principio, se debe observar que estamos evaluado la etapa de las tratativas contractuales, etapa que para la economía, gesta el inicio del circuito económico de una relación negocial, para ello debemos evaluar los conceptos de asignación y reasignación eficientes.</p> <p>Es decir, cuando alguien realiza una propuesta negocial u oferta económica lo que busca de la otra parte es su aceptación, entendiendo que la percepción de la parte contraria obedecería al estímulo de la propuesta recibida, pero caso distinto ocurre si el estímulo percibido se distorsiona por causas patógenas a la propuesta negocial u oferta económica realizada, este es el supuesto económico del error, una respuesta a un estímulo distorsionado producto de un desconocimiento o mala percepción de</p>
--	--

la propuesta comercial u oferta económica, por lo que no se podría aplicar la reasignación eficiente de ser el caso de que no se agote la vía de tratativas contractuales.

Ineludiblemente, debemos observar que tanto la parte que realiza la oferta contractual, como la parte que recibe y procesa dicha oferta tienen deberes contractuales diferentes por lo que el derecho debe observar y tutelar dichas obligaciones, conminando a que existan consecuencias que resguarden el derecho de las partes así como la asignación de deberes concretos.

Me explico mediante el siguiente caso, si A ofrece a B determinada propuesta contractual, pero B en su errado entender la distorsiona, y que con ello puede ocasionarse la anulación del contrato por error, esto obedecería a que B no tuvo un discernimiento adecuado o a que A no pudo ofrecer la oferta de la forma adecuada.

He aquí una disquisición en la cual el derecho peruano tiene una amplia deficiencia, en ese sentido, si nos decantamos por proteger a B, nos encontraríamos en un estado netamente garantista y por ende encarecería los costos de transacción, puesto a que el estado exigiría que la oferta contractual

este elaborada de forma tal que sea indubitable frente a la intención del sujeto proponente, lo cual acarrearía consigo responsabilidades y atenciones que están en exceso a las reglas de costumbre y cuidado en las relaciones mercantiles.

Sin embargo, si nos decantamos por proteger a A, estaríamos en el supuesto de proteger el costo de oportunidad, es decir, por procurar que se cierre un contrato con B, A ha perdido otros contratos con otros sujetos que quizá no hubiesen incurrido en el error en el que B incurrió.

Bajo este análisis, se debe procurar una mayor intervención del Estado por regular las tratativas pre contractuales, no con un afán intervencionista sino para dejar de manifiesto que en esta etapa se originan las obligaciones que a futuro si están bien definida reduciría los costos sociales, evitándose incluso arribar en procesos judiciales, lo cual es perjudicial no solo para las partes sino también para el Estado puesto a que el proceso judicial para anular el acto jurídico implicaría gastos para el erario nacional, pues invertiría en costos de tiempo para la tramitación del proceso, jueces, etc.

Ahora bien, muchas veces el hecho de regular una categoría jurídica como la de

la indemnización no tiene solo un efecto redistributivo del daño social, sino más bien es un factor latente que permite mayor cuidado y sigilo para evitar problemas futuros, un incentivo adecuado si se quiere hablar de las tratativas pre contractuales, en otras palabras si trasladamos la idea de permitir el resarcimiento en los casos de anulación del acto jurídico por error, estaríamos conminando a las partes a que dentro de la etapa pre contractual se fijen tales condiciones y mayor cuidado que se proteja la voluntad de las partes además de mejorar la calidad de los contratos lo que como externalidad positiva traería consigo menores procesos judiciales puesto a que las partes contrataron de manera más eficiente.

Finalmente, para no decantarse por una postura o por otra, el legislador, además de prever la figura de la indemnización, deberá además adoptar criterios para permitir dicho resarcimiento o no, ello dependerá del caso en concreto, la atribución de responsabilidad y la acreditación de la responsabilidad.

Por lo antes expuesto, estaría a favor de recoger la propuesta de indemnizar los daños originados a partir de la anulación del acto jurídico por error.

**Pregunta N° 2:** ¿Cuáles son las consecuencias económicas de no permitir el resarcimiento de daños en los contratos anulados por error?

Como ya lo he expresado antes, la escasa regulación respecto a las tratativas pre - contractuales en el Perú generan como costo social un alto índice de divergencias entre las partes contractuales cuando se inician a ejecutar las prestaciones.

Usualmente el legislador ha optado por plantear remedios para solucionar los conflictos una vez suscitados durante la relación contractual.

En ese sentido, una visión moderna y eficiente sería la de dotar al ordenamiento jurídico de obligaciones a las partes contractuales a realizar mejores tratos preliminares, no necesariamente otorgándoles una validez plena como la traería consigo un contrato sino exigiéndoles cumplir la buena fe y que lo más importante y relacionado al tema de investigación ambas partes sepan plenamente de lo que se va a contratar.

En suma, creo que los efectos dentro de la esfera no solo económica sino además jurídica son negativos al no permitir el resarcimiento de daños y perjuicios originados a partir de la anulación del acto jurídico por error.

**Pregunta N° 3:** ¿Qué implicancia tendría en los costos de transacción la regulación del resarcimiento de daños como consecuencia de la anulación de un acto jurídico por error?

Evidentemente, los costos de transacción pudieran elevarse al momento de realizar las tratativas contractuales, pero el costo social se disminuiría como ya se ha planteado anteriormente, si las partes contractuales negocian bien, es menor el índice de que surjan problemas a partir de la ejecución de las obligaciones contractuales, haciendo un análisis costo beneficio, creo que el balance es positivo en todo sentido.

**DR. RAMÓN CHUMAN ROJAS**

Socio Fundador del Estudio Chuman Rojas & Asociados

Profesor Emérito del Perú en Ciencias Económicas  
Docente de Pre y Post Grado de la Universidad Nacional de Trujillo y Universidad Privada del Norte

Miembro del Comité de Derecho Tributario y Empresarial de la Cámara de Comercio y Producción de La Libertad.

**Pregunta N° 1:** ¿Es viable desde el punto de vista del análisis económico del derecho que se permita el resarcimiento de daños producto de la anulación de un acto jurídico por error?  
¿Por qué?

La Planificación racional de la transacción con anticipación cuidadosa de las muchas contingencias futuras previsibles, es un factor latente en la economía y que debe siempre tenerse en cuenta en el derecho, muchas veces solo nos fijamos en la parte jurídica, pero los aspectos extra jurídicos son dejados de lado.

	<p>Es así que es imperante la necesidad de mirar al derecho desde una óptica mucho más amplia, en ese sentido sostengo que si bajo los criterios sentados por la economía donde se priman la administración eficiente de recursos puede darse que en la etapa preliminar existan situaciones donde en perjuicio de una parte contractual por error se produzcan daños, por eso considero que es favorable se puedan resarcir los daños.</p>
<p><b>Pregunta N° 2:</b> ¿Cuáles son las consecuencias económicas de no permitir el resarcimiento de daños en los contratos anulados por error?</p>	<p>Creo que trae consigo terribles consecuencias económicas, puesto a que conlleva a una situación en la que aquellos que posean desventajas al momento de contratar, no vean a futuro una reparación por los perjuicios que se le ocasione, debe modificarse la normatividad a efectos de no permitir este tipo de situaciones, es un incentivo perverso en la contratación.</p>
<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Qué implicancia tendría en los costos de transacción la regulación del</p>	<p>Algunos mencionan que los costos de transacción se elevarían, pero soy partidario de buscar un equilibrio, si tenemos una relación</p>

resarcimiento de daños como consecuencia de la anulación de un acto jurídico por error?

contractual que nace sólida, las posibles consecuencias que se produzcan conflictos serían menores, ello puede equilibrar los posibles costos que se puedan advertir.

### **DR. CARLOS AGUILAR ENRIQUEZ**

Socio fundador del Estudio Ledesma, Angulo, Aguilar & Ayala. Abogados

Conciliador Extrajudicial y Árbitro Especialista en Gestión Pública, Contrataciones del Estado y Comercio Exterior.

Docente Universitario de los cursos de Contrataciones con el Estado y Análisis Económico del Derecho en la Universidad Privada del Norte

**Pregunta N° 1:** ¿Es viable desde el punto de vista del análisis económico del derecho que se permita el resarcimiento de daños producto de la anulación de un acto jurídico por error? ¿Por qué?

Si es posible hacerlo, para ello debemos de partir entendiendo qué es lo que piensa el análisis económico del derecho sobre la imputación de responsabilidad civil.

En ese sentido, el diseño del derecho civil peruano no debe solo fijarse en la indemnización por el daño causado, sino también como un incentivo social a guardar imperativo categórico de no causar daño a otro.

El análisis económico del derecho plantea que el legislador adopte la medida más eficiente para solucionar un problema de la realidad, atendiendo no solo a criterios eminentemente jurídicos sino también a establecer qué

medidas son las más adecuadas en función de recursos y costo social.

En ese sentido, se puede observar el siguiente caso: la ley obliga al uso de cinturón de seguridad para evitar el riesgo de padecer daños graves producto de un accidente de tránsito, evidentemente, esta medida traería impactos económicos, ello debido a que un sector de usuarios de vehículos deberá de prever la instalación de cinturones de seguridad porque sus vehículos no los tenían, empero además el Estado incurriría en gastos debido a que deberá colocar el personal adecuado para fiscalizar el cumplimiento de dicha norma.

En el ejemplo anterior, se puede evidenciar que las reglas del ordenamiento jurídico tienen un impacto económico y social a su vez, es por ello que soy de la postura que antes de adoptar por una medida legislativa, se deben observar las consecuencias que traería consigo.

En puridad, el balance que se puede hacer de implementar la posibilidad de resarcimiento del daño originado a partir de la anulación del acto jurídico por error, trae consigo consecuencias económicas y sociales positivas, ello debido a que mejorará las relaciones

	<p>de la etapa de las tratativas contractuales, lo cual implicaría un menor costo social teniendo una regla que actúa como incentivo positivo para que las partes contractuales tengan mayor cuidado al momento de la etapa de negociación previa a la suscripción del acto jurídico, además como se ha dicho anteriormente, la regulación de indemnizar daños y perjuicios para ciertas conductas y situaciones puede tener externalidades positivas.</p> <p>Finalmente considero que deberían observarse cada caso en particular con el objeto de poder acreditar el cumplimiento de los elementos de la responsabilidad civil ya sea contractual o extracontractual.</p>
<p><b>Pregunta N° 2:</b> ¿Cuáles son las consecuencias económicas de no permitir el resarcimiento de daños en los actos anulados por error?</p>	<p>Creo que es un incentivo perverso para la etapa de las tratativas contractuales, traería consigo innumerables conflictos y fluctuaciones en los costos sociales.</p> <p>Para muestra un botón, imaginemos que exista un señor estadounidense que desea comprar 533 acres internacionales de terreno en Perú producto de un negocio previo con un socio Chino.</p> <p>En efecto cuando desea hacer la transacción, la unidad de medida para</p>

	<p>tales ventas en el país es la hectárea, por lo que este señor estadounidense incurre en error, este por tal error pierde la oportunidad de negocio y además su socio Chino resuelve el contrato previo que existía y lo conmina a pagar daños y perjuicios.</p> <p>Sin embargo, el señor estadounidense no podría requerir ninguna indemnización por el daño a partir de la legislación actual peruana.</p> <p>Si nos damos cuenta, la fórmula del ordenamiento jurídico peruano no es la adecuada y traería consigo múltiples consecuencias económicas.</p>
<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Qué implicancia tendría en los costos de transacción la regulación del resarcimiento de daños como consecuencia de la anulación de un acto jurídico por error?</p>	<p>En principio si se elevarían los costos de transacción, pero se debe observar que no toda elevación de los costos de transacción, genera un perjuicio económico, más aun si esta política estaría orientada a resguardar el costo social y el costo de oportunidad.</p> <p>Ninguna norma legal es gratuita, lo importante es que los estímulos económicos que posea una norma sean los adecuados evitando daños colaterales.</p>

#### 5.2.4. Entrevistas realizadas a Expertos en Sociología y Antropología

### **DR. JUAN GAMARRA NIETO**

Ex Presidente de la Mesa de Concertación para la Lucha contra la Pobreza de La Libertad

Miembro del Centro de Estudios Sociales del Perú – CEPES  
Colaborador de la Defensoría del Pueblo - La Libertad

**Pregunta N° 1:** ¿Cómo influye el nivel cultural de la población en la celebración de actos legales, en especial en el caso peruano?

Cultura es el hombre en su conjunto, de acuerdo a la postura moderna planteada por Adam Ferguson. En ese sentido, el nivel cultural de la persona influye significativamente en la realización de actos legales.

En el caso peruano, se debe considerar que se habla de un país pluricultural y a la vez multilingüe, por lo tanto la cosmovisión de la población peruana no es uniforme, varía y se adapta a los hábitos, costumbres y creencias, que llevan a un proceso de decodificación interna de la aprehensión de la realidad, lo que muchas veces puede hacer que la persona incurra en error por desconocimiento, ignorancia o mala percepción de las cosas.

**Pregunta N° 2:** ¿Cuáles son las principales desventajas culturales que se aprecian en la población

La principal desventaja es el nivel educativo, además de una idiosincrasia que no es uniforme en la población.

<p>peruana que repercuten al momento de realizar celebraciones de actos legales?</p>	<p>El peruano promedio puede adolecer de muchas desventajas involucradas con su nivel sociocultural al momento de reclamar sus derechos o celebrar actos jurídicos.</p>
<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Considera viable y beneficioso socialmente que la ley proteja a aquellas personas que por su índole cultural hayan incurrido en algún error al momento de celebrar un acto legal?</p>	<p>Estoy a favor que se proteja a las personas que por error en la celebración de un acto legal hayan sufrido algún desmedro. Incluso hay una categoría planteada por la defensoría del pueblo que se denomina "indefensibles" que son aquellas personas que por su cultura poseen desventajas al momento de celebrar sus negocios, en efecto se debe proteger a estas personas.</p>
<p><b>Pregunta N° 4:</b> ¿Cuál considera que serían los indicadores desde el aspecto de la antropología y la sociología para regular una ley proteja a aquellas personas que por su índole cultural hayan incurrido en algún error al momento de celebrar un acto legal?</p>	<p>Las características de in indicador son: que sea medible, contrastable, determinado en un tiempo y que de él se puedan apreciar resultados.</p> <p>Sobre el particular, soy de la idea de proponer los siguientes indicadores: costumbres, hábitos, valores e idiosincrasia, ello puede ser meditado por la ley para determinar si la persona incurrió en error o no al momento de celebrar un acto legal y a partir de ello observar si sufrió un daño que deba ser resarcido.</p>

**DRA. LUZ VIRGINIA GELDRES UCEDA**

Neuroeducadora - Socióloga

Doctorado en Psicobiología y Ciencias Cognitivas  
Doctorado en Gestión Educativa y Conflictos Socioculturales

Consultora del Centro Iberoamericano de Neurociencia, Educación y Desarrollo Humano  
por América Latina - CEREBRUM

**Pregunta N° 1:** ¿Cómo influye el nivel cultural de la población en la celebración de actos legales, en especial en el caso peruano?

El nivel cultural de la persona tiene un impacto directo y significativo para celebrar actos de índole legal.

Para ello debemos evaluar que existe en la sociología indicadores que coadyuvan al sujeto para que tome una decisión, estos se resumen en el conocimiento del hecho a realizar, la educación que posee y la idiosincrasia intrínseca del sujeto.

**Pregunta N° 2:** ¿Cuáles son las principales desventajas culturales que se aprecian en la población peruana que repercuten al momento de realizar celebraciones de actos legales?

Las desventajas que se presentan entre unos y otros se puede resumir en estos aspectos: centralismo, difícil acceso a medios tecnológicos, influencia del entorno en la persona, bajo nivel educativo, entre otros.

Sin duda alguna dependiendo de estos u otros factores las personas podrían incurrir en error o no al celebrar actos legales.

<p><b>Pregunta N° 3:</b> ¿Considera viable y beneficioso socialmente que la ley proteja a aquellas personas que por su índole cultural hayan incurrido en algún error al momento de celebrar un acto legal</p>	<p>Sí, creo que beneficiaría mucho a diferentes grupos sociales, especialmente a los más necesitados.</p>
<p><b>Pregunta N° 4:</b> ¿Cuál considera que serían los indicadores desde el aspecto de la antropología y la sociología para regular una ley proteja a aquellas personas que por su índole cultural hayan incurrido en algún error al momento de celebrar un acto legal?</p>	<p>El error es esencialmente producido por desconocimiento, este debe ser justificado, hay situaciones en las que no puede pretenderse el amparo ante un error, por ejemplo un profesor que no maneje las normas de educación básica regular y las malinterprete con las normas de la educación experimental, esta situación en la que el supuesto agente tiene un deber de garante o deber de conocimiento mayor, es mucho más difícil que se pueda apreciar una justificación amparada por error, creo que la ley no debe amparar a este tipo de personas.</p> <p>Caso diferente es aquellas personas a las cuales producto no de su actuar negligente incurran en error, la sociedad y la ley deben ampararlos.</p>

**MG. DIGNA MARGARITA COREA ZAMORA**

Socióloga por la Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua

Maestría en Gestión de Conflictos Sociales y Estudios de la Persona Humana.

Docente del curso de sociología de la Universidad Privada del Norte

**Pregunta N° 1:** ¿Cómo influye el nivel cultural de la población en la celebración de actos legales, en especial en el caso peruano?

El nivel cultural de la persona si incide en la celebración de actos legales.

En el Perú, hay factores tales como la educación, la influencia del entorno, los valores entre otros que pueden interferir en la toma de decisiones, ellos pueden inducir a la persona a equivocarse o no cuando realiza algún acto.

**Pregunta N° 2:** ¿Cuáles son las principales desventajas culturales que se aprecian en la población peruana que repercuten al momento de realizar celebraciones de actos legales?

De acuerdo a la sociología, se denomina anomia a la falta de normas o a la incapacidad de la estructura social de proveer a ciertos individuos lo necesario para lograr las metas de la sociedad, estas desventajas pueden ser de índole educativas entre otros.

**Pregunta N° 3:** ¿Considera viable y beneficioso socialmente que la ley proteja

Sí, estoy convencida que ello resultaría beneficioso socialmente porque se debe priorizar la calidad de vida y la justicia.

<p>a aquellas personas que por su índole cultural hayan incurrido en algún error al momento de celebrar un acto legal?</p>	
<p><b>Pregunta N° 4:</b> ¿Cuál considera que serían los indicadores desde el aspecto de la antropología y la sociología para regular una ley proteja a aquellas personas que por su índole cultural hayan incurrido en algún error al momento de celebrar un acto legal?</p>	<p>Creo que mientras más nivel cultural y educativo, además de otros indicadores que puedan existir en la población, mejores serán las condiciones para responder frente a la excusabilidad del error, debe evaluarse cada caso en particular.</p>

### 5.3. De la Triangulación de Resultados

En el presente apartado se expondrá una síntesis de los resultados que se han obtenido a partir de los métodos e instrumentos que se emplearon para medir la unidad de estudio, tomando en consideración además la vinculación de los mismos con los indicadores planteados en la Operacionalización de variables.

El método elegido por el investigador permite obtener un primer alcance de cada objetivo propuesto para esta investigación y su concreta aproximación a la futura discusión de resultados, la cual será desarrollada en el capítulo siguiente de este trabajo.

<b>Objetivo General</b>		
Determinar de qué manera la redacción del Artículo 207 del Código Civil incide sobre el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva.		
<b>Técnicas e Instrumentos</b>	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Acto Jurídico	<p>La redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano afecta directamente la determinación de una indemnización por responsabilidad civil subjetiva, justificando su postura en la circunstancias habilitantes del error, el análisis de las consecuencias jurídicas de la anulación del acto jurídico por error y la realidad nacional peruana dentro de las tratativas negociales con sujeción a una visión sistemática del ordenamiento jurídico, tomando como criterios para la determinación de la responsabilidad civil los criterios de excusabilidad e Inexcusabilidad del error en el acto jurídico.</p>
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Responsabilidad Civil.	<p>La redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano confronta el sistema de responsabilidad civil que acoge el ordenamiento jurídico peruano, entendiéndose este hecho como la aparición de una antinomia u otra acepción de armonía en la regulación del ordenamiento jurídico peruano.</p> <p>Se debe modificar el Artículo 207 del Código Civil Peruano en el sentido de guardar coherencia con el modelo normativo imperante, reforzando de esta forma las instituciones jurídicas del acto jurídico y la responsabilidad civil.</p>

<b>Técnicas e Instrumentos</b>	<p>Síntesis de la Opinión de los especialistas en Análisis Económico del Derecho.</p>	<p>La responsabilidad civil se comporta no solo como un agente reparador de daños sino también disuasivo del comportamiento de la colectividad, en ese sentido la regulación del Artículo 207 del Código Civil Peruano es desacertada, puesto que de permitir el resarcimiento de daños originados a partir de la anulación del acto jurídico por error, se estaría estimulando a las partes a que dentro del iter de las tratativas contractuales, se pacte o negocie en mejores condiciones; hecho que como externalidad positiva disminuiría los costos sociales para el Estado y para las partes.</p>
	<p>Síntesis de la Opinión de los especialistas en Sociología y/o Antropología</p>	<p>La realidad cultural del Perú, responde a una gran pluridiversidad, es por ello que el lenguaje negocial no es uniforme por lo que ello repercute directamente en las personas al momento de celebrar actos legales.</p> <p>Empero, la regulación del Artículo 207 del Código Civil Peruano, no se ajustaría a la realidad peruana, puesto que producto de las deficiencias culturales, existe gran riesgo de incurrir en error al momento de celebrar actos legales, por lo tanto debe existir los mecanismos legales necesarios para la protección de los grupos sociales que pudiesen verse afectados, teniéndose que modificar necesariamente el citado precepto normativo.</p>
	<p>Análisis de Casos</p>	<p>Dentro del contexto de la tratativa jurisprudencial, se ha encontrado que la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano incide negativamente en</p>

		<p>el resarcimiento de daños y perjuicios, por ende la actual regulación deviene en un sin número de situaciones legales que culminan con la causa pero dejan desprotegidos los derechos de la víctima de daños, haciéndose necesaria la modificación de este precepto normativo.</p>
<b>Indicadores</b>	<p>Acepciones del Acto Jurídico</p>	<p>Se ha considerado pertinente evaluar este indicador dentro del marco de los objetivos específicos puesto a que ellos obedecen al desarrollo en extenso de las variables objeto de estudio.</p>
	<p>Panorama Actual Peruano Sobre la Anulación del Acto Jurídico por Error y su Incidencia en la Responsabilidad Civil.</p>	<p>El Artículo 207 del Código Civil obedece a la corriente legislativa que recoge el Códice Italiano, el mismo que está enfocado a que previamente exista un análisis de la oferta contractual, hecho que no es una obligación en el Perú; es decir la legislación peruana al amparar el no resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error, fundamenta sus cimientos en la cognosibilidad del error de acuerdo a las circunstancias, por lo que el Perú niega la posibilidad del error no previsible.</p>
	<p>Tendencias Doctrinarias y del Derecho Comparado</p>	<p>Mayoritariamente el derecho comparado se acoge a la postura alemana fundada en la doctrina de la culpa in Contrahendo desarrollada por Ihering, resguardo de este modo los intereses afectados de las partes dentro del circuito de las tratativas negociales, denotando de esta forma la necesaria modificación del Artículo 207 del Código Civil Peruano a fin de adaptar la legislación peruana a las corrientes</p>

		modernas que versan sobre la materia.
	Criterios de excusabilidad e Inexcusabilidad del error.	El criterio imperante a nivel doctrinal es regular criterios de excusabilidad para determinar la incidencia entre la anulación del acto jurídico por error y la responsabilidad civil subjetiva. Es preciso indicar que este indicador obedece in extenso a los objetivos específicos de la investigación por lo que deberá ser meritado en líneas posteriores.
	Análisis sobre la problemática del resarcimiento de la anulación del acto jurídico por error.	La no procedencia de una indemnización por daños y perjuicios originados a partir de la anulación del acto jurídico por error, deviene en un perjuicio al sistema jurídico que adopta el ordenamiento jurídico respecto a la institución de la responsabilidad civil, teniendo consecuencias a nivel jurídico, social y económicos, por lo que se puede inferir que la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano incide negativamente en el principio de responsabilidad civil subjetiva.

<p><b>Objetivo Especifico N° 01</b></p> <p>Analizar la Institución Jurídica del Error en el Acto Jurídico.</p>		
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Acto Jurídico	El error como vicio de la voluntad consiste en una falsa representación de la realidad, la cual actúa como móvil o coeficiente determinante de la declaración de voluntad, afectando el mismo proceso de formación de la voluntad correctamente

<b>Técnicas e Instrumentos</b>		<p>declarada.</p> <p>Existe coincidencia en la doctrina en que esta falsa representación de la realidad puede ser consecuencia, bien sea de un conocimiento equivocado o de la ignorancia, esto es, de un total desconocimiento de la verdadera situación</p>
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Responsabilidad Civil.	<p>El error como categoría jurídica puede generar daños derivados de su anulación ya que se vulnerarían diversos derechos, luego de la etapa de acreditación de los elementos configurativos de la responsabilidad civil, se debe evaluar la procedencia del resarcimiento de daños.</p>
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Análisis Económico del Derecho.	<p>El supuesto económico del error, es una respuesta a un estímulo distorsionado producto de un desconocimiento o mala percepción de la propuesta comercial u oferta económica, por lo que se podría inferir la reasignación eficiente de ser el caso a efectos de no agotar la vía de las tratativas contractuales.</p>
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Sociología y/o Antropología	<p>El nivel cultural de la persona incide significativamente en la celebración de actos legales, es por ello que el error tiene un contenido social que llega al ámbito jurídico a partir de sus consecuencias. En efecto el derecho debe de proteger desde el punto de vista social a aquellos perjudicados por las condiciones socioculturales las mismas que interferirían en las relaciones legales, he aquí el sentido de justicia que inspira el derecho.</p>
	Análisis de Casos	

		<p>El error en el acto jurídico es causal de anulación del mismo, este debe ser esencial y conocible para conseguir tal fin. También puede presentarse las demás clases de error reguladas en el ordenamiento civil empero para ellas es necesaria la relación determinante entre las mismas y el motivo de la declaración de la voluntad, tornando de esta forma el cometimiento de la anulación del acto jurídico por error.</p>
<b>Indicadores</b>	Acepciones de Acto Jurídico	<p>Las acepciones del error en el acto jurídico, propugnan la clasificación que la doctrina recoge, es así que se tiene a los siguientes tipos de error: error esencial, error conocible, error en el cálculo, error en la declaración entre otros.</p>
	Panorama Actual Peruano Sobre la Anulación del Acto Jurídico por Error y su Incidencia en la Responsabilidad Civil.	<p>Actualmente el ordenamiento jurídico peruano concibe al error como una causal de anulación del acto jurídico, para ello se requiere que el error sea configurado como esencial y conocible, independientemente de los demás artículos que dispone el ordenamiento jurídico para la tratativa de esta institución jurídica.</p> <p>Requiere especial atención, lo regulado en el Artículo 207 del Código Civil, por el que se dispone la no indemnización de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error, lo cual confronta de forma directa al sistema de responsabilidad civil peruano, especialmente a la responsabilidad civil subjetiva.</p>
	Tendencias Doctrinarias y del	<p>Las tendencias para concebir el error a nivel doctrinal y en el derecho comparado son casi uniformes</p>

<b>Indicadores</b>	Derecho Comparado	<p>respecto de la tratativa de esta institución en el Perú.</p> <p>Es así que, el error como categoría jurídica es un vicio de la voluntad, el cual es determinante para la anulación del acto jurídico.</p> <p>En lo que difiere la doctrina y la tratativa mayoritaria internacional sobre esta institución jurídica es el hecho de permitir el resarcimiento de daños y perjuicios originados a partir de la anulación del acto jurídico por error, es en este aspecto que se podría concluir preliminarmente que el sistema peruano posee una notoria desconexión tanto doctrinal y sistemática con la adecuada tratativa de la institución jurídica del error en el acto jurídico.</p>
	Criterios de excusabilidad e Inexcusabilidad del error.	<p>Los criterios de excusabilidad e Inexcusabilidad del error, permiten orientar la forma de evaluar en cada caso en concreto cuando debe proceder la indemnización por daños y perjuicios producto de la anulación del acto jurídico por error.</p> <p>En ese caso, los criterios propuestos para tales efectos son resumidos en circunstanciales, personales y económicos.</p>
	Análisis sobre la problemática del resarcimiento de la anulación del acto jurídico por error.	<p>El resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error es sin duda alguna uno de los focos de mayor vulneración de derechos de acuerdo a la actual regulación normativa peruana, por ello se puede apreciar que el problema de concepción jurídica del error trae consigo una postura normativa que en lugar de promover el resguardo irrestricto de los derechos fundamentales</p>

		y la defensa de las tratativas negociales, permite en muchos casos vulneración de las mismas, por lo que es necesaria la modificación normativa del Artículo 207 del Código Civil Peruano vigente.
--	--	--

<p><b>Objetivo Especifico N° 02</b></p> <p>Analizar el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva.</p>		
<p><b>Técnicas e Instrumentos</b></p>	<p>Síntesis de la Opinión de los especialistas en Acto Jurídico</p>	<p>La responsabilidad civil subjetiva, es estudiada a partir de su configuración desde el aspecto eminentemente contractual o extracontractual, debiéndose enfocar en el dolo o la culpa inexcusable.</p>
	<p>Síntesis de la Opinión de los especialistas en Responsabilidad Civil.</p>	<p>La responsabilidad civil subjetiva es un sistema que brinda el ordenamiento jurídico que permite la canalización del resarcimiento de daños y perjuicios originados a partir de una conducta antijurídica a la que se le puede atribuir los factores de dolo o culpa en relación con el daño causado.</p>
	<p>Síntesis de la Opinión de los especialistas en Análisis Económico del Derecho.</p>	<p>La responsabilidad civil es un sistema que posee incentivos provechosos en la sociedad pues fuera de la redistribución del costo social de los daños originados, propugna la idea de prevención de una conducta negligente o atentatoria contra el ordenamiento jurídico, lo que disminuiría los costos sociales y aumentaría el resguardo de las tratativas negociales desde un punto de vista económico.</p>
	<p>Síntesis de la</p>	<p>El derecho debe en todo momento tener las herramientas necesarias para asistir a aquellos</p>

	Opinión de los especialistas en Sociología y/o Antropología	sujetos que por sus condiciones sociales u otros factores hayan padecido algún daño o perjuicio.
	Análisis de Casos	Del análisis de casos, se puede apreciar que la responsabilidad civil actúa como un agente reparador de daños, el cual a través de una indemnización pretende que el sistema jurídico brinde una respuesta justa al detrimento padecido por un daño causado injustamente a un sujeto de derecho.
<b>Indicadores</b>	Acepciones de Responsabilidad Civil Subjetiva	<p>La responsabilidad civil subjetiva, es aquella que se basa en las características personales del agente.</p> <p>En este tipo de culpa busca determinar las cualidades físicas del agente y su comportamiento. Se excluye en esta valoración las aptitudes morales, intelectuales y culturales.</p>
	Panorama Actual Peruano Sobre la Anulación del Acto Jurídico por Error y su Incidencia en la Responsabilidad Civil.	<p>La responsabilidad civil subjetiva contiene los factores de atribución de dolo y culpa, los cuales son perfectamente aplicados para la responsabilidad civil contractual y extracontractual.</p> <p>Sin embargo, la tratativa del ordenamiento jurídico obedece a una aproximación de responsabilidad civil extracontractual, pero para efectos de la presente investigación, lo que importa para el cumplimiento de los objetivos del trabajo abordar con precisión los puntos antes expuestos.</p>

<b>Indicadores</b>	Tendencias Doctrinarias y del Derecho Comparado	La responsabilidad civil subjetiva no ha cambiado desde su acepción más primigenia, manteniéndose uniformidad en los criterios de imputación de dolo o culpa en el sujeto agente del daño, por lo que para la determinación de la responsabilidad civil propiamente dicha, se debe realizar una correcta adecuación de estos criterios a efectos de obtener el resarcimiento de daños y perjuicios.
	Criterios de excusabilidad e Inexcusabilidad del error.	Los criterios de excusabilidad e Inexcusabilidad del error, permiten orientar la forma de evaluar en cada caso en concreto cuando debe proceder la indemnización por daños y perjuicios producto de la anulación del acto jurídico por error.  En ese caso, los criterios propuestos para tales efectos son resumidos en circunstanciales, personales y económicos.
	Análisis sobre la problemática del resarcimiento de la anulación del acto jurídico por error.	Actualmente existe una confrontación entre el sistema de responsabilidad civil subjetiva y la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, existiendo la imposibilidad de indemnización por daños y perjuicios en favor de aquel perjudicado con la anulación del acto jurídico por error.

<b>Objetivo Especifico N° 03</b>	
Describir el tratamiento legal de la Institución Jurídica del Error en el Derecho Alemán e Italiano.	
Síntesis de la	Existen dos tendencias muy marcadas a nivel del

<b>Técnicas e Instrumentos</b>	Opinión de los especialistas en Acto Jurídico	<p>derecho comparado para la tratativa del error y su vinculación con la indemnización por daños y perjuicios.</p> <p>La primera es la tendencia clásica Italiana, que prevé la figura del no resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.</p> <p>La segunda es la de la postura alemana, sustentada en la culpa in Contrahendo, que propone la indemnización por daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.</p>
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Responsabilidad Civil.	Al igual que los expertos en Acto jurídico, los expertos en responsabilidad civil también comparten la postura de la existencia de dos tendencias en el derecho comparado sobre la tratativa del daño producido por la anulación del acto jurídico por error, siendo estas las posturas italianas y alemanas.
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Análisis Económico del Derecho.	Los especialistas en análisis económico del derecho, consultados no se pronunciaron sobre la tratativa del derecho comparado sobre la institución jurídica del error.
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Sociología y/o Antropología	Los especialistas en sociología y/o antropología consultados no se pronunciaron sobre la tratativa del derecho comparado sobre la institución jurídica del error.

	Análisis de Casos	Dentro de los casos analizados no se pronunciaron sobre la tratativa del derecho comparado sobre la institución jurídica del error.
<b>Indicadores</b>	Acepciones del Error en el Acto Jurídico en el Derecho Comparado.	No es pertinente mencionar acepciones respecto de la tratativa que brinda el derecho comparado alemán e italiano sobre la indemnizabilidad de los daños sufridos a partir de la anulación del acto jurídico por error, lo adecuado sería entonces hablar de tendencias legislativas, las cuales son materia de análisis de otro indicador.
	Panorama Actual Peruano Sobre la Anulación del Acto Jurídico por Error y su Incidencia en la Responsabilidad Civil.	El sistema peruano acoge el modelo Italiano, no permitiendo el resarcimiento de daños y perjuicios producto de la anulación del acto jurídico por error, sustentando sus postura en que el error era conocible y esencial por lo que la otra parte pudo prever el hecho de la no incursión de daños.
	Tendencias Doctrinarias y del Derecho Comparado	<p>Se ha mencionado acertadamente que las tendencias del derecho comparado abarcan la idea de concebir la posibilidad o no de indemnización por daños y perjuicios en el caso de anulación del acto jurídico por error.</p> <p>En efecto, para el caso de la legislación italiana dicho aspecto sería imposible puesto que el error es esencial y conocible por lo que la parte pudo prever la situación de generación de daños, por su</p>

<b>Indicadores</b>		parte la posición alemana es la de permitir el resarcimiento advirtiéndose la aplicación de la culpa in Contrahendo.
	Criterios de Excusabilidad e Inexcusabilidad del error.	<p>Los criterios de excusabilidad obedecen a la postura del derecho alemán puesto a que permiten determinar en qué situaciones procede el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.</p> <p>Esta tesis es inviable en el sistema italiano debido a que no acepta el resarcimiento de daños producidos a partir de la anulación del acto jurídico por error.</p>
	Análisis Sobre la Problemática del Resarcimiento de la Anulación del Acto Jurídico por Error.	El problema del resarcimiento de daños y perjuicios en el sistema peruano para los casos de anulación del acto jurídico por error, obedecen a la postura del Código Italiano, lo cual para la realidad social y cultural peruana ha traído consigo innumerables casos en los que los derechos de quien padeció daños producto de la anulación del acto jurídico por error no pueda requerir el pedido de ser indemnizado.

<b>Objetivo Especifico N° 04</b>		
Realizar un análisis de casos prácticos sobre procesos judiciales de anulación de acto jurídico por error y su vinculación la responsabilidad civil subjetiva.		
	Síntesis de la	Los expertos en acto jurídico consultados indican la

<b>Técnicas e Instrumentos</b>	Opinión de los especialistas en Acto Jurídico	existencia de múltiples estudios de casuística sobre la posibilidad del resarcimiento de daños y perjuicios en los casos de anulación del acto jurídico por error, producto de estas investigaciones, se ha consolidado la tesis mayoritaria en la doctrina peruana de estar en favor de una modificación sustancial del Artículo 207 del Código Civil Peruano.
	Opinión de los especialistas en Responsabilidad Civil.	Los especialistas en responsabilidad civil consultados también comparten la misma postura de los especialistas en acto jurídico consultados.
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Análisis Económico del Derecho.	Los especialistas en análisis económico del derecho consultados se pronunciaron a favor de la modificación de la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, debido a los innumerables casos que se presentan los cuales a su vez atacan los principios económicos y la adecuada tratativa de las relaciones negociales.
	Síntesis de la Opinión de los especialistas en Sociología y/o Antropología	Los especialistas en sociología y/o antropología consultados no se pronunciaron sobre casos específicos legales sobre anulación del acto jurídico por error y su indemnización, lo que si hacen es poner de manifiesto su posición en favor del resarcimiento de daños en caso de error cuando celebras un acto legal, siempre que se presenten las circunstancias habilitantes que el derecho instaure.
	Análisis de Casos	Los casos evidencian contundentemente la

		<p>existencia de una realidad problemática latente, por un lado un sistema de responsabilidad civil cauteloso y protector de derechos y por otro, un sistema tuitivo y limitativo por parte del Artículo 207 del Código Civil Peruano que no permite la indemnización por daños y perjuicios en los casos de anulación del acto jurídico por error.</p> <p>Por ello, se evidencia la necesidad de una modificación legislativa que propugne la idea de justicia en la tratativa del resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error, los cuales a su vez permitirían guardar coherencia plena con el sistema de responsabilidad civil subjetiva en el Perú.</p>
<b>Indicadores</b>	Acepciones del Acto Jurídico	No es adecuada la aplicación de este indicador para evaluar o contrastar este objetivo específico.
	Panorama Actual Peruano Sobre la Anulación del Acto Jurídico por Error y su Incidencia en la Responsabilidad Civil.	El sistema peruano dentro de su tratativa del error en el acto jurídico acoge el modelo italiano, el cual como se evidencia en los casos analizados un craso detrimento en el derecho de las víctimas de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.
	Tendencias Doctrinarias y del Derecho Comparado	En el derecho comparado, mayoritariamente la tendencia es a resarcimiento de daños originados por la anulación del acto jurídico por error, con lo que se puede apreciar que si el Perú adoptara la

<b>Indicadores</b>		postura del derecho comparado, los diversos casos de indemnización por daños y perjuicios se hubieran salvado favorablemente según su adecuación en el caso en concreto.
	Criterios de Excusabilidad e Inexcusabilidad del error.	Los criterios de excusabilidad e Inexcusabilidad del error en el acto jurídico permiten la solución adecuada en los casos de determinación de indemnización de daños y perjuicios originados a partir de la anulación del acto jurídico por error.
	Análisis sobre la Problemática del Resarcimiento de la Anulación del Acto Jurídico por Error.	Actualmente el problema en el Perú es adoptar un modelo jurídico respecto de la anulación del acto jurídico por error, que no se sujeta a las necesidades de la población, es por ello la existencia de múltiples casos en los que la parte afectada en los casos de anulación antes mencionados no recibe una merecida indemnización por los daños sufridos injustamente.

## CAPÍTULO 6. DISCUSIÓN

### 6.1. RESPECTO DEL PRIMER OBJETIVO ESPECÍFICO

El primer objetivo específico de esta investigación es: Analizar la Institución Jurídica del Error en el Acto Jurídico.

#### 6.1.1. INICIO DE LA DISCUSIÓN DEL PRIMER OBJETIVO ESPECÍFICO

Con la finalidad de desarrollar la discusión del presente objetivo específico, se ha considerado pertinente iniciar con un sucinto resumen sobre la doctrina del acto jurídico, puesto a que el error se desprende de una de las anomalías que puede viciar la generación y la eficacia de un acto jurídico.

Antes de brindar algunas de las acepciones sobre el acto jurídico, es pertinente indicar que nos encontramos ante la institución jurídica más importante del derecho civil, pues constituye el eje central de esta rama del derecho.

Así tenemos según Vial del Río (2006) que: *"El acto jurídico o negocio jurídico es el hecho, humano, voluntario o consciente y lícito, que tiene por fin inmediato establecer entre las personas relaciones jurídicas, crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones cuyos efectos son deseados por las partes y sancionados por la ley."* (p. 58)

En igual línea de ideas, Quisbert (2015) señala que: *"El acto jurídico produce una modificación en las cosas o en el mundo exterior porque así lo ha dispuesto el ordenamiento jurídico."* (p. 41)

Por otro lado, se conoce que la doctrina alemana distingue el acto jurídico del negocio jurídico, siendo este último una especie del acto jurídico; caracterizado por tener una declaración de voluntad, a diferencia del acto jurídico como concepto más amplio que abarca los hechos voluntarios, tanto lícitos como ilícitos. (De Trazegnies, 2006).

Sobre el particular es de anotar, que esta investigación no pretende realizar un análisis a profundidad sobre estas disquisiciones doctrinarias; más aún si el ordenamiento jurídico peruano no hace tal diferenciación respecto de cómo se encuentra regulada la institución del acto jurídico y el negocio jurídico en el derecho civil peruano vigente.

Volviendo a la configuración de la acepción de acto jurídico, el profesor León Barandiarán (1995) citado por Espinoza (2001) consideró que la construcción teórica del acto jurídico para los efectos de su determinación conceptual, partió del hecho jurídico, considerando como tal a todo hecho susceptible de producir efectos jurídicos.

Este hecho puede ser natural o humano, según se produzca independientemente de la voluntad de la persona o sea ésta la que los produce. Sin embargo, el hecho jurídico para llegar a ser acto jurídico, requiere de voluntariedad, es decir, ser producido por la voluntad humana, sin ninguna calificación, pues esta voluntad puede provenir de un incapaz o de un capaz, de un imputable como de un inimputable. (Espinoza, 2001).

Por las consideraciones expuestas anteriormente, se puede concluir preliminarmente respecto de las acepciones propuestas, que el acto jurídico es aquella manifestación de la voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica; definición conceptual que ha sido recogida por el Artículo 140 del Código Civil Peruano.

Es así que, siguiendo la postura del autor Vial del Río (2006), la cual se acoge a la clásica postura esbozada en los trabajos de Taboada (1998); los elementos del acto jurídico se clasifican en esenciales, naturales y accidentales

Los elementos esenciales son aquellos elementos imprescindibles del acto jurídico. En palabras del jurista Vial del Río (2006): *"Son los componentes de todo acto jurídico, sin que la autonomía de la voluntad pueda soslayarlos, estos elementos son los que permiten que un acto jurídico se concrete y pueda alcanzar su denominación como tal."* (p. 75).

La doctrina estudiada por Vial del Río (2006), indica que existe uniformidad en señalar que estos elementos son los siguientes:

- La Manifestación de la Voluntad
- La Capacidad
- El Objeto
- La Causa
- La Forma o Solemnidad

Por otro lado, sobre los elementos naturales, el jurista Betti (2000) señala que: *"Los elementos naturales son lo que normalmente llevan consigo cada acto jurídico, a no ser que sus autores los eliminen."* (p. 68)

De igual forma, de acuerdo con el jurista Messineo (1986) indica que los elementos naturales del acto jurídico son: *"Aquellos que están insertos en la naturaleza de un acto jurídico, de tal forma que el derecho se los atribuye aun cuando las partes no los hayan incluido su presencia en el contenido de un acto jurídico determinado."* (p. 98)

No obstante que la ley reconoce la presencia de estos elementos, la autonomía de la voluntad puede separarlos del acto jurídico sin que su separación afecte la validez del acto jurídico.

De conformidad con el profesor Osterling Parodi (2006), un ejemplo de estos elementos del acto jurídico sería: Un préstamo de dinero, en el cual no se hayan pactado los intereses.

Finalmente, se encuentran los elementos accidentales del acto jurídico, según el planteamiento del maestro Lizardo Taboada (1998) *"Son los que solo existen cuando las partes los determinan y agregan expresamente al acto jurídico"*. (p. 48).

Los elementos accidentales son incorporados al acto jurídico por voluntad de las partes en ejercicio de su autonomía sin que esto afecte la validez del acto

jurídico, pero siempre que no se desvirtúe la esencia del acto y no exista prohibición de la ley. (Osterling Parodi, 2006).

Los elementos accidentales del acto jurídico se diferencian de los elementos naturales debido a que son ajenos al acto jurídico, así estos serán modalidades alternativas de realizar el acto jurídico, se presentaran por imperio de la voluntad de las partes. (Messineo, 1986).

Los elementos accidentales del acto jurídico, reconocidos por la doctrina y amparados por el ordenamiento jurídico peruano son los siguientes:

- La Condición, según Vial del Rio (2006), *"Es un acontecimiento futuro e incierto del que depende el nacimiento o extinción de un derecho y la obligación que le es correlativa."* (p. 50).
- El Plazo, según Cusi Arredondo (2014), *"Es aquella época que se fija para el cumplimiento de una obligación, también se la define como un hecho futuro y cierto del que depende la exigibilidad o extinción de una obligación y del derecho que le es correlativo."* (p. 73).
- El Modo, Es la forma de ejercicio de un derecho adquirido. Según Silupu (2013), *"El modo (del latín modus = medida), cargo, carga o encargo, consiste en una obligación accesoria que, sólo en los actos gratuitos de liberalidad Ínter vivos o mortis causa, puede ser impuesta por el disponente a cargo del destinatario de la liberalidad, consistente en dar hacer o no hacer algo en favor del disponente o de un tercero o del beneficiario mismo, o de emplear de una determinada manera el bien objeto de la disposición."* (p. 101).

Habiendo introducido algunas ideas básicas sobre el acto jurídico, es propicio mencionar que el error como categoría jurídica para los efectos de la presente investigación, se encuentra dentro de los vicios de la voluntad en el acto jurídico, los cuales derivan en la anulabilidad del acto.

La idea antes mencionada, exige un breve desarrollo de las categorías de nulidad y anulabilidad del acto jurídico puesto que es en estas instituciones del

derecho donde se encuentra el campo de acción del error como categoría jurídica.

En ese sentido, dentro de este acápite se va a desarrollar de manera breve lo concerniente a la nulidad y anulabilidad del acto jurídico, haciendo la precisión que la presente investigación está orientada específicamente a una causal de anulación del acto jurídico, por lo que la referencia a la nulidad del acto jurídico y las demás causales de anulabilidad serán abordadas de manera sucinta a efectos de aportar una visión general respecto de las instituciones jurídicas antes referidas.

Siguiendo las líneas de la investigación realizada por el profesor Cusi Arredondo (2014), *"Se puede definir a la nulidad y anulabilidad genéricamente como aquellas causas que afectan a la validez del acto jurídico, las mismas que al consumarse al momento de su celebración (y por ende, nacimiento), conspiran contra el contenido jurídica del acto, tornándolo en nulo o ineficaz"*. (p. 73)

El Código Civil Peruano vigente reconoce dos formas de invalidez: la nulidad y la anulabilidad. Esta posición del Código de acuerdo al profesor De Trazegnies (2006) porque de este modo se gradúa la reacción del Derecho frente a las diferentes causales de invalidez del acto jurídico respetando, cuando el caso lo amerite, el principio fundamental de la conservación del acto además, se limita las formas de invalidez a los dos tipos fundamentales que, según la experiencia tradicional, son indispensables y se evita un excesivo fraccionamiento de la regulación de esta figura de la invalidez.

En ese sentido se procede a desarrollar lo correspondiente a este apartado, según se ha detallado anteriormente. En la tesis para optar el grado de Doctor en Derecho de Andrés Gabriel Paz Guillén (2014), abordada como antecedente para la presente investigación, se cita a Camuss (1996) respecto del vocablo nulidad, deriva de la palabra nulo cuyo origen etimológico proviene de "nullus" que significa no y "ullus" que significa alguno, sosteniendo que por nulo deberá entenderse aquello que es carente de valor y fuerza para exigir, por ser opuesto o contrario, a las leyes o por carecer de los requisitos, formalidades o solemnidades que se requieran en la sustancia o en el modo.

Paz Guillén (2014), indica que en el Derecho romano, la nulidad tuvo una gran simplicidad, pues tenía como objetivo un fácil entendimiento para las personas, y así tener una mejor aplicación. Así se entendía que el acto nulo se consideraba inexistente y no producía efecto alguno, por lo que los romanos, por considerar que el acto nulo no existía, no conocieron una acción declarativa de nulidad.

Años después sobrevino la institución de la nulidad pretoriana, acción con la cual se permitía al afectado una reparación tan amplia como la "restitutio in integrum". Al producirse la disolución de un acto por nulidad pretoriana, se ordenaba la devolución de lo percibido o recibido por dicho acto. Por esto, podemos afirmar que entre los romanos sí existió aunque muy básica, una teoría de la nulidad. (Messineo, 1986).

No obstante, se debe aclarar que en el Derecho civil de entonces no se admitía la existencia de actos anulables, acción de anulabilidad, o afectados de nulidad relativa, pues estos actos no eran susceptibles de saneamiento por la confirmación o "ratihabitio" como la denominan las fuentes originales. Si el acto legítimo adolecía de un defecto o de la ausencia de un requisito, el mismo sencillamente era inexistente. Si faltaban los requisitos del acto, el mismo no era susceptible de ser confirmado. (Ambrosioni, 1965).

Sin embargo, la circunstancia de que se construyera la doctrina de la nulidad en torno a las excepciones y defensas que brindaba el proceso, posibilitó la idea, posteriormente, de la confirmación del negocio viciado, remontándose a la primera mitad de la edad contemporánea (Palacios, 2002)

De ese modo, nacen históricamente dos formas de conseguir la nulidad del acto jurídico la nulidad civil, la primera propia del Derecho Romano que operaba de pleno derecho y la segunda que corresponde a la nulidad pretoriana que exigía el ejercicio de una acción y que tenía efecto sólo después de la sentencia, la cual es la vigente para efectos del ordenamiento jurídico peruano, haciendo la salvedad de la sentencia estimatoria de la declaración de nulidad del acto jurídico, el cual dentro del sistema peruano posee un carácter declarativo, ello a partir de diversos estudios sobre la materia.

Es menester entonces esbozar algunas acepciones sobre la nulidad del acto jurídico. Así tenemos de conformidad con la postura del profesor Vidal Ramírez (1995) que: *"La nulidad viene a ser una sanción legal, la máxima sanción civil, cuando el acto jurídico se celebra sin sus requisitos de validez, o cuando se celebra con perturbaciones o distorsiones, puesto que lo priva de su existencia, validez y eficacia"*. (p.59).

Por otro lado, el profesor Torres (1990), sostiene que: *"El acto jurídico nulo es aquello que se da por la falta de un elemento sustancial, está destituido de todo efecto jurídico; es inválido e ineficaz desde el inicio"*. (p. 92).

Por consiguiente, bajo la línea de ideas expuesta por los autores antes referidos, la nulidad del acto jurídico ataca los elementos esenciales del acto, lo cual en concordancia con los conceptos expresados anteriormente, sancionan que el acto jurídico nulo nunca nazca, pero además de ello requeriría de una sanción legal, tal como afirman los profesores Torres y Vidal Ramírez.

Luego de haber descrito sucintamente el contenido de la nulidad del acto jurídico, es propicio indicar que el error como categoría jurídica de acuerdo al ordenamiento jurídico peruano es una causal de anulación del acto más no de nulidad del mismo. Es por ello que a continuación se procederá a desarrollar brevemente el contenido de la anulabilidad del acto jurídico para luego culminar con el error como categoría jurídica.

En principio, de acuerdo a los estudios realizados por Jorge Buitrón (2015), el vocablo anulabilidad, deriva de las voces latinas "anulis" y el sufijo abstracto "idad", que significan "anulable" y "en cualidad de", respectivamente. (p. 49). Se entiende entonces por anulabilidad a aquello que supedita la anulación de un acto, tornándolo en ineficaz por no surtir sus efectos. (Paz, 2014).

En medio del estudio que se viene desarrollando, se desprende parcialmente abordar la institución jurídica de la ineficacia del acto jurídico. Un acto jurídico es ineficaz cuando no produce los efectos que le son inherentes, como la creación,

regulación, modificación o extinción de relaciones jurídicas, es decir, derechos y deberes. (Scognamiglio, 2001).

Albaladejo (1993), señala en su libro "Teoría del Negocio Jurídico", lo siguiente respecto de la anulabilidad del acto jurídico: "El acto jurídico es regulado por el ordenamiento jurídico para que produzca sus efectos peculiares y con ese fin realizan los sujetos los actos concretos en la vida real. Tales efectos son los queridos por las partes (efectos voluntarios), además de los contemplados por el ordenamiento jurídico (efectos legales)." (p. 75).

Por otro lado, Díez-Picazo (1993) expresa, "Dentro del cuadro general de los efectos del negocio (eficacia negocial típica) podemos distinguir un grupo de efectos que se producen como realización práctica de un propósito lícito y tutelado por el ordenamiento jurídico y otro grupo de efectos que se producen por imperio de la ley (eficacia negocial ex lege o eficacia legal), donde a su vez pueden distinguirse los efectos antepuestos a la disposición privada (eficacia legal imperativa) y los efectos postpuestos al ordenamiento privado y que sólo funcionan en defecto de él (eficacia legal dispositiva o supletoria)." (p. 81)

Sin embargo, el estado actual de la doctrina permite sostener que la ineficacia es un concepto genérico. Se trata de un concepto omnicompreensivo de todas las vicisitudes que atacan al acto jurídico, entre las cuales, tenemos los supuestos de anulabilidad. (Lavalle, 2006).

Citando los estudios de Morales (2010), jurisprudencialmente se establece esta distinción entre nulidad e ineficacia al señalarse lo siguiente: "No resulta nulo el acto jurídico que contiene intereses usurarios, sino que deviene solamente en ineficaz, puesto que no produce efectos en cuanto a los excesivos intereses que fueron pactados con apariencia de legalidad mediante fingido aumento de capital prestado" (Cas. 2482-98-Lima, Normas Legales, T. 286, Marzo 2000). (p. 59).

Se acepta entonces que en términos generales, la ineficacia es consecuencia del incumplimiento de un requisito de orden legal al momento de la celebración del acto jurídico o con posterioridad al mismo, y que justifica que no se

produzcan los efectos jurídicos deseados por las partes o establecidos por ley, o que los efectos jurídicos ya producidos desaparezcan. (Lavalle, 2006).

El pilar sobre el que se erige el acto jurídico es la voluntad. El Código Civil Peruano pretende que esta voluntad se desarrolle y proyecte en forma adecuada, impidiendo que la misma esté viciada por elementos internos o externos al declarante. No obstante esta pretensión, son diversas las circunstancias que pueden afectar a dicha voluntad, disminuyéndola o simplemente anulándola. (Carnevali, 1963)

Dentro de este enfoque, es preciso indicar que la doctrina del acto jurídico, ha regulado instituciones jurídicas correspondientes a los vicios de la voluntad, es decir, que categorías jurídicas que afectan la voluntad del sujeto en tanto sean relevantes para el Derecho. Estos vicios son el error, la intimidación y el dolo.

El estudio de la institución jurídica del error ha sido objeto de innumerables planteamientos y discusiones doctrinarias. En este apartado, se procederá a detallar los principales enfoques de esta institución jurídica, en palabras de los más destacados estudiosos del acto jurídico de la comunidad jurídica nacional e internacional.

En palabras del jurista Rodríguez (2011) el error es: "Un vicio del consentimiento existe siempre que la voluntad negocial se ha formado defectuosamente. La voluntad jurídica presupone un conocimiento suficiente del alcance o extensión del negocio, de su objeto, de sus circunstancias y, por otro lado, también presupone libertad por parte del sujeto que emite dicha declaración de querer sus consecuencias." (p. 52).

Por lo tanto, la falta de conocimiento y la falta de libertad son, como dice Brutau (2011), los dos grandes grupos de causas por las que resulta posible pedir la anulación de un contrato, y por ello, de hablar de vicios de consentimiento contractual.

Así tenemos que para jurista Italiano Carnevali (1963), "*El error consiste (i) en la falta de conocimiento o en la equívoca o parcial percepción de situaciones de*

*hecho (error de hecho); o, (ii) en la falta de conocimiento o errada interpretación de normas de derecho (error de derecho). El error vicia el proceso de formación de la voluntad desde que induce al sujeto a celebrar un negocio que en realidad él mismo no habría concluido de ser consciente de su -espontáneo o equívoco".* (p. 99)

Por su parte, su par italiano Bigliuzzi (1995), señala que el error es: *"La falsa representación de la realidad determinada por la ignorancia, es decir, por no haber tenido la parte conocimiento de todas las circunstancias que influyen en el acto concertado, o por equivocación, es decir, por no haber valorado exactamente la influencia de dichas circunstancias."* (p. 85).

Asimismo, el jurista Italiano Scognamiglio (2001), afirma acerca del error: *"El error en suma es la ausencia total de voluntad (o voluntad del acto), de divergencia entre voluntad y declaración (o falta de voluntad del contenido) con arreglo a un criterio lógico-simétrico se contraponen los eventos en que la voluntad está ausente (nulidad absoluta) a aquellos en que la voluntad apenas se encuentra viciada (anulabilidad); en tanto que con menguada coherencia se aceptan y justifican las soluciones que caso por caso estatuye la ley o impone el sentido jurídico en contraste con las ofrecidas por el criterio voluntarista, acudiendo a los mentados principios de la autorresponsabilidad y de la confianza."* (p. 99).

De igual forma, para Stolfi (1959), *"El error puede entonces ser equivocación o ignorancia, pero el resultado en ambos casos es el mismo; una falsa representación de la realidad, y eso en definitiva es el error jurídico. La duda en todo caso excluye al error, pues quien obra a sabiendas que puede estar equivocado, desconociendo con exactitud las consecuencias de sus actos, no puede invocar luego su propio error."* (p. 58).

El costarricense Vargas Pacheco (1984), sobre el error señala lo siguiente: *"El error respecto a la naturaleza del contrato, así como a la identidad del objeto vicia el consentimiento de tal modo que no permite que el contrato nazca. Así, si una persona entrega a otra determinados efectos, creyendo dárselos en depósito y la otra dispone creyendo que le fueron dados en arrendamiento en*

---

*realidad no hay nada, no hay contrato, el consentimiento está allí profundamente viciado.” (p. 109).*

Por su parte, Alzate Hernández (2009), *“El error es el falso el juicio sobre una norma jurídica o falsa interpretación o aplicación de la misma u en su defecto de la realidad material”*. Asevera el mismo autor que: *“La doctrina moderna sostiene unánimemente al afirmar que el error cuando es determinante, es decir cuando ha viciado la voluntad en forma tal que la expresión de ella no ha sido libre, tiene la virtualidad de invalidar el acto jurídico.” (p. 79)*

De acuerdo con la postura del jurista peruano Lizardo Taboada (1998), *“... El error como vicio de la voluntad consiste en una falsa representación de la realidad, que actúa como móvil o coeficiente determinante de la declaración de voluntad, afectando el mismo proceso de formación de la voluntad correctamente declarada. Existe coincidencia en la doctrina en que esta falsa representación de la realidad puede ser consecuencia, bien sea de un conocimiento equivocado o de la ignorancia, esto es, de un total desconocimiento de la verdadera situación”*. (p. 115).

Bajo la mirada de los estudios elaborados por el jurista Osterling (2006), *“Un concepto más sencillo pero menos descriptivo implica plantear que el error es tener una falsa noción de la realidad, es creer verdadero o real lo que no lo es en los hechos. Creer, por ejemplo, que estamos adquiriendo un predio X ubicado en determinada localidad, en circunstancias que estamos adquiriendo una parcela y ubicada en otro sector.” (p. 122).*

Por su parte, Lohmann Luca de Tena (2003) *“El error vicio es, en definitiva, un problema psicológico de conocimiento defectuoso, por insuficiencia de información o porque el sujeto no razonó adecuadamente la información con que contaba. A la postre, estamos ante situaciones de ignorancia o de equivocación”*. (p. 201).

En suma, a raíz de las apreciaciones doctrinarias propuestas por los distinguidos autores, se puede concluir que el error es un vicio de la voluntad, el cual está constituido por una falsa representación de la realidad, ya sea por equivocación

o ignorancia de la verdad material objetiva del acto jurídico o sus efectos legales.

En puridad, los vicios del consentimiento, como también los llama el profesor Osterling (2008), buscan identificar con precisión algunos casos en virtud de los cuales un sujeto podrá desvincularse de una obligación contractual alegando un vicio en la formación de la manifestación de la voluntad, ya sea por error, intimidación o dolo.

Los vicios de intimidación y dolo difieren del error puesto que enfatizan en el dilema, de la amenaza propia de la fuerza ya sea física o moral, tal como se ha desarrollado en el anterior capítulo; mientras que el error prioriza su estudio en la representación inadecuada de la realidad de uno de los sujetos que forman parte de la relación jurídica. (Galgano, 1976).

Por otro lado, desde el punto de vista histórico, es posible identificar la siguiente evolución de los vicios del consentimiento, en particular sobre el error en el acto jurídico, en la magistral síntesis del profesor español Díez-Picazo (1993): "La categoría de los vicios del consentimiento, en especial el error, se forma en las escuelas racionalistas de los siglos XVI y XVII, a partir de casuística que fue formándose lenta y progresivamente." (p. 53).

La evolución a la que hace referencia Díez Picazo (1993), atravesó por la aceptación de la presencia del error en el acto jurídico y luego la uniformidad de criterios para su tratativa.

En ese sentido, a los inicios del siglo XVI existía un gran desnivel cultural y a la vez un alto índice de acciones comerciales, de ahí el ejemplo connotado de la compra de un quintal de harina que permite el nacimiento de la doctrina de la Culpa In Contrahendo, propugnada por Ihering, así se pasa de la acepción del acto jurídico era entendido como pura forma (formalidad externa y ritual), con desconocimiento de los fenómenos internos que podían afectar a los sujetos, por lo que recién en aquella época se conciben las ideas más estructuradas que el derecho recoge como vicios de la voluntad, especialmente para el caso del error, el mismo que es el eje central de esta investigación.

El segundo periodo es el concerniente a mediados del siglo XVII, donde se discute acerca de la sanción legal que se debe atribuir al error en el acto jurídico, puesto que los impases que se encontraban en este tipo de conflictos eran solucionados por las partes involucradas en la relación jurídica, rezago que aún se mantiene en el ordenamiento jurídico peruano según se puede evidenciar de la lectura del Artículo 230 y siguientes del Código Civil Peruano.

Así pues, se consideró uniformemente por la doctrina que el error viciaba a la voluntad en el acto jurídico por lo cual era el equivalente a los demás vicios de la voluntad, pero con la diferencia de la no participación de un tercero agente que induzca al errado.

Ahora bien, la naturaleza del error como categoría jurídica obedece a sus elementos, los cuales a través de un consenso en la doctrina se han estimado los siguientes:

- La Reserva Mental, Cieza (2014) citando a Bigliuzzi (1995), define a la reserva mental como *"Una verdadera divergencia, consciente y voluntaria, entre la manifestación y el querer interno del sujeto."* (p. 48). En suma, la reserva mental es aquella divergencia o discrepancia entre el acto jurídico querido y el acto jurídico realizado.
- La Ignorancia, Espinoza (2003) considera respecto de la ignorancia lo siguiente: *"La ignorancia es distinta del error, pero jurídicamente se asimila como parte de este, porque en uno u otro caso el agente celebra un negocio que no concluirá como cierto, o que celebraría en condiciones distintas. La ignorancia o falta de información conduce a conocimiento defectuoso y por tanto a formarse un criterio de las cosas distinto del correcto."* (p. 107)

En efecto, de acuerdo con Betti citado por Jairo Cieza (2014), para el análisis de la ignorancia como elemento constitutivo del error debe observarse desde la óptica del deber de conocimiento, por el cual se conmina al sujeto según la calidad que posea, el deber de saber el acto que realiza.

- Distorsión de la Realidad, Taboada (1998) citado por Cieza (2014), indica que la distorsión de la realidad se produce cuando: "Hay una aparente o creída congruencia exterior de las respectivas declaraciones, que en realidad son divergentes; no hay coincidencia intrínseca aunque si extrínseca entre ellas." (p. 52). En suma, la distorsión de la realidad, siguiendo la línea expositiva del profesor Freddy Escobar (2010), consistiría en el hecho de observar que los efectos del acto jurídico no son los deseados por ello se conllevaría a una distorsión entre la realidad fáctica y la realidad deseada, estando que la primera es aquella realidad concebida a partir de la manifestación de la voluntad viciada mientras que la segunda obedece al producto del querer interno de la persona.

La teoría del acto jurídico, nace como desarrollo o efecto del dogma de la autonomía de la voluntad o autonomía privada, en virtud de la cual se le reconoce al sujeto el poder para obligarse en las cuestiones que él voluntariamente desee, respetando la ley, el orden público y la moral, de modo que, cumpliéndose estos requisitos, el acto jurídico celebrado por el sujeto de derecho, surtirá plenos efectos en el mundo jurídico y recibirá la tutela del ordenamiento para lograr su cumplimiento y eficacia. (Betti, 2000).

Según el jurista francés Bonnicase (2004): *"La voluntad a la que el Derecho reconoce validez y eficacia debe ser la querida por el autor del negocio, de lo que se sigue, que si por alguna razón de las calificadas especialmente por el Derecho, no corresponde a la voluntad deseada, no podrá surtir todos los efectos jurídicos esperados por dicho declarante."*(p. 68).

Siguiendo la línea planteada por el autor, para que una persona emita una declaración de voluntad por la cual se obliga, representa una determinada realidad intrínseca, es decir, valora o mide las circunstancias que le rodean. Por lo general, la representación de la realidad que efectúa el sujeto interviniente en un acto jurídico es la adecuada o la más cercana a dicha realidad, pero bien puede ocurrir que su representación de la realidad no sea la correcta.

En otras palabras, puede que el sujeto se equivoque, o ignore determinados hechos, futuras consecuencias o hasta los mismos elementos del acto jurídico que realiza, o sencillamente, que un tercero o la otra parte la haga incurrir en una inadecuada representación de la realidad.

En estas condiciones, bajo las palabras del profesor Jairo Cieza (2014), la falsa representación de la realidad, conlleva a viciar la manifestación de la voluntad del sujeto agente incurriendo en un error.

Por lo tanto, en base a este vicio del consentimiento, según palabras del profesor Osterling (2006), el contratante podrá dejar de cumplir el contrato, alegando el error como causal para anular su manifestación de voluntad, y excepcionarse del cumplimiento del contrato en caso de ser requerida para ello o en su defecto suplir la deficiencia advertida que viciaba el consentimiento, vale decir emplear las herramientas legales que ofrece el ordenamiento jurídico para solucionar los problemas suscitados dentro de la contratación.

Por tales consideraciones, la regulación del error como vicio de la voluntad en el acto jurídico, el cual a tenor del inciso 2 del Artículo 221 del Código Civil, es una causal de anulabilidad del acto jurídico resultaría acertada.

Por otro lado, corresponde observar la relación del error como categoría jurídica y su vinculación con las relaciones sociales. En ese marco de ideas, la sociología es ciencia que estudia al ser humano y su interacción en la sociedad, por lo que resulta pertinente evaluar la categoría jurídica del error a partir de los principales lineamientos de esta rama de estudio.

Así se tiene que, la relación entonces entre este enfoque de la sociología y la institución del error en el acto jurídico, equivale a que la interacción social emula el desarrollo de relaciones interpersonales, las cuales deben ser observadas más aún si dentro de la legislación peruana se ha previsto que para la anulación del acto jurídico son requeribles las atenciones que se puedan realizar respecto del entorno en el que se llevó el acto jurídico viciado, lo cual será desarrollado

cuando se llegue al apartado del desarrollo de la legislación peruana sobre el error.

Por otro lado, la sociología del conflicto, aborda el paradigma de la sociedad desde el punto de vista de la desigualdad, el conflicto en sentido lato y el cambio social. (Kerbo, 2003). Este enfoque sociológico se encuentra directamente relacionado con los elementos del error en el acto jurídico, la ignorancia y la reserva mental, porque estos guardan estrecha vinculación con las cualidades personales del sujeto involucrado en la relación jurídica.

El Error analizado a partir del Punto de Vista Sociológico, como lo mencionó la Dra. Luz Geldres es un agente positivo para el aprendizaje más no para el derecho. Para ello, pone el ejemplo de un niño el cual al errar retiene mayor información puesto a que corrige sus deficiencias. Sin embargo, el error a nivel jurídico debe ser observado desde otra óptica, puesto a que la presencia del error en los actos legales obedece a asimetrías y deficiencias culturales, las cuales evidentemente necesitan ser abordadas por el derecho resguardando los legítimos intereses de los más vulnerables.

Es así que la sociología es un elemento de estudio transversal del error, tal es así que se vincula estrechamente con dos de los elementos configurativos de esa institución jurídica, los cuales son la ignorancia y la divergencia mental, los cuales son componentes eminentemente sociales más que jurídicos, los cuales a su vez se han podido certificar a lo largo del desarrollo de las bases teóricas de la presente investigación.

En ese sentido, es menester observar la relación de causalidad existente entre los factores socioculturales que inciden a poner a una persona en situación de ignorancia y desencadenarse a su vez en la reserva mental. Es imposible aislar el estudio de una categoría jurídica como el error sin pasar por alto que depende estrechamente del factor cultural de la persona, criterios como idiosincrasia, valores, hábitos y costumbres son estudiados por esta rama del conocimiento; los cuales son determinantes para el ejercicio del razonamiento intrínseco de la persona al momento de celebrar un acto jurídico.

En puridad, los enfoques sociológicos planteados, arriban a concluir preliminarmente, que el individuo merece un estudio pormenorizado desde una óptica eminentemente de las ciencias sociales, empero el derecho al concebirse dentro del factor regulador de las acciones interpersonales debe ser visto con una visión amplia.

La sociología brinda entonces alcances para el estudio del error como categoría jurídica, enfatizando en que los factores sociológicos influyen en el sujeto al momento de desenvolverse en sociedad, vale decir pues por sentido lógico que los actos jurídicos emulan de la interacción social, por lo que se refuerza la tesis de que el error puede ser visto desde una óptica social.

A efectos de ir concluyendo la presente discusión, a continuación se presentan las principales clasificaciones que la doctrina ha propuesto acerca de la institución jurídica del error en el acto jurídico, cabe destacar que el investigador ha considerado pertinente que dentro de cada clasificación propuesta por la doctrina se realice la adecuación correspondiente en la legislación peruana, demostrando de esta forma la validez de la clasificación a desarrollar.

- Error de Derecho y Error de Hecho

Esta primera clasificación obedece a establecer que naturaleza tiene la realidad respecto de la cual se yerra. En efecto, en palabras de Messineo (1986), el error de derecho es: *"Error sobre el alcance, sobre la existencia, o sobre la permanencia en vigor de normas jurídicas (comprendido el uso jurídico) y el error consistente en la aplicación de la norma a una situación que la misma no disciplina, y similares. El mismo es esencial cuando haya sido la razón única, o principal, del negocio."* (p. 139).

El citado autor, complementa su postura señalando que *"El error sobre tales consecuencias, esto es, sobre el hecho de que del acto nazcan tales consecuencias mientras el sujeto creía que no naciesen o que naciesen otras diversas, no es relevante, porque se*

*trata de materia que está gobernada por la ley, y no por el poder del declarante, y éste, en hipótesis ha omitido excluir tales consecuencias." (p. 140).*

En suma, se puede concluir preliminarmente que el error de derecho, recae respecto de una equivocada o ignorada realidad jurídica, es decir, sobre la aplicación y/o interpretación de una determinada norma jurídica al acto que se celebra.

Caso contrario es el que se evidencia con el error de hecho, pues bajo los estudios realizados por Bigliuzzi (1995), menciona que el error de hecho es una condición de ignorancia o de falso conocimiento de la realidad empírica, es decir no se ocupa de una distorsión en la interpretación de la realidad jurídica.

En el Perú, la tratativa legislativa es contraria a lo expresado en el párrafo anterior, puesto a que no se recoge tal diferenciación doctrinaria. El legislador peruano ha optado por sancionar con anulabilidad del acto al error como institución jurídica, recogiendo las categorías de error esencial y error conocible, las cuales desde una perspectiva analítica de los planteamientos expresados en este acápite, se apreciaría que tanto el error de derecho como el error de hecho se encuentran acogidos bajo las categorías antes mencionadas.

Es así que el codificador peruano ha estipulado que los errores de derecho tienen carácter esencial, tal como se aprecia de la redacción de los incisos 1 y 3 del Artículo 202 del Código Civil Peruano, mientras que el error de hecho configuraría el error conocible, el cual se encuentra en el Artículo 203 del mismo cuerpo normativo.

- Error Vicio y Error Obstativo

En principio, es importante indicar que el error vicio es considerado por la doctrina también como error disenso, error dirimente o error de concepto, mientras que el error obstativo, es también conocido como error en la declaración u error obstáculo. (De Trazegnies, 2006)

Bajo las líneas expresadas con anterioridad, es menester iniciar con el desarrollo de esta clasificación, así tenemos que en palabras de Lohmann (2003), *"El error vicio es, en definitiva, un problema psicológico de conocimiento defectuoso, por insuficiencia de información o porque el sujeto no razonó adecuadamente la información con que contaba. A la postre, estamos ante situaciones de ignorancia o de equivocación"*. (p. 132).

Lizardo Taboada (1998) señala que *"...La clase de error denominada vicio consiste en una falsa representación de la realidad, que actúa como móvil o coeficiente determinante de la declaración de voluntad, afectando el mismo proceso de formación de la voluntad correctamente declarada."* (p. 115).

En suma, el error vicio obedece a una distorsión psicológica interna de la aprehensión de la realidad, por la cual el razonamiento intrínseco de la persona no se ajusta a la realidad o el entorno, ello puede ocurrir a partir de deficiencias socioculturales, desconocimiento o ignorancia.

Sin embargo, no todos los tipos de error se sujetan al razonamiento interno del hombre, la contraparte a los errores denominados vicio, son los errores obstativos, pues estos se manifiestan en la declaración del sujeto agente.

Es así que en palabras que en palabras de *Lizardo Taboada (1998)* afirma que *"En el denominado error obstativo, error obstáculo o error en la declaración, se presenta cuando el sujeto declara una*

voluntad distinta a su verdadera voluntad interna, ya sea porque ha declarado inconscientemente una voluntad diferente." (p. 117)

En este sentido es bastante nítida la diferencia conceptual entre ambas clases de error. Es por ello que la doctrina en forma unánime sanciona al error vicio con la anulabilidad del negocio jurídico, mientras que al error en la declaración no es sancionado con anulabilidad.

En ese sentido, en palabras del profesor Cieza (2014), el error vicio y el error obstativo son los dos grandes tipos de error regulados por nuestro Código Civil Peruano, el primero previsto de los Artículos 201 al 207 y el segundo en el Artículo 208 en adelante.

- Error Esencial y Error Conocible

En palabras de Stolfi (1959), el error esencial obedece a la Razón determinante de manera restrictiva que haya existido de modo tal que se evidencia un motivo conducente y definitivo, a falta del cual no se hubiera adoptado esta voluntad.

En la legislación peruana, se ha previsto la regulación de este tipo de error de manera taxativa, ello se aprecia de la lectura del Artículo 2002 del Código Civil Peruano.

- Error en el Cálculo y Error en la Cantidad

El error de cálculo, de acuerdo con Varsi (2015), "*Es aquel que se da cuando la operación numérica ha sido erróneamente realizada (sumé o resté mal); es un error involuntario e intrascendente*" (p. 5). Para León (1983), el error de cuenta tiene un carácter incidental al no haber influido en la decisión del declarante.

En consecuencia, su corrección implica efectuar de modo adecuado la operación aritmética erróneamente realizada sin llegar a modificar o alterar los factores o elementos que la componen.

El error de cálculo es aquel que recae sobre números, entidades abstractas; el cálculo es el conjunto de operaciones aritméticas abstractas. La cantidad, en cambio, es una suma de ciertas unidades, o sea, la cuantía resultante.

Es importante advertir que este tipo de error ha sido regulado en el Artículo 204 del Código Civil Peruano, por lo que en líneas posteriores se procederá a profundizar en su comentario de acuerdo con el ordenamiento jurídico peruano.

- Error Lapsus Linguae

Según palabras del profesor Varsi (2015), *"Es el llamado error de escritura, error cometido al correr de la pluma, tipográfico, mecánico, de expresión."* (p. 6)

Albaladejo (1993) *"Es aquel entendido como el error inconsciente e involuntario en la escritura. Es propiamente un acto fallido, la falta, equivocación o distracción cometida por descuido en la redacción."* (p. 138).

Se le considera como un error material, no esencial, dado que no determina la invalidez del acto jurídico, siendo subsanable con la correspondiente rectificación fe de erratas, *"ut vulgum decitur"*. (Borda, 2008).

En estos el declarante incurre en error pues emite la declaración que no quiere. Como dice Borda (2008), el error no da lugar a la anulación del contrato, sino a la rectificación de los términos de la declaración.

Por otro lado, de acuerdo con la entrevista practicada al profesor Hilmer Zegarra, los más estudiosos de la doctrina del error en el derecho comparado son los italianos y en América Latina los colombianos, es por ello que en suma, partiendo de las ideas de los autores que han sido citados en las bases teóricas del presente trabajo, se puede arribar a la conclusión que el error es un vicio de la voluntad, el cual está constituido por una falsa representación de la realidad, ya sea por equivocación o ignorancia de la verdad material objetiva del acto jurídico o sus efectos legales.

Por otro lado, tal como lo manifestó el profesor Leysser León en la entrevista otorgada para la presente investigación, el Código Civil Peruano se nutre para la clasificación de esta institución jurídica de la corriente italiana, por ello es que se ha determinado que el error como vicio de la voluntad debe ser esencial y cognoscible.

Jairo Cieza a su vez en la entrevista practicada sugiere observar además de la tendencia italiana otras tratativas que el derecho comparado establece para el error como categoría jurídica. En ese sentido y en concordancia con las bases teóricas del presente trabajo, se han considerado además de la clasificación de la esencialidad y cognoscibilidad del error, clasificaciones como: error de hecho y de derecho; siendo el primero el cual se sitúa en la posición fáctica donde se presenta el error, mientras que el otro es un error que se centra en la equivocación del derecho, así también se tiene la clasificación de error vicio y error obstativo, siendo que el primero se presenta en la formación de la voluntad y el segundo en la manifestación de la voluntad, como siguiente clasificación se encontraría el error en la cantidad y el error de cálculo, los cuales son de carácter incidental estando ambos ligados a la cuantía u objeto de la prestación, finalmente se encuentra el error lapsus lingue, el cual está orientado a la presencia de errores en la redacción de documentos legales que involucran obligaciones entre sujetos.

Como se puede observar, la tratativa del error es ampulosa en la doctrina y el derecho comparado, no siendo así para el caso del derecho peruano, haciendo la atinencia que es a su vez el vicio de la voluntad que presenta mayor

regulación normativa en el ordenamiento jurídico peruano, lo cual no enerva las deficiencias terminológicas ni inadecuaciones normativas que pueda tener esta categoría jurídica en el Perú.

En el Perú, el error a lo largo de los Códigos Civiles de 1852, 1936 y 1984, ha sido concebido como un vicio de la voluntad y por tanto la sanción que le otorga el ordenamiento jurídico es la de anulación del acto donde se presente este vicio.

Es importante anotar que históricamente, solo en el Código Civil de 1852, era causal de nulidad del acto jurídico y por lo tanto se permitía la indemnización por daños y perjuicios derivados de la presencia de este vicio.

En efecto, la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, se orienta a la postura italiana de no permitir el resarcimiento de daños y perjuicios por la anulación del acto jurídico por error, hecho que se sustenta en la cognosibilidad del error y la esencialidad del mismo. Fuera de los cuestionamientos que se pueden formular a partir de esta postura, los mismos que no son objeto de este objetivo específico, se puede demostrar que la esencia de la regulación normativa peruana sobre el error obedece a una tendencia internacional muy marcada la cual perfila el funcionamiento del ordenamiento jurídico civil en el Perú.

Por otro lado, a efectos de ir culminando con este apartado, es importante mencionar que el error como categoría jurídica se sitúa dentro de las tratativas preliminares, es decir al momento de la formación del acto negocial por lo que la ruptura del futuro acto jurídico obedecería al no resguardo de los deberes de buena fe y deber de información adecuada, los cuales vinculan al error como categoría jurídica con la responsabilidad civil subjetiva. (Bullard, 2010)

En suma después de todos los aportes realizados en esta discusión, se observa que el error se sitúa como un vicio de la voluntad, el cual posee elementos transversales al derecho como lo son la ignorancia o la reserva mental, pero que

en esencia distorsionan la verdadera intención del sujeto involucrado en un acto jurídico, sancionándolo con la anulación del acto celebrado.

## **6.2. RESPECTO DEL SEGUNDO OBJETIVO ESPECÍFICO**

El segundo objetivo específico de esta investigación es: Analizar el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva.

### **6.2.1. INICIO DE LA DISCUSIÓN DEL SEGUNDO OBJETIVO ESPECÍFICO**

Es propicio iniciar aludiendo los estudios realizados por Estrella (2009), sobre el derecho de daños, los cuales han servido de sustento para el desarrollo de las bases teóricas de la presente investigación.

En ese sentido, la responsabilidad civil recibe distintos nombres de acuerdo al sistema jurídico en que opera; así tenemos que en países como España y en los países con influencia del Código Francés, como lo es el caso Peruano, esta rama del derecho se estudia bajo el título genérico de responsabilidad civil propiamente dicha. Sin embargo para que los países que propugnan el sistema anglosajón esta rama del derecho es denominada derecho de daños. (Estrella, 2009).

Habiendo realizado la premisa sobre la terminología de la rama de estudio, es propicio desarrollar un breve alcance de la responsabilidad civil como rama del derecho para luego arribar a la discusión del segundo objetivo específico de la presente investigación el cual abarca analizar el principio de la responsabilidad civil subjetiva.

Así se tiene que, de acuerdo a los estudios de Montero (2006), etimológicamente, el término responsabilidad proviene del latín tardío "*responderé*", que es el movimiento inverso de "*spondêre*", cuya raíz lleva en sí la idea de rito, solemnidad y, con ello, el de la formación de un determinado equilibrio, orden, con carácter de solemnidad; "*responderé*" entonces presupone

la ruptura del equilibrio de tal orden, y expresa con ello la idea de la respuesta reparadora de la ruptura.

En ese sentido, para el profesor peruano L. León (2007), *“Responder es como prometer a la vez o como corresponder a una promesa, palabra que comunica un desbalance, una equiparidad previamente alterada que da lugar a la imposición de una “respuesta”, la cual de restablecer el statu quo preexistente, y que se quiere mantener, o bien una secuencia de acciones que deben sucederse con una regularidad y orden que deben ser preservados.”* (p. 87).

En consecuencia, la etimología del término responsabilidad, dentro del ámbito civil, se encuentra relacionada a la obligación responder por una acción o un hecho que ha llevado a un desbalance, o que ha llegado a alterar lo que ya preexistía. En ese sentido, como señala Bustamante Alsina, Jorge (1997), *“Responder significa dar cada uno cuenta de sus actos, ya que la conducta de los individuos se traduce en actos unilaterales o bilaterales que a su vez producen una modificación del mundo exterior.”* (p. 94).

Es así que bajo las premisas advertidas por el profesor De Pina (2001), la responsabilidad civil: *“En su acepción jurídica, significa tanto como obligación que una persona tiene con respecto a otra de reparar los daños y resarcir los perjuicios que haya ocasionado como consecuencia de un acto propio o ajeno, o por el efecto de las cosas u objetos inanimados o de los animales”.* (p. 317)

Por otro lado, afirman Luís Díez-Picazo y Antonio Gullón (1994) que: *“La responsabilidad civil significa la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido”.* (p. 28).

Ahora bien, la evolución de la institución jurídica de la responsabilidad civil obedece a las disquisiciones entre si su finalidad es eminentemente reparadora o sancionadora del daño. (Mosset, 1997).

Para ello, es propicio partir desde el enfoque tradicional, el mismo que considera que el fenómeno resarcitorio fue protagonizado por un esquema cuyo eje central estuvo constituido por el comportamiento del autor del acto dañoso y las consecuencias que este padecería de ser el caso.

En palabras de Estrella (2009), la disyuntiva es si responsabilidad civil es un castigo o la responsabilidad es una reparación, con lo que nos encontraríamos en una situación de análisis del contenido esencial de la institución jurídica más que determinar una evolución histórica propiamente dicha. Sin embargo la evolución de la responsabilidad civil como tal ha partido de considerar esta discusión como primordial en las etapas de su incursión en el derecho

En principio, de acuerdo con los estudios elaborados por la profesora antes mencionada, en las Institutas de Gayo, se encontraba que las fuentes de las obligaciones se reducían a dos especies, o nacen de un contrato o nacen del delito; con Justiniano se amplió dicha división a una cuatripartición, las obligaciones nacen de un contrato o de un *cuasi contrato* o de un delito o de un *cuasi delito*. Ahora bien esta clasificación de Gayo, había resultado insuficiente porque marginaba una serie de hechos generadores de obligaciones que no encajaban en la categoría de los contratos ni en el de los delitos. En el ámbito de las "variae causarum figuris" insertaron todos aquellos hechos ilícitos que por vía pretoriana habían sido sancionados con una acción que obligaba a su autor a pagar una pena pecuniaria. (Mosset, 1997).

Los hermanos Mazeaud (1945) citados por Estrella (2009), quienes sostienen que los romanos no tuvieron un principio general aplicable a lo que ahora llamamos Responsabilidad Civil; sostienen que no hay un solo texto de naturaleza contractual y principista, afirma que los romanos se limitaron simplemente a conceder indemnizaciones en ciertos casos específicos, agrega que el primer reconocimiento del área como tal es la "*Lex Aquiliae*", norma fundamental de protección de la vida y de la propiedad a través de la concesión de una indemnización; sin embargo no se formula como una institución, sino que las normas de la "*Lex Aquiliae*", se encuentran limitadas a situaciones particulares; precisa, además que aquella, no exigía la culpa como condición, para su aplicación, sino que, se trataba de una responsabilidad que ahora

llamaríamos "objetiva"; no era necesario probar la negligencia del autor del daño sino sólo el "*damnum iniuria datum*".

Por su parte Reglero (1958) confirma la perspectiva histórica señalando que la importancia de la "*Lex Aquiliae*" reside en el hecho que derogó todas las leyes anteriores sobre "*damni iniuriae*" introduciendo por vez primera la posibilidad de sustituir la pena de daños por su reparación y de allí su evolución de ser bien conocida.

El jurista francés Domat (1995) quien en el siglo XVII enuncia por primera vez el principio general de responsabilidad: "*Aquél que causa un daño está obligado a repararlo*"; no formulado como tal en la acción "*Lex Aquiliae*", colocando la noción de culpa como centro de su teoría de la responsabilidad civil.

En el Código Napoleónico, la responsabilidad civil fue concebida desde la óptica del hecho propio o por hecho del dependiente, en cuyo caso debe existir una relación de dependencia entre el autor del hecho y el tercero civilmente responsable, con lo que siguió una transformación adicional la concepción de responsabilidad civil.

Por otro lado, continuando con el desarrollo histórico de la institución, De Trazegnies (2006) refiere que los alemanes de la Escuela Clásica, precisan el inicio de los estudios modernos de la responsabilidad civil, concibiendo las discusiones de si es una institución eminentemente reparadora o a su vez es punitiva contra el imprudente.

La más reciente doctrina italiana, principalmente a través de las opiniones de Scognamiglio, Trimarchi, Rodotà, Busnelli y Alpa, entienden que la calificación de la conducta obrada como culpable o antijurídica, no es el objeto del juicio de responsabilidad. Esto significa que en la actualidad, el fundamento de la indemnizabilidad no está en el acto antijurídico, sino en el hecho dañoso, siempre que el daño sea injusto, por lo que la óptica de la interpretación de la responsabilidad civil ha mutado históricamente según se ha expresado al inicio de este apartado. (Estrella, 2009).

En el moderno derecho de daños se pone la mirada en la protección de la víctima, reformulando los presupuestos de aquella institución, en este sentido, las modernas tendencias postulan una reelaboración del fenómeno resarcitorio a partir de la prescindencia del presupuesto de la ilicitud, centrando toda la teoría, sobre una nueva estructura, más funcional y dúctil a la hora de brindar una respuesta al permanente problema del daño sufrido

El daño pasa a ser el presupuesto esencial de la responsabilidad, y la culpa (otro factor casi exclusivo), uno de los criterios que, conjuntamente con otros y con igual valor, conforman un sistema policéntrico para la imputación del resarcimiento. (Estrella, 2009).

En la actualidad el sistema de la responsabilidad civil está atravesando una etapa de revisión, cuestiones sobre el resarcimiento de daños a personas jurídicas u otros de diversa índole están en boga cuando se habla de responsabilidad civil, empero, son gravitantes los estudios más profundos que se puedan desarrollar al respecto.

A efectos de exponer la utilidad jurídica y social de la responsabilidad civil, se ha considerado conveniente adoptar la postura del profesor Chang (1959), la cual se encuentra a su vez respaldada por la doctrina acogida por el jurista italiano Guido Alpa (2006), profesores que propugnan que la responsabilidad civil presenta las siguientes funciones:

- Función Demarcatoria, Es aquella función originaria de la responsabilidad civil que permite la elaboración de reglas de conducta sin las cuales la vida en sociedad sería imposible; en consecuencia esta función cumple con establecer una regla general del Derecho que es la de encausar o delimitar las conductas de los hombres con la finalidad que estas no causen daño a otras.
- Función Distributiva o Resarcitoria, Esta función abarca el sentido resarcitorio de la responsabilidad civil. Sin embargo, es necesario distinguir los conceptos jurídicos de indemnización y

de resarcimiento propiamente dichos, debido a que existen múltiples confusiones con estos términos o categorías jurídicas.

- Función Preventiva, Llamada también función econógeneral. Esta función busca que la Responsabilidad civil actúe *ex ante* de que el daño ocurra, de evitación de que el perjuicio suceda, es decir actúa como un incentivo adecuado que permite a los sujetos ceñirse a un patrón de conducta adecuado.
- Función Admonitoria, Esta función de la responsabilidad civil normalmente no aparece en los tratados que estudian la responsabilidad civil desde el punto de vista del sistema tradicional o grecorromano. Si aparece en el sistema del *common law*, lo cual al momento de dilucidar el resarcimiento, exhorta a un determinado sector a que guarde la compostura a fin de no cometer un nuevo evento dañoso, por ejemplo los casos de responsabilidad civil médica, etc.
- Función Sancionadora, Es aquella que no solo busca el resarcimiento o reparación del daño sino que además sancionar al autor de la conducta por la realización del ilícito.

Por otro lado, es propicio mencionar que existen dos grandes y marcados grupos de responsabilidad civil, que son la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual, siendo que la primera obedece a la violación por inexecución o ejecución tardía de una obligación mientras que en la segunda el violar un deber jurídico de no hacer daño a otro, según se aprecia de la opinión brindada por el profesor Castillo Freyre en la entrevista practicada por el investigador, en ese sentido se procede a desarrollar brevemente cada una de ellas.

- Responsabilidad Civil Contractual

Bustamante (1997), sostiene que este tipo de responsabilidad supone una obligación concreta, preexistente, formada por la convención de las partes y que resulta violada por una de ellas; por lo que, la culpa contractual es un efecto de la obligación.

Por su parte, Lavalle (2006), dice que el carácter contractual de la responsabilidad no está dado por la naturaleza de la obligación ejecutada, sino por ser la consecuencia del incumplimiento de un acuerdo de voluntades generadoras de consecuencias jurídicas.

En ese mismo orden de ideas el Maestro Lavalle (2006) considera que la posición extracontractualista resulta ser simple, si es generalmente aceptado que para que surja responsabilidad contractual se requiere necesariamente la existencia previa de un contrato, cuando no se da este presupuesto la responsabilidad tiene carácter extracontractual.

En suma lo que importa a este tipo de responsabilidad civil es que posterior al acuerdo de voluntades para realizar un acto jurídico de naturaleza patrimonial, se inejecute una obligación de dicho contrato, desencadenando una responsabilidad civil.

- Responsabilidad Civil Extracontractual

Esta clase de responsabilidad es independiente de una obligación preexistente y consiste en la violación no de una obligación concreta sino de un deber genérico de no dañar; siendo así, la culpa extracontractual es fuente de una obligación nueva. (Taboada, 2003).

El autor Pacchioni (2000), considera que entre la responsabilidad contractual y extracontractual existe una diferencia; en ésta última la diligencia debida se refiere a la actitud que toda persona debe asumir ante los demás, con independencia de toda relación obligatoria especial formada antes; por el contrario, en la culpa contractual la diligencia debida se relaciona con un deber concreto y específico asumido convencionalmente o de otro modo; sin embargo esta diligencia específica no es excluyente de la genérica ni la absorbe; es sencillamente concurrente. La diferencia resulta de la diversa naturaleza de las obligaciones.

La responsabilidad extracontractual surge de la obligación de indemnizar por la sola producción del evento dañoso, porque una persona ha infringido las normas generales de respeto a los demás, impuestas por la convivencia. (Estrella, 2009)

Por otro lado, continuando con el desarrollo de la responsabilidad civil, el profesor Bullard en la entrevista brindada para esta investigación, menciona que los elementos configurativos de esta rama del derecho no han variado mucho desde su concepción primigenia, la idea de acción antijurídica, relación de causalidad, daño y factor de atribución, se han mantenido impermeables a lo largo del tiempo.

En ese sentido, se procederá a desarrollar de manera breve los elementos configurativos de la responsabilidad civil en las siguientes líneas:

- La Imputabilidad

Para Espinoza (1998), "La imputabilidad o capacidad de imputación es la aptitud del sujeto de derecho de ser responsable por los daños que ocasiona." (p. 105).

Según Taboada (2003), "La imputabilidad es un fenómeno propio de la persona física, sin embargo ello no ocurre con la persona jurídica respecto a las cuales puede haber relevancia con el único efecto de comprobar el concurso de la responsabilidad, por parte el agente que ha actuado en su nombre, dicho de otra manera la persona jurídica como persona ficta responde los hechos que han sido ejecutados por terceros." (p. 63)

En este sentido, el Código Civil Peruano prescribe que la responsabilidad civil se da cuando el sujeto tenga discernimiento para responder por los daños y perjuicios o atribuye el factor de responsabilidad a quien esté a cargo de las acciones del inimputable dependiendo del caso en concreto

- Daño

El daño, que proviene del latín "*demere*" que significa menguar, que es entendido como "el detrimento" o menoscabo a un interés jurídicamente tutelado por el ordenamiento jurídico

En términos generales, daño es el menoscabo que a consecuencia de un evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio. (Larrens, 1984).

En consecuencia, no podrá existir responsabilidad civil si no hay daño causado; vale decir, no podrá exigirse el deber de reparar, sin embargo debe precisarse que el daño no puede ser entendido sólo como lesión de un interés protegido, sino que incide más bien en las consecuencias, aquellos efectos (negativos) que derivan de la lesión del interés protegido; hablándose de un daño-evento (lesión del interés tutelado) y un daño consecuencia (daño emergente, lucro cesante y daño moral). (Estrella, 2009)

- La Antijuridicidad

En principio, lo antijurídico es lo contrario al derecho. Es decir, la antijuridicidad pertenece al ordenamiento jurídico en general, siendo la misma en las distintas disciplinas jurídicas (civil, penal, administrativo, etc.). Aunque exista un específico injusto jurídico penal o un específico injusto jurídico civil o un específico injusto jurídico administrativo, hay una sola antijuridicidad. Por tanto, la ilicitud se refiere al orden jurídico o al orden vigente en general; llegándose al entendimiento del concepto de antijuridicidad como contravención al ordenamiento jurídico aprehendido en su conjunto. (Busto, 1998).

Espinoza (1998) considera que una conducta es antijurídica. El concepto de antijuridicidad es sinónimo de ilicitud. Puede aplicársele a

las hipótesis de infracción del deber impuesto por la voluntad de las partes en el contrato; así como, en el acto ilícito que consiste en la infracción de la ley que causa daño a otro y que obliga a reparar.

También debe agregar que la antijuricidad cuenta con dos aspectos: formal y material. La primera, referida a la trasgresión de una norma jurídica, de un mandato o de una prohibición del orden jurídico, que se identifica con la ilegalidad; y la segunda, en relación al menoscabo en los derechos o intereses ajenos jurídicamente protegidos (derechos subjetivos, intereses legítimos e incluso expectativas ciertas y legítimas). Estrella (2009).

- La Relación de Causalidad

Espinoza (2003), establece que el nexo causal como consecuencia de la modificación del mundo exterior que es motivado por la acción de la persona y de las cosas que constituyen los elementos actuantes, expresada en hechos que van a constituir una cadena continua que denominamos hechos que son antecedentes de aquél y hechos que son su consecuencia.

Reglero (1958) considera que en el ámbito jurídico el nexo de la relación causal está considerada como el elemento esencial de la responsabilidad civil; de ahí, la importancia de que la acción antijurídica no es punible si no media entre el hecho imputable y el daño, el nexo de causalidad para que el autor de ese comportamiento deba indemnizar el perjuicio.

Por su parte, Scognamiglio (1998) da una interpretación más depurada centrándose fundamentalmente en el juicio idóneo. Es decir no se puede sustraer la descripción de los hechos en una relación de tipo naturalista entre causas y consecuencia. Si no que esas relaciones nos debe conducir y resolver, en los términos de un juicio idóneo que nos permita expresar la carga de los valores en la afirmación de la responsabilidad.

De otro lado Guido Alpa (2006), precisa que no todo evento o hecho es relevante si la calificación de la relación causal se produce a la luz de la teoría de la culpa, y no a la luz del riesgo; en ese sentido en el primer caso hay que ver si el comportamiento se encuentra causalmente enlazado con el daño por haber sido negligente; y, en el segundo, es suficiente que exista la condición para crear el riesgo, y así ser responsables del daño.

Asimismo el tratadista Yagüez (2005), precisa que la relación de causalidad es otra de las condiciones de existencia de responsabilidad civil; cuya expresión significa que el acto del obligado a indemnizar debe ser la causa, o una de las causas, de la producción del resultado dañoso; es decir que entre el comportamiento del agente y el daño acaecido ha de existir relación de causa a efecto.

En suma, la relación de causalidad o nexo causal en la responsabilidad civil obedece a la vinculación existente entre la conducta antijurídica y el evento dañoso, debiendo guardar conexión lógica y directa uno de otro, en puridad que el daño sea consecuencia de la acción antijurídica.

#### - Factor de Atribución

Espinoza (1998) cuando se ocupa de éste elemento, plantea la siguiente pregunta: ¿A título de qué se es responsable? La respuesta a la pregunta deviene el fundamento del deber indemnizar.

Los factores de atribución, se comportan como agentes determinantes para la imputación de responsabilidad civil, la doctrina ha estudiado a los factores de atribución en dos grandes grupos, los factores de atribución objetivos y los factores de atribución subjetivos; en las siguientes líneas se procederá a detallar esta tipificación.

Dentro del estudio de la responsabilidad civil, quién con su actividad crea las condiciones de riesgo, debe soportar las consecuencias

jurídicas que se susciten de la realización de sus actos, esta es la base central de la responsabilidad civil objetiva la cual es amparada por el ordenamiento jurídico peruano.

Responsabilidad por riesgo es la que no tiene como factor de atribución la culpa o el dolo del agente; recae sobre las consecuencias producto de actividades riesgosas o peligrosas, pese a que son estas del todo lícitas. (De Trazegnies, 2006)

Considerando que la responsabilidad extracontractual tiene como efecto la indemnización a la víctima del daño; y, en virtud a ello existen varias teorías justificativas; y como bien dice De Trazegnies (2006) cuando una persona ha sufrido un daño sin justificación, el derecho quiere que los aspectos materiales de ese daño le sean aliviados mediante el traslado de su carga económica a otros individuos

De acuerdo con las investigaciones de la profesora Estrella (2009), a fines del siglo pasado se hicieron notar las limitaciones propias de la responsabilidad basada en la culpa; debido al considerable desarrollo del maquinismo, fenómeno y fuente inagotable de riesgos y siniestros; que sumado a la condición de víctima, ya sea de trabajador, transeúnte o peatón, consumidor, usuario o prestatarios de servicios, como de su salud o deterioro y el daño a sus pocos bienes y otros que desatan la fe en el Derecho, hace que la reparación de los daños se vuelva prioritario de justicia, paz, orden y seguridad.

Quienes crean los riesgos deben garantizarlos contra los daños indemnizándolo; porque quien asume una actividad peligrosa o riesgosa debe ser consciente del daño ocasionado, por consiguiente debe tratar de prevenirlos, y, si no obstante esa actitud les causa, debe repararlo, situación que va a la zaga con el Derecho Moderno, es decir una responsabilidad objetiva, con modernas coberturas del riesgo a través de seguros obligatorios. (De Trazegnies, 2006).

La llamada doctrina del riesgo se formula estableciendo que, toda actividad que crea para los demás un riesgo especial hace al autor de tal actividad responsable del daño, sin importar la existencia o no de culpa, bajo un principio de que una persona con su actividad se procura un beneficio, es justo que repare los daños que los produce. (Estrella, 2009).

Finalmente Guillermo Borda (2008), en sus estudios plantea que para la determinación de la responsabilidad civil objetiva o por riesgo se requiere de los siguientes presupuestos:

- Creación de situación riesgosa o peligrosa
- Situación de ventaja del sujeto agente
- Desmedro consecuencia de la acción riesgosa.

En suma, si la responsabilidad civil subjetiva, tenía como factores de atribución el dolo y la culpa en sus variedades, el eje central de la responsabilidad civil objetiva es el riesgo, se puede inferir que mientras una ajusta su estudio en el hecho de la persona (responsabilidad subjetiva), la otra estudia las acciones (responsabilidad objetiva).

Sin embargo, especial cuidado trae consigo el estudio de los factores de atribución, pues existen factores de atribución subjetivos y factores de atribución objetivos, estando que para el presente objetivo específico importan los factores de atribución subjetivos, es decir el dolo y la culpa, los cuales dan origen a la vertiente de la responsabilidad civil subjetiva.

En ese sentido, para el profesor Jiménez de Asúa (1997) la culpa o culpabilidad es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica. En ese orden de ideas, se entiende la culpa como una ruptura o contravención a un standard de conducta, planteamiento éste defendida por la doctrina argentina, sin embargo para la doctrina italiana considera que la culpa no debe ser entendida como un juicio de reproche subjetivo del comportamiento, sino como la relación entre el

comportamiento dañino y aquel requerido o establecido por el ordenamiento, con el fin de evitar la lesión de intereses ajenos. (Alterni, 1997).

Por consiguiente, la culpa subjetiva es aquella que se basa en las características personales del agente. En este tipo de culpa se busca determinar las cualidades físicas del agente y su comportamiento. Se excluye en esta valoración las aptitudes morales, intelectuales y culturales. (Estrella, 2009).

Asimismo, cabe destacar que existe una gradualidad dentro del análisis de la culpa como factor de atribución, así se ha podido determinar la existencia de una culpa leve, culpa grave o culpa inexcusable.

La culpa grave obedece al no uso de diligencia de la persona que normalmente estuviera obligado por sus cualidades personales, vinculándolas dentro de los actos que suscitaron en el evento dañoso. Al respecto puede verse lo prescrito en el Artículo 1319 del Código Civil Peruano.

Por su parte, la culpa leve obedece al no uso de diligencia de la persona que según sus cualidades personales que lo sitúa con un conocimiento medio de los actos que realiza los mismos que desencadenaron el evento dañoso. Dentro del ordenamiento jurídico peruano esta categorizada como omisiva, al respecto se puede ver lo prescrito en Artículo 1320 del Código Civil Peruano.

Por otro lado, dentro de los factores subjetivos se encuentra el dolo es la inejecución deliberada de una obligación contractual, para la responsabilidad civil contractual; empero para la responsabilidad civil extracontractual será dolo aquel animus del sujeto determinante de la voluntad para causar daño.

Por otro lado, dentro del marco del cumplimiento de los objetivos de la presente investigación, es necesario aportar algunas ideas de la naturaleza de la responsabilidad civil subjetiva y el conflicto con el Artículo 207 del Código Civil Peruano.

En principio debe demostrarse en base a la causalidad adecuada que la presencia del daño se dio al haber incurrido en el error, al respecto se puede suscitar la causal de hecho imprudente de la víctima. Sin embargo, se ha llegado a un consenso en descartar que se pueda alegar esta ruptura causal para la eliminación de la responsabilidad civil derivada de la anulación del acto jurídico por error, según se aprecia en líneas posteriores.

El investigador ha considerado pertinente desarrollar la doctrina planteada por Planiol y Ripert (1954) sobre el particular, debido a que sin duda alguna las objeciones al resarcimiento del daño producido por la anulación del acto jurídico por error es que la propia víctima se puso en la situación de desamparo.

En ese sentido, Planiol y Ripert sostiene que corresponde estudiar o determinar los caracteres por los cuales este hecho puede ser invocado como supuesto de ruptura del nexo causal:

- Primero, es necesaria la relación causal entre el hecho de la víctima y el daño; si la víctima no contribuye en alguna manera a la producción del evento perjudicial, es evidente que su hecho no puede tener repercusión en el ámbito de la responsabilidad civil. Sobre el particular debe analizarse el caso en concreto, en el capítulo siguiente se abordara este tema como causal de excusabilidad del error.
- Segundo, el hecho de la víctima debe ser extraño y no imputable al ofensor, caso contrario, la acción de la víctima no es sino la consecuencia del acto del ofensor, por lo que éste último debe responder de aquélla. Sobre este acápite, el hecho de la aparición de un error en el acto jurídico no es extraño ni al sujeto agente ni a la víctima ya que el error se produjo con la participación de ambos puesto a que obedece al íterin de las tratativas contractuales, por lo que no se cumpliría este requisito.

- Tercero, se discute si el hecho de la víctima debe ser imprevisible e irresistible respecto del ofensor; elementos que usualmente configuran el caso fortuito o la fuerza mayor. La doctrina no acepta que deban concurrir para configurar el hecho de la víctima, por lo que no es menester que sea irresistible e imprevisible. Sobre el particular, evidentemente el error es un hecho inevitable e imprevisible, las partes no pueden prever que incurrirán en error, por lo que no se cumpliría este requisito para alegar la fractura causal de hecho imprudente de la víctima.
- En cuarto y último lugar, se analiza si el hecho de la víctima debe ser, a su vez, un hecho en sí mismo ilícito, de acuerdo al ordenamiento. La posición dominante indica que el ofensor, puede reclamar la exoneración parcial o total en razón de que el hecho de la víctima debe ser ilícito y culpable. Este es el argumento principal por el cual no se acepta en lo absoluto esta fractura causal, el error no es por ningún motivo un hecho o acto ilícito o que atente contra el ordenamiento jurídico; es por ello que queda descartada absolutamente la alusión de esta fractura causal para eximir de responsabilidad en los casos de anulación de acto jurídico por error.

Habiendo realizado esta disquisición y culminando con la discusión del segundo objetivo específico, es importante citar a De Trazegnies (2006), quien nos dice respecto al artículo 1969 del Código Civil Peruano, que el legislador se coloca en una posición subjetivista, atribuyendo responsabilidad, lo cual configura la obligación del pago por indemnización, por quien sea el culpable del dolo o culpa.

En la doctrina se ha encontrado, en esta materia, totalmente dominada por el concepto de culpa; el autor de un daño sólo responde cuando en su acción han intervenido voluntad de dañar o negligencia. (Osterling, 2008). Son entonces interesantes las palabras de Mazeaud (1958), cuando señala que es de interés precisar la noción de culpa, porque en principio no puede existir responsabilidad civil sin una culpa.

En consecuencia, según el Artículo 1969 del Código Civil Peruano, el legislador ha previsto como factor de atribución la culpa y el dolo importando así que el hecho dañoso que produce la lesión de un sujeto.

El Código Civil Peruano sustenta la responsabilidad sobre un criterio subjetivo de imputación: el dolo o la culpa en su Artículo 1969. Sin embargo, propiamente la legislación peruana no posee un concepto de culpa, empero ello es subsanado con el amplio tratamiento de la doctrina respecto a esta categoría jurídica.

Como menciona Estrella (2009), se debe recordar que la culpa desde el Derecho Romano de la época clásica emprendió un proceso de subjetivización a través de su evolución histórica sustentado en la imputación causal típica, que desembocó en la "*Lex Aquiliae de damno iniuria datum*" y así ha seguido hasta plasmarse en las codificaciones.

La culpa como factor de atribución, esta teoría presenta un grave inconveniente, de acuerdo a la opinión de Zavaleta (1852), no obstante de existir culpa en el agente, la víctima se quedaba casi siempre sin indemnización por lo difícil y engorroso que resulta probarlo. Y es así que surgió la Teoría Objetiva.

De Yagüez (2005), considera que la responsabilidad basada exclusivamente en la Culpa que era en el siglo pasado su fundamento, comenzó a ser cuestionado notándose limitaciones propias de la responsabilidad, estas limitaciones obedecían a que como consecuencia del desarrollo tecnológico comenzó a generarse los riesgos y peligros a que están expuestos los trabajadores y personas en general, abriéndose un gran abanico de riesgos y siniestros y de otro lado, por la irrupción de una mentalidad colectiva más identificada con el designio de indemnizar a las víctimas de los daños, con un análisis cuidadoso de la determinación de la culpabilidad se establece a quién lo produce.

Es por ello que Alpa (2006), define que la culpa en su acepción subjetiva es la impericia, negligencia, desatención y en su acepción objetiva, la violación de leyes o reglamentos, la cual dentro del ordenamiento jurídico peruano se encontraría en lo regulado por el Artículo 1970 del Código Civil.

En conclusión, del desarrollo del análisis del Artículo 1969 del Código Civil Peruano, se puede apreciar que el legislador ha acogido la responsabilidad civil subjetiva como ápice de la responsabilidad civil extracontractual.

### **6.3. RESPECTO DEL TERCER OBJETIVO ESPECÍFICO**

El tercer objetivo específico de esta investigación es: Describir el tratamiento legal de la Institución Jurídica del Error en el Derecho Alemán e Italiano.

#### **6.3.1. INICIO DE LA DISCUSIÓN DEL TERCER OBJETIVO ESPECÍFICO**

De acuerdo a las tendencias del derecho comparado respecto del error como categoría jurídica, las cuales han sido analizadas en las bases teóricas de la presente investigación, tomando una muestra valorativa de 14 legislaciones extranjeras, se pueden obtener las siguientes conclusiones preliminares:

- En el derecho comparado, se ha adoptado que el error es un vicio de la voluntad el cual para ser sancionado por el ordenamiento jurídico debe ser esencial u obstativo, estando que las demás variedades del error no anularían el acto jurídico, sino que permitirían su rectificación.
- En el derecho comparado existe una tendencia mayoritaria por sancionar al error con la anulación del acto jurídico. Esta corriente no es compartida por los países de Francia, Argentina Uruguay y Venezuela.
- Asimismo, existe en el derecho comparado una tendencia mayoritaria por procurar la indemnización o resarcimiento de daños y perjuicios producto de la anulación del acto jurídico por error.

- Que la tendencia del resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error parte de la postura planteada por el BGB Alemán, mientras que la opción del no resarcimiento se encuentra inspirada bajo las consideraciones del Código Civil Italiano, he aquí las grandes posturas o tendencias del panorama actual sobre la tratativa de la institución del error en el acto jurídico.

Como bien los especialistas han afirmado y con especial énfasis el profesor Escobar en la entrevista practicada y las legislaciones estudiadas en las bases teóricas, existen dos posturas en el derecho comparado sobre la tratativa legal del error en el acto jurídico, siendo encabezadas por la legislación italiana y la legislación alemana.

La doctrina alemana se inspira en la doctrina de la culpa in Contrahendo. De acuerdo a los estudios desarrollados por Martínez (2010), la teoría de la responsabilidad civil pre contractual, surge de la obra del jurista alemán Rudolph von Ihering, trabajo que data del año 1860 sobre la responsabilidad precontractual. Este tipo de responsabilidad civil es la que surge mientras el contrato aún no está concluido, o sea se halla en etapa de formación estando pendiente el hecho de contraer la obligación. Si en ese período, que siempre debe ser posterior a la oferta, una de las partes sufre un daño como consecuencia del accionar de la otra, que no le permite finalmente concluir válidamente el contrato, cabe que se le repare el perjuicio.

Asimismo, es denominada "Culpa In Contrahendo", expresión latina traducible por culpa al contratar, la cual alude a la falta de diligencia imputable a quien está en tratos con otra persona para celebrar un contrato entre ellas. (Jossenrad, 1986).

Esta negligencia determinará una responsabilidad que, en definitiva, puede conllevar la obligación de resarcir a la parte perjudicada los daños causados en la etapa previa al contrato. Se estima que hay como un pacto tácito de responsabilidad en el que se asume el riesgo de responder del daño causado al preparar el contrato daño en los tratos preliminares. La responsabilidad por

“Culpa In Contrahendo”, es una manifestación de la culpa extracontractual.  
(Monsalve, 2008)

Cuando se elaboró el Bürgerliches Gesetzbuch, el Código Civil alemán (BGB), hacia fines del siglo XIX, la citada obra de Ihering tenía varios años de publicada. Si se tiene en cuenta, además, que normas aplicables a los daños producidos en ocasión de la celebración del contrato o por contratos nulos que se suponían regulares ya habían sido recogidas en el Allgemeines Landrecht (ALR) prusiano de 1794 y en el Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) austriaco de 1811, llamará la atención comprobar que el codificador germano no consideró conveniente, en su oportunidad, incluir una disposición general respecto del resarcimiento de daños, sino que se limitó a fijar algunas reglas dispersas, como aquella que se aplica en la hipótesis de la responsabilidad del que celebra un contrato sin tener poder para hacerlo, es decir, del llamado falsus procurator. (León, 2007).

Según León (2007), los ejemplos de Ihering se inspiraban en la experiencia cotidiana, y no es improbable que a esta singularidad de sus trabajos se deba lo perdurable de sus ideas. En ese sentido, el profesor peruano expone los siguientes ejemplos tomados de las propuestas del jurista alemán:

Ejemplo N° 1:

*“Una persona quiere ordenar cien libras de un producto, pero confunde el símbolo de las libras con el de los quintales; los cien quintales arriban y el que ha realizado la orden los rechaza. Suponiendo que el error se demostrara verosímilmente, el contrato sería nulo, de ello no cabe duda. Pero ¿quién se hará cargo de los gastos de embalaje y envío que se realizaron inútilmente? ¿No responde de alguna manera la parte que ha cometido el error, por los gastos que se ocasionaron por su culpa?”.*

Ejemplo N° 2:

*“Yo encargo a un amigo que tengo en Bremen que ordene en mi nombre a un comerciante de tabacos  $\frac{1}{4}$  de caja de puros; mi amigo se equivoca y ordena 4 cajas. Las cajas me son enviadas, pero yo no las acepto. ¿El remitente debe soportar el gasto por el transporte de ida y vuelta, o puede demandar un reembolso, indistintamente, a mí o a mi intermediario?”*

Ejemplo N° 3:

*“La empresa X de Colonia había encargado a través de un telegrama al banco Z de Frankfurt vender, por cuenta de ella, cierto número de títulos que tenían una determinada cotización. Por un error en la transmisión del telegrama, la sílaba ‘ver’ de ‘verkaufen’ (vender) desapareció, y quedó sólo la palabra ‘kaufen’ [comprar], y fue así, con este sentido literal, que el mensaje arribó al mandatario, el cual dio ejecución a la orden tal cual la había recibido. Las cotizaciones de mercado sufrían una considerable caída, de modo que la diferencia de valor de los títulos no era para nada marginal. Creo que la cotización alcanzó, aproximadamente, el tope de 30,000 florines. ¿Tenía el banco Z de Frankfurt el derecho de demandar el reembolso por la compra a la empresa X de Colonia? Esta última lo negó, alegando que el mandato, como todo otro*

*contrato, presupone la formación de un acuerdo,  
que no había tenido lugar en el caso señalado”.*

En todos los ejemplos de Ihering, el problema que surge es establecer si, a pesar de la nulidad o anulabilidad del contrato, la persona que propiciaba el error, o a la que, de alguna manera, se podía achacar el error, incurría en alguna forma de responsabilidad y, por lo tanto, debía resarcir los daños ocasionados al tratante que había creído formar parte de una relación regular.

Por otro lado, Ihering, descartaba que la responsabilidad por Culpa in Contrahendo pudiera configurarse como responsabilidad contractual, atendiendo a que no había conseguido formarse ningún vínculo entre los celebrantes.

Tampoco podían emplearse las reglas de la responsabilidad aquiliana, porque en aquel contexto se observaba con rigor la tipicidad de los daños extracontractuales, que luego iba a consagrarse en la redacción del BGB. (León, 2007).

La obra de Ihering, en palabras del profesor León (2007) adquiere un valor notable, sobre por dos razones:

*“En primer lugar, porque el autor concentra su esfuerzo en construir una solución conforme con el sentido de la justicia, con plena conciencia de la necesidad de liberarse de los esquemas rigurosos que regían la construcción científica entre los pandectistas. ¿No es cierto que aun en nuestros días sería difícilmente admisible lo equitativo de dejar los daños por invalidez contractual donde ellos recaen, más aun si el daño determinado por el error-vicio es plenamente identificable?”*

*“En segundo lugar, es destacable que el autor oriente su discurso hacia una meta clara: la contractualización eficiente, es decir procurar que las*

*partes contraten de manera adecuada para que con  
ello la sociedad recoja los frutos de tener relaciones  
negociales fuertes."*

Finalmente, el trabajo de Ihering es recordado por haber legado a la posteridad una afortunada expresión técnica: el interés negativo. Punto que se desarrollará a profundidad en líneas posteriores. Por las consideraciones antes mencionadas, la postura alemana si concibe la indemnización por daños y perjuicios para los casos de anulación del error en el acto jurídico.

Por su lado, la doctrina italiana, niega la posibilidad del resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error, principalmente por el hecho que el error para anular el acto jurídico debe ser esencial y cognoscible hecho que permite prever la situación de no incurrir en error por parte del errans.

El Perú, ha adoptado la postura italiana, según se acredita con la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, posición que es objeto de cuestionamiento según se ha mencionado en líneas anteriores.

Sin embargo, existe un mayor problema dentro de la regulación peruana, debido a que el legislador italiano, fuera de recoger la idea plasmada en la legislación peruana, la complementa pues ha previsto dentro de su regulación la figura del resarcimiento de daños y perjuicios si es que de las circunstancias de los hechos se puede inferir que una de las partes tiene la obligación de conocer una causal de nulidad o anulación del acto jurídico, especialmente las configurativas a los vicios de la voluntad.

Es decir, el legislador italiano, no ha dejado desprotegidas a aquellas víctimas de daños producidos producto de la anulación del acto jurídico por error, por el contrario con acierto, técnica legislativa y haciendo una interpretación sistemática del Códice Italiano, se puede apreciar el verdadero sentido de la legislación italiana.

A efectos de poder apreciar con integridad el contenido esencial de la postura italiana, se transcribe textualmente el Artículo 1388 del Código Italiano, el cual ampara las líneas antes mencionadas.

*Artículo 1338 del Código Italiano de 1942*

*La parte que, conociendo o debiendo conocer la existencia de una causa de invalidez del contrato, no ha dado noticia a la otra parte tendrá que resarcir el daño por ésta sufrido como consecuencia de haber confiado sin su culpa en la validez del contrato, especialmente por los vicios de la voluntad.*

Es así entonces que se puede concluir que el ordenamiento jurídico peruano ha realizado una copia parcial y mal diseñada de la verdadera postura italiana, la cual eminentemente protege a la víctima de daños y perjuicios derivada de la invalidez de un acto jurídico, es de anotar que la posición italiana recoge una idea de los criterios de excusabilidad e inexcusabilidad del error, que más adelante se expondrán, empero primigeniamente adoptar la posición del legislador peruano obedece a una mirada sesgada y poco profunda de la legislación italiana de donde se pretende inspirar y sustentar la regulación del Artículo 207 del Código Civil Peruano.

Por lo antes expuesto, se puede inferir que las tendencias a nivel comparado que marcan la pauta para la tratativa del error como categoría jurídica son de una parte el derecho alemán, bajo la idea de la Culpa in Contrahendo y la de la postura Italiana, con los presupuestos de la cognosibilidad y la esencialidad del error, permitiéndose su resarcimiento en la primera a diferencia de la segunda. Además de ello, si bien el Perú, se ha inclinado por la postura italiana, la regulación normativa peruana encuentra serias deficiencias ya que el legislador italiano ha previsto de manera complementaria el resarcimiento de daños y perjuicios en el caso que se pueda determinar de los hechos la existencia de un vicio de la voluntad que nulifique o anule el acto jurídico.

#### **6.4. RESPECTO DEL CUARTO OBJETIVO ESPECÍFICO**

El cuarto objetivo específico de esta investigación es: Realizar un análisis de casos prácticos sobre procesos judiciales de anulación de acto jurídico por error y su vinculación la responsabilidad civil subjetiva.

##### **6.4.1. INICIO DE LA DISCUSIÓN DEL CUARTO OBJETIVO ESPECÍFICO**

Para la discusión del presente objetivo específico, se ha considerado pertinente abordar tres enfoques, el primero eminentemente casuístico - jurídico, el segundo el enfoque sociológico y el último el enfoque económico.

Los enfoques antes mencionados se sujetan al hecho que el objetivo específico en discusión debe ser evaluado desde un aspecto transversal, analizando las consecuencias no jurídicas de la casuística analizada como muestra para la presente investigación.

En ese sentido, respecto al enfoque casuístico – jurídico, los casos analizados obedecen a los criterios formulados para la selección de la muestra, de este modo se cumple con el propósito de seleccionar casos relevantes que puedan a su vez corroborar la existencia de la realidad problemática planteada en líneas anteriores.

Respecto a la Casación 1749-2009 – Ucayali, se aprecia un notable grado de profundidad de análisis sobre el error en el acto jurídico, más aun si se realiza en la sentencia casatoria una disquisición entre la institución jurídica del error y el dolo como vicios de la voluntad en el acto jurídico.

Es así que la Corte Suprema permite distinguir el error del dolo tomando en consideración el animus del sujeto agente, motivo por el cual determina que para la configuración del dolo, debe existir una conducta deliberada de obtener una ventaja en desmedro o perjuicio de los derechos de la otra parte contractual. En el caso del error, este no presenta el elemento antes mencionado. Asimismo, la Corte Suprema en la Casación antes mencionada encuentra la primera limitante en la legislación peruana respecto al resarcimiento de daños y perjuicios

derivados de la anulación del acto jurídico por error, debido a que ordena al A Queen a disponer el resarcimiento de los daños acaecidos en el caso materia de análisis encontrándose con la prohibición de resarcimiento prescrita en el Artículo 207 del Código Civil peruano, motivo por el cual la legislación actual impide que la víctima que padeció los daños y perjuicios no pueda ser resarcida.

Por otro lado, la elección del segundo caso analizado, Casación N° 3008-2011 – Lima se plantea la existencia de un error respecto a las cualidades personales de uno de los sujetos intervinientes en el acto jurídico, con lo que llegada la celebración del acto jurídico en mención se evidenció un desmedro dentro de derechos de terceros, más aun si el criterio de la Corte Suprema orienta a la indemnización pero no observa lo regulado por el Artículo 207 del Código Civil, con lo que se permite inferir la existencia de posiciones contrapuestas entre la legislación vigente y el criterio jurídico imperante respecto de la anulación del acto jurídico por error.

Lo relevante del caso antes mencionado es el estudio que realiza la Corte Suprema sobre las características de un error esencial y conocible, los cuales son fundamentos para la anulación del acto jurídico por error. En ese sentido, se señala que las cualidades del celebrante son determinantes para configurar como esencial y conocible el error y así se determine la anulación del acto jurídico por error.

Finalmente, en la Casación materia de análisis, se evidencia una desprotección a los derechos de la víctima a pesar del hecho negligente con la cual se origina el acto jurídico anulado, la Corte Suprema se encuentra impedida de facultar el resarcimiento debido a lo prescrito en el Artículo 207 del Código Civil Peruano.

Por otro lado, la Casación N° 5343-2010 - Lima, obedece a un conflicto peculiar, donde se evidencia un desconocimiento de una circunstancia que alteraría la relación contractual, pero que a pesar de ella, no es óbice para la realización del acto jurídico, que luego de advertido el error plantea su anulación a efectos de no perjudicar intereses de terceros. Lo importante de este caso es que se presenta dentro del marco de las negociaciones empresariales, lo cual brinda

una óptica mucho más amplia de la existencia del error como categoría jurídica dentro de las relaciones comerciales.

La corte suprema encuentra una contraposición entre las costumbres comerciales y el Artículo 207 del Código Civil Peruano puesto a que por un lado una situación como la descrita en el caso antes mencionado permitiría un resarcimiento al momento del quebrantamiento de la relación jurídica. Sin embargo, a pesar de los cuestionamientos de la Corte Suprema, la posibilidad del resarcimiento de daños y perjuicios se encuentra proscrita por ley en situaciones como esta, lo que evidencia una grave situación de contravención a los derechos de la víctima.

De igual forma, la Casación 1336-2013 – Arequipa es el derrotero más importante que se evidencia en la presente investigación sobre la aplicación del Art. 207 en los casos de resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error. El juzgador aplica el criterio legalista y por tanto restringe la posibilidad de una indemnización en los casos de anulación del acto jurídico por error pero ello no enerva la presencia de daños o perjuicios que la víctima haya padecido.

Finalmente, en la Casación 1762-2013 – Lima, se certifica la poca cultura jurídica sobre la categoría jurídica del error, al aplicarse dentro de la parte argumentativa de la decisión de la Corte Suprema la aplicación del Art. 207 del Código Civil para resolver situaciones jurídicas de terceros ajenos a la relación jurídica ineficaz. Lo antes mencionado, pone de manifiesto que el Art. 207 del Código Civil peruano es aplicado de forma errónea debido a su ambigüedad e imprecisión y además lleva consigo una carga vulneratoria contra la responsabilidad civil subjetiva.

Cabe destacar que el último caso materia de análisis se deriva de un proceso judicial de indemnización por daños y perjuicios. Sin embargo en el decurso del desarrollo del proceso en cuestión se desprenden diferentes pretensiones, siendo una de ellas la de anulación del acto jurídico por error, según lo menciona

Corte Suprema en la Casación que se adjunta a esta investigación en la sección de anexos.

Por lo antes expuesto, se puede evidenciar tres situaciones importantes de los casos analizados, la primera es observar que existe una gran deficiencia en la interpretación y aplicación de las instituciones jurídicas concernientes a los vicios de la voluntad en el acto jurídico.

La segunda situación obedece al importante contenido social del cual se reviste la realidad problemática que da origen a la presente investigación, es por ello que se ha considerado observar dentro de la investigación parámetros y opiniones de la antropología y la sociología, por ser disciplinas transversales a la institución jurídica del error, tal como lo han afirmado los expertos consultados. Es así que se demuestra que el derecho no es ajeno a la realidad y que por el contrario es la realidad misma la que le debe otorgar el derrotero para su regulación y aplicación.

El tercer aspecto es el hecho que el ordenamiento jurídico peruano al adoptar la postura italiana, desprotege de forma frontal a víctimas producto de la ruptura de las tratativas negociales, el error se presenta debido a la gran asimetría de información y al déficit del procesamiento de la misma, es por ello que el derecho a nivel de los estudios comparados ha establecido los criterios de excusabilidad e inexcusabilidad del error para poder determinar la responsabilidad civil dependiendo del caso en concreto.

En ese sentido, el investigador, observando los casos materia de análisis, corrobora además que los mismos obedecen a las tres clases de error que el ordenamiento jurídico peruano ha regulado, vale decir al error esencial, el error conocible y el error de derecho, lo cual permite enriquecer la investigación cumpliendo de esta forma los requisitos para selección de la muestra establecidos con anterioridad. En ese sentido, las sentencias casatorias que se presentaran se encuentran dentro de los anexos de la presente investigación.

## **6.5. RESPECTO DEL OBJETIVO GENERAL**

El objetivo general de la presente investigación consiste en determinar de qué manera la redacción del Artículo 207 del Código Civil incide sobre el Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva.

### **6.5.1. INICIO DE LA DISCUSIÓN RESPECTO DEL OBJETIVO GENERAL**

La presente investigación ha pretendido determinar la incidencia del Artículo 207 del Código Civil Peruano sobre el Principio de Responsabilidad Civil Subjetiva.

Al respecto, tal como se ha formulado en las bases teóricas, el trabajo se avoca a dos de las más grandes instituciones jurídicas que tiene el derecho civil, por un lado la responsabilidad civil y de otro lado el acto jurídico en lo que respecta a los vicios de la voluntad, específicamente en la institución jurídica del error.

En principio, es preciso anotar como bien ha afirmado el profesor Alfredo Bullard en la entrevista realizada por el investigador, que la responsabilidad civil desde su acepción primigenia hasta la actualidad no ha variado respecto de sus elementos, es así que las acepciones de daño, acción antijurídica, relación causal y factor de atribución, no han variado en su contenido esencial, por el contrario tienden a adecuar su estructura a la realidad del caso en concreto que se presente.

Siguiendo la postura advertida por los especialistas en responsabilidad civil, se ha podido demostrar que esta institución jurídica tiene un fin que se puede bifurcar en dos aspectos, el primero eminentemente indemnizatorio de los daños padecidos por la víctima y el segundo entendido como un incentivo regulador de las conductas sociales. (Castillo, 2010)

Asimismo, respecto a la postura mencionada en el párrafo precedente, esta es consolidada con la apreciación de la realidad, según se observa del análisis de casos desarrollado por el investigador, en los que se evidencia y certifica que la responsabilidad civil es una institución jurídica eminentemente reparadora y a la vez presenta parámetros para modular actuaciones de los particulares quienes

en atención a los casos similares tienden a seguir la tesis aquiliana de no hacer daño a otro.

La responsabilidad civil es entonces una de las más ricas y útiles vertientes de la rama del derecho civil. Sin embargo, esta institución jurídica no puede aplicarse por sí sola para la resolución de casos en concreto, es así que debe valerse de otras ramas jurídicas y extra jurídicas para determinar su campo de acción.

Sobre el campo de acción de la responsabilidad civil y su relación de complementariedad con ramas extra legales se pueden anotar ejemplos como las pericias médicas, contables u otras, que obedecen evidentemente a disciplinas ajenas al derecho pero que coadyuvan a su consumación y correcta aplicación. (Gherzi, 2008)

Sobre el campo de acción de la responsabilidad civil y su relación de complementariedad con otras ramas jurídicas, se puede anotar una clasificación casi uniforme de la responsabilidad civil, refiriéndose para tal caso a la clasificación de la misma en responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual; estando que en la primera será necesario remontarse a las reglas de los contratos para poder determinar la adecuada aplicación de esta institución jurídica. (Estrella, 2009)

Caso distinto es el que se presenta en la responsabilidad civil extracontractual, la cual se sujeta al deber genérico impuesto por la teoría aquiliana de no hacer daño a otro. Sin embargo, es de anotar como bien refirió el profesor Alfredo Bullard en la entrevista brindada con motivo de esta investigación, que el solo deber de no hacer daño a otro no es causa suficiente para determinar la necesidad de responder por un daño, en otras palabras se requiere de la configuración integral de los elementos de la responsabilidad civil para ello.

Cabe destacar que dentro del marco de relación entre la responsabilidad civil y otras instituciones jurídicas se puede encontrar su vinculación con la prescripción extintiva, el derecho de obligaciones entre otros, siendo importante para efectos de la presente investigación, la vinculación que esta puede tener con el acto jurídico y particularmente con el error como vicio de la voluntad.

Dentro de la línea de investigación en el presente trabajo, se ha podido determinar que en el ordenamiento jurídico peruano, independientemente de la fuera de la clasificación de la responsabilidad civil, tal como es entendida mayoritariamente; se observa una forma de clasificación moderna propugnada por el profesor Guido Alpa (2006), la misma que se basa en la naturaleza jurídica de esta rama del derecho; estas son la responsabilidad civil objetiva y la responsabilidad civil subjetiva.

Respecto a las categorías antes mencionadas, como bien afirma el profesor italiano Alpa (2006), se evidencia que ambos conceptos obedecen a cómo el Estado ha decidido imputar los factores de atribución dentro de un ordenamiento jurídico, es así que para la responsabilidad objetiva, no importa la acreditación del dolo o la culpa para imputar un resarcimiento de daños, hecho que se puede observar en el ordenamiento en los Artículos del Código Civil Peruano que regulan la responsabilidad civil por riesgo; por otro lado, la responsabilidad civil subjetiva, centra su estudio y análisis en las causas de imputación de los factores de atribución, es decir dolo y culpa, tal como se puede evidenciar de la redacción del Artículo 1969 del Código Civil Peruano, hecho que para la mayoría de autores consultados en la presente investigación es el parangón de la responsabilidad civil subjetiva en el ordenamiento jurídico peruano. (Estrella, 2009)

Habiendo mencionado algunos lineamientos generales sobre la responsabilidad civil subjetiva, es oportuno iniciar con el desarrollo de la institución jurídica del error, haciendo la salvedad que en líneas posteriores se fundamentara el hecho por el cual se ha decidido la forma de orientar la investigación, relacionando las consecuencias jurídicas del error en el acto jurídico a partir de la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano y la Responsabilidad Civil Subjetiva.

Es oportuno entonces adentrarse a la acepción del error como categoría jurídica y su tratativa en el ordenamiento jurídico peruano. En ese sentido, como bien se ha anotado en el capítulo segundo de las bases teóricas de la presente investigación, el error es un vicio de la voluntad por el cual se distorsiona la realidad en la mente del sujeto, al que se le denomina "errans", quien al

manifestar su voluntad deviene en la anulación del acto celebrado bajo estas circunstancias. (Cieza, 2014)

En suma, acertadamente la doctrina consultada ha establecido que los elementos configurativos del error son: La Ignorancia, entendida por la ausencia de conocimiento sobre una realidad específica; la divergencia mental, entendida como la errada aprehensión de la información brindada en el periodo de tratativas preliminares; y finalmente la distorsión de la realidad, entendida como la no consecución de la real voluntad del sujeto en la realidad. (Cieza, 2014)

En la presente investigación se ha podido determinar diversos factores que influyen para la aparición del error en un acto jurídico, con buen criterio el profesor Escobar (2010), establece tres causas muy marcadas para la configuración de un error en el acto jurídico, las cuales son las siguientes:

- La asimetría de información,
- El problema del desciframiento de la información en las tratativas preliminares
- Los cortos circuitos de razonabilidad, que atienden a una situación más impulsiva que racional al contratar.

Por otro lado, es fundamental anotar que lo que importa a este trabajo son las consecuencias que devienen del error en el acto jurídico, puesto que de ello se puede entrelazar esta categoría jurídica y demostrar su incidencia con la responsabilidad civil subjetiva.

Continuando con el desarrollo de la categoría jurídica del error, de acuerdo al artículo 201 y siguientes del Código Civil Peruano, el error es causal de anulación del acto jurídico, siempre que sea esencial y conocible.

Al respecto, el profesor Lohman (2003) ha afirmado que el carácter de esencialidad del error está referido al desconocimiento o distorsión de los elementos esenciales del acto jurídico, mientras que el carácter de cognoscibilidad obedece a las circunstancias en las cuales se yerra, debido a que

se debe adecuar y evaluar la presencia del error en el acto jurídico a partir de los deberes de diligencia común que deben primar en las relaciones negociales.

Por otro lado, es importante mencionar que el error es configurado como tal dentro del periodo de las tratativas preliminares, pues es esta la etapa contractual donde se gesta la distorsión o divergencia mental del sujeto, denominado errans. (León, 2007)

Ahora bien, la problemática que da origen a la presente investigación se remonta a la postura del legislador de rescribir en el Artículo 207 del Código Civil Peruano la imposibilidad de permitir el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.

Sobre el particular, se debe anotar que de acuerdo a los estudios desarrollados, existen a nivel de derecho comparado dos tendencias o posiciones respecto del resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico.

La primera postura es la alemana, amparada en la doctrina de Ihering sobre la responsabilidad pre contractual o la denominada Culpa In Contrahendo, por la cual se permite la indemnización de daños y perjuicios ocasionados a partir de las tratativas preliminares negociales, siendo justificada esta postura en los deberes de buena fe objetiva y el deber categórico de revelación de información (Bernal, 2013)

La segunda postura, es la perteneciente a la doctrina italiana, que proscribe el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error. Esta postura se encuentra sustentada tal como se ha indicado en la discusión del tercer objetivo específico en el hecho que para la configuración del error, este debe ser esencial y conocible, motivo por el cual la causal de anulación del acto es evidente para las partes integrantes de la relación negocial por lo que pudieron prever el hecho de incurrir en error.

Sin embargo, lo anteriormente mencionado, debe complementarse con la posibilidad que admite la legislación italiana en el Artículo 1328 de su Código Civil, el cual permite la reparación de daños y perjuicios derivados de la

anulación de un acto jurídico en el que se presente algún vicio de la voluntad. Esto evidencia que una interpretación sistemática de la legislación italiana admitiría la posibilidad de un resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error, lo cual contrastaría con la idea inicialmente expuesta sobre la postura italiana.

Fuera de las contradicciones, posibles antinomias dentro de la legislación italiana, el ordenamiento jurídico peruano ha optado por seguir la postura del no resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error, privilegiando el hecho de la cognoscibilidad del mismo como justificante para el no resarcimiento de daños y perjuicios devenidos de la anulación del acto jurídico por error.

Continuando con la discusión, es necesaria la remisión a los fundamentos por los cuales el legislador peruano decidió regular en tal sentido sobre la no indemnizabilidad de los daños derivados de la anulación del acto jurídico por error.

En ese sentido, es de anotar que a lo largo de la historia de la legislación peruana moderna han existido tres Códigos Civiles, siendo estos: el Código Civil de 1852, el Código Civil de 1936 y el Código Civil vigente de 1984, el cual se encuentra vigente.

Para la última modificación del Código Civil, es decir del paso del cuerpo legal del año 1936 al vigente, se nombró a una comisión revisora, cuyos trabajos duraron 19 años, hasta el 24 de julio de 1984, fecha de promulgación del nuevo Código Civil de 1984, el mismo que entró en vigencia el 14 de noviembre del mismo año.

El profesor Escobar (2010), realiza una recopilación textual de los argumentos de estos juristas peruanos respecto del referido artículo del Código Civil Peruano según las siguientes líneas:

Vida Ramírez: *"El Artículo 207 decimos que es una novedosa innovación, no sólo porque tradicionalmente se*

*ha considerado que el errans que obtenía la declaración de nulidad del acto, si infringía perjuicios a la contraparte, se los debía indemnizar Manuel de la Puente y Susana Zusman consideran que si bien el receptor está protegido por la teoría de la confianza no puede, en caso de que llegara a anular el acto jurídico intentar acción de daños y perjuicios, pues conoció el error y, por lo tanto, no confió totalmente en la validez de tal declaración. Explicada y justificada la norma sub examine, nosotros reparamos que la misma sólo alcanza a las partes, por lo que ambas podrían responder, eventualmente, ante terceros."*

Guillermo Lohman: *"Como se pretende proteger al receptor de la declaración con base en la teoría de la confianza, éste no puede demandar daños y perjuicios pues si se ha anulado el negocio se debe a que el error fue esencial y conocible. Si es así, el precepto da por entendido que el receptor de la declaración pudo haberse percatado del vicio y, por tanto, pudo no haber dado crédito a la declaración. Hubo una falta de su parte. Por la comisión de esa falta de cuidado, no se le autoriza a reclamar daños y perjuicios. No ha de ser esta, empero, la única interpretación válida; también ha de verse de otro lado. Es decir, que quien yerra no puede reclamar del destinatario de la declaración daños y perjuicios por no haberle hecho notar el vicio que era reconocible."*

Entonces que la posición del legislador peruano ampara la doctrina italiana del no resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación jurídica por error, siendo las razones expuestas por los distinguidos juristas Vidal y Lohman los únicos que en aquella oportunidad se pronunciaron en defensa ante las exposiciones pertinentes.

En consecuencia, si bien es cierto que es sostenido tanto por Lohman Luca de Tena como por Vidal Ramírez que para conseguir la anulación del acto jurídico por error, este debe ser esencial y conocible, en función a los Artículos 202 y 203 del Código Civil Peruano Vigente, amparando su visión en el hecho que para una de las partes se le es

previsible la situación o conoce la situación en que está errando, esta no debiese ser indemnizada en caso de padecer algún daño o perjuicio. Sin embargo, lo que olvidan o interpretan inadecuadamente los juristas, tal como acertadamente afirma Escobar (2010) es el hecho que el Artículo 203, debidamente interpretado y contextualizado solo obliga a que se evalúen las circunstancias de la relación negocial bajo los supuestos de las costumbres negociales y de las leyes del arte, es decir lo que se ha regulado como requisito de cognosibilidad del error, no es necesariamente que el sujeto supiese que esta errado, en cuyo caso el error no existiría, lo que se pretende al establecer el requisito de cognosibilidad es que se evalúe la acción del sujeto tomando como referencia el común denominador de las diligencias y conocimientos que pueda tener un sujeto cualquiera en relación al sujeto errado.

Es necesario entonces realizar la distinción entre cognosibilidad y conocimiento, estando que la exposición de motivos del Artículo 207 del Código Civil Peruano es amparada en el conocimiento del sujeto, mientras que el error como vicio de la voluntad solo se limita al factor de cognosibilidad, ello empero denota un desacertado argumento en favor del precepto normativo materia de cuestionamiento.

Por otro lado, otro de los cuestionamientos que se hacen sobre la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, es que el legislador haya solo argumentado en su exposición de motivos el supuesto de no indemnización entre las partes sin detenerse más allá en los alcances de la declaración y el comportamiento de los sujetos.

En palabras del profesor Cabos (1986), sostiene que si bien es cierto el legislador puede optar por regular las instituciones jurídicas en la forma que lo crea pertinente, si estas no asimilan todos los supuestos fácticos, el ordenamiento jurídico se encontraría en presencia de las denominadas Inadecuaciones Contextuales de la Norma, es decir existen varios supuestos de hecho que no han sido regulados por una norma prohibitiva o facultativa, lo cual conlleva a una inadecuada regulación del ordenamiento jurídico.

En ese sentido, es de anotar que para algunos estudiosos de la materia del acto jurídico como los profesores Cieza (2014) o Escobar (2010), el legislador ha omitido tanto en su exposición de motivos como en la redacción del precepto normativo materia de cuestionamiento que existen diferentes supuestos que se pueden presentar en un acto jurídico viciado por error, lo que conlleva a una inadecuada fundamentación y regulación

jurídica de la norma en discusión, entre los supuestos no contemplados destacan los siguientes:

- El error es de una de las partes,
- El error en ambas partes
- El error sin intervención de las partes o por negligencia
- El error por acción de un tercero

Fuera de los cuestionamientos que se pueden realizar sobre la redacción del Artículo 207 del Código Civil, la investigación se centra en poder determinar la incidencia del referido precepto normativo ante la institución jurídica de la responsabilidad civil y más precisamente en la responsabilidad civil subjetiva, es por ello que los especialistas entrevistados a efectos de esta investigación advierten sobre la presencia de fuertes cuestionamientos a la postura peruana desde la evaluación de los factores sociológicos y económicos.

Sobre los factores sociológicos, los expertos en materia de antropología y sociología han manifestado con especial énfasis que el Perú es un país pluridiverso y a la vez pluricultural, por tal motivo, la relación de asimetría cultural deviene muchas veces en la comisión de errores dentro de los actos legales que una persona pueda realizar.

Como acertadamente manifiesta la Dra. Luz Geldres en la entrevista practicada, sostiene que existen indicadores sociales que necesariamente repercuten en el ámbito jurídico, es por ello que la mirada del derecho debe privilegiar los desniveles culturales para adoptar una regulación.

Es así que trasladando el enfoque sociológico al tema de investigación, se puede apreciar que el ordenamiento jurídico peruano al regular el supuesto del Artículo 207 del Código Civil Peruano no se ha detenido a evaluar que la situación sociocultural del Estado difiere enormemente con el contexto sociocultural italiano, del cual se acoge esta tendencia normativa, en otras palabras las realidades son distintas; es por ello que el campo de acción del error en los actos legales en el Perú, es mayor a los que se pueden presentar en el aludido país europeo, por tanto se tiene que el legislador ha regulado el Artículo 207 Código Civil Peruano sin observar la realidad nacional peruana.

Por otro lado, es interesante la posición del análisis económico del derecho respecto a la legislación peruana referente a la imposibilidad del resarcimiento de daños y perjuicios devenidos de la anulación del acto jurídico por error.

Calabressi (1996), uno de los precursores del Análisis Económico del Derecho, establece cuatro fundamentos económicos por los cuales se debe imputar de forma adecuada el resarcimiento de daños y perjuicios, según se detalla a continuación:

- Reducción de Costos Primarios, si se dispone el resarcimiento de daños y perjuicios a los actos jurídicos que se anulan producto de la presencia de error, se está enviando un incentivo adecuado a la sociedad, la cual buscará que a futuro se evite la ruptura de tratativas negociales en mérito a algún error que se pueda producir en el acto jurídico. Empero, con la actual regulación normativa, se está enviando un incentivo perverso a la sociedad, debido a que los sujetos no encuentran un desincentivo para actuar diligentemente y reforzar la asimetría informativa que muchas veces genera el error, debido a que no existe mayor consecuencia jurídica que afecte a una parte contractual ante la presencia del error en el acto jurídico.
- Reducción de Costos Secundarios, se ha mencionado en líneas anteriores, que dos de las causas para la aparición del error en el acto jurídico es la del problema de asimetría informativa y la segunda es la imposibilidad de desciframiento de información, hechos que desde el punto de vista económico son atribuibles a la persona que se encuentra en peor situación para afrontar un riesgo puesto que no sabe cómo resistirlo y compelerlo, es por ello, que la actual redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, estima que ambas partes contractuales poseen el mismo nivel dentro de una negociación, hecho que es categóricamente imposible, la economía resuelve el problema de descompensación atribuyendo responsabilidad al que tenía el deber de garante es decir mejor posición contractual al momento de la celebración del acto jurídico, ello obedecería al manejo de información, nivel cultura o factores externos que se involucren en la negociación. Por lo tanto, la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano envía un incentivo inadecuado a la sociedad elevando la asimetría

dentro de los actos negociales privilegiando a quienes se encuentran en mejor situación y desprotegiendo a los más vulnerables.

- Reducción de Costos Terciarios, la economía no solo estudia el fenómeno de la interacción al momento del acto negocial, también evalúa la eficiencia del sistema administrativo y legal que el Estado provee para la posible solución de casos de la realidad. En ese sentido, es uniforme el criterio de establecer que el sistema de atribución de responsabilidad civil subjetiva es más eficiente que el sistema de responsabilidad objetiva, debido a que establece un filtro para la determinación de responsabilidad, debiéndose analizar los factores de atribución de dolo y culpa para establecer si el sujeto agente debe responder por los daños y perjuicios acaecidos.

En ese sentido, los autores consultados en la investigación especialistas en Análisis Económico del Derecho, han manifestado que la actual regulación del Artículo 207 del Código Civil Peruano es un instrumento de entorpecimiento para el adecuado funcionamiento de la responsabilidad civil subjetiva ya que su redacción no considera o estima que dentro de la ruptura de tratativas preliminares, los sujetos se encuentra dentro del marco de deberes de buena fe en los negocios, los cuales al momento de la aparición del error en el acto jurídico se incumplen siempre que se demuestre haber superado el criterio del actuar como hombre razonable, cabe destacar que este concepto será desarrollado posteriormente.

- Respecto de la Distribución de Daños, existe una diferencia entre el costo nominal y el costo económico, el primero asciende a la suma dineraria de adoptar una decisión, el segundo responde al precio o costo social de adoptar una decisión. En ese sentido, el Artículo 207 del Código Civil Peruano, responde al costo nominal mas no al costo económico, es decir, la no indemnización para la anulación de los actos jurídicos por error obedece a no perjudicar dinerariamente a una parte contractual entendiendo que esa era la mejor forma de responder ante las necesidades sociales; ello no es así, la norma no encuentra asidero social pues como se ha mencionado anteriormente obedece a la realidad italiana.

En efecto, los expertos en análisis económico del derecho tienen una postura unánime respecto de cuestionar el Artículo 207 del Código Civil Peruano. En ese sentido, tal como anota el profesor Carlos Aguilar: *"Si se opta por el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de las tratativas preliminares que es donde se sitúa el error en el acto jurídico, se está enviando un incentivo positivo a la población para tener a futuro relaciones contractuales solidas que a su vez reduzcan el costo social."*

Destacable es también la opinión que ofrece el profesor Chuman Rojas respecto a la elevación de los costos de transacción, en suma, sostiene que si bien es cierto se elevan los costos de negociación en los tratos preliminares por la sola obligación de impedir que se incurra en error, pero subyace un equilibrio para las partes y para la sociedad, en relación que, para las partes, éstas conseguirán sus verdaderos intereses plasmados en el acto jurídico libre de vicios, y para la sociedad puesto a que se protege el equilibrio económico y social.

Es por ello que desde los enfoques sociológicos y del análisis económico del derecho se permite inferir que la incidencia que tiene el Artículo 207 del Código Civil Peruano sobre el principio general de la responsabilidad civil subjetiva es negativo puesto que deja desamparada a la víctima de los daños que padeció ante la anulación de un acto jurídico por error.

Continuando con la discusión de resultados, es necesario mencionar que la figura del error trabaja con un insumo básico en la formación de toda relación contractual: la información, es imprescindible mencionar que este deber de información se sujeta al principio de buena fe objetiva, el cual a su vez está sustentado en el legítimo derecho de mantener la creencia de no ser lesionado (Bernal, 2013)

Sobre el particular, la buena fe objetiva responde a la situación en la que el acreedor de un derecho espera obtener los beneficios de este sin que por acción de tercero se vea afectados sus intereses, es por ello que la responsabilidad civil subjetiva responde a este tipo de buena fe, toda vez que se encuentra orientada a proteger y cautelar los intereses que el sujeto posee al pretender celebrar un acto jurídico que responda a sus expectativas legítimas; las cuales se ven truncadas por la presencia de un error al momento de la celebración del acto jurídico.

La información puede ser definida conceptualmente como un bien, en cuanto tiene un valor económico determinado por las circunstancias y por la utilidad que tiene para los particulares además puede sujetarse a las características de inmaterialidad de los bienes, criterio que los distingue de las cosas como bien postula el profesor Bullard Gonzales (2010).

Existe coincidencia en la doctrina al afirmar que las principales características de la información dentro de los tratos preliminares debe ser cierta, concreta, indubitable y precisa. (Martínez, 2006), de lo que se infiere que el deber de información se encuentra estrechamente ligado a la buena fe objetiva en los tratos preliminares, por lo que es menester afirmar que el Artículo 207 del Código Civil Peruano, al prescindir de un análisis de contextualización adecuada, según se ha expresado en líneas anteriores, no se percata de los alcances de este deber, por lo que es necesaria la modificación del citado precepto normativo a efectos de regular con atino y criterio la tratativa de la indemnización derivada de la anulación del acto jurídico por error, de no hacerlo o de mantenerse la posición actual, se estaría vulnerando los principios de buena fe desarrollados en este apartado, lo que incide negativamente en la responsabilidad civil subjetiva.

Por otro lado, un análisis adecuado del problema objeto de investigación, exige tener claras dos instituciones jurídicas, que si bien guardan vinculación, son diferenciables. La primera es la responsabilidad precontractual, es decir, la que se deriva del incumplimiento de la obligación legal de negociar de buena fe. La segunda se refiere a los vicios de la voluntad y en particular para efectos de esta sección, a aquellos vinculados directamente con la asimetría informativa, es decir, el error. Su vinculación está en el hecho evidente que el error surge durante la negociación y celebración del contrato (etapa precontractual) aunque tienen consecuencias en el contrato que se llega a celebrar. (Bullard, 2010)

Como acertadamente menciona el profesor Escobar (2010), la responsabilidad precontractual, se enfoca en la ruptura injustificada de tratativas, la ineficacia del contrato por violencia, error o dolo o la afectación del reglamento contractual por error o dolo.

El ordenamiento jurídico peruano es bastante limitado en el tratamiento de la responsabilidad precontractual, pues le dedica, literalmente, menos de medio artículo.

Así el Artículo 1362 del Código Civil Peruano analiza no solo la responsabilidad precontractual, negociación de mala fe, sino también la mala fe en la ejecución del contrato, responsabilidad que tiene naturaleza contractual. (Bullard, 2010).

En suma, los supuestos de remedio que prevé la responsabilidad pre contractual funcionan con carácter limitado. Así, si estamos que frente a un caso de responsabilidad precontractual, la indemnización se limita a la reparación del llamado interés negativo, y no incluye la indemnización del interés positivo.

De la Puente (1995) menciona al respecto lo siguiente:

“Para poder determinar el monto del daño que debe ser indemnizado por razón del incumplimiento de los deberes que impone la buena fe para la negociación de los contratos, es necesario tomar en consideración que el acuerdo de voluntades sobre la iniciación de tratativas es distinto del acuerdo de voluntades para la celebración del contrato.”

La responsabilidad precontractual solo cubre el resarcimiento del daño proveniente del incumplimiento del primer acuerdo, no así del segundo. (Monsalve, 2008)

Para comprender debidamente esta diferencia, la doctrina distingue entre el interés contractual positivo y el interés contractual negativo, Bullard (2010) afirma que se entiende por interés contractual positivo el que tiene el contratante en el cumplimiento del contrato, de tal manera que el resarcimiento de este interés comprende todo daño sufrido por él en razón de la inexecución de las obligaciones sobre las que versa el contrato.

Por su lado, el interés contractual negativo es, en cambio, el que tienen los tratantes de no ser lesionados por la realización de las tratativas preliminares, en razón de haber confiado en la lealtad en que estas han sido conducidas. (Bullard, 2010)

La indemnización por la frustración de este interés cubre los daños sufridos por el tratante, tales como los gastos que no hubiera hecho si hubiera podido prever que el

contrato no se celebraría, o el perjuicio que le depara haber oportunidades o rehusado ofertas de otras personas. (Bullard, 2010)

Ello significa que la pretensión indemnizatoria, en el caso de ser amparable, debe limitarse a compensar el interés negativo, que se refiere a los gastos efectuados en confianza de la promesa. (Bullard, 2010)

En consecuencia al no permitirse el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error, se estarían dejando sin reparación los daños al interés negativo contractual puesto a que evidentemente, la víctima de daños hubiere padecido los mismos bajo estas acepciones, lo cual permite inferir nuevamente que incide negativamente la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano en la responsabilidad civil, dado que se ha acreditado que el error vicia las tratativas negociales, las cuales responden a un interés negativo de no hacer daño a otro y de resguardo de la buena fe en los negocios, hechos que son aparados en la responsabilidad civil subjetiva y no por la responsabilidad civil objetiva.

Adicionalmente, es menester observar que los deberes categóricos de respeto a las tratativas preliminares, obedecen a una responsabilidad civil extracontractual y no a una responsabilidad civil contractual, según se detalla en las siguientes líneas.

En esencia, para algunos autores, en la etapa precontractual, a pesar de no existir un contrato formado, concurre entre quienes participaron del proceso preparatorio una relación de la que se derivan deberes, que al ser incumplidos pueden generar daños y se les debe aplicar la normatividad de la responsabilidad contractual. (Alferillo, 2000).

Es así que, al tratarse de la violación de deberes jurídicos concretos, entre personas determinadas, la indemnización correspondiente debería seguir entonces las reglas de la responsabilidad civil contractual.

En este sentido, se ha afirmado que durante la etapa de negociaciones, que el sujeto pasivo está perfectamente determinado y se encuentra frente a una verdadera obligación que de incumplirse da origen a un daño contractual. (Monsalve, 2008)

Al respecto, en contraposición a las tesis contractualistas, la profesora Bernal (2013) discrepa pues es fundamental establecer diferenciar y apreciar los elementos para la

existencia de un contrato así como los elementos para su validez, las cuales se basan en la presencia de obligaciones, el consentimiento y la exigibilidad.

De tal manera que partiendo de esa distinción, un contrato anulado resulta válido pero no puede generar los efectos deseados por las partes, pero al haber nacido al ámbito jurídico puede generar efectos jurídicos en otros campos, de los cuales se nutre el principio de responsabilidad civil subjetiva, por ende se rechazan las tesis contractualistas. (Bernal, 2013)

Para los partidarios de la tesis extracontractualista, si no existe un contrato perfeccionado, solo se podría aplicar la responsabilidad aquiliana respecto de los daños que se ocasionen en la fase de las tratativas. (Bernal, 2013)

Los autores que ubican en este tipo de responsabilidad los perjuicios causados durante la etapa precontractual, tienen diferentes visiones en cuanto al fundamento jurídico para llegar a tal conclusión. Así, algunos consideran que se debe aplicar el régimen extracontractual, pues constituye el derecho común de la responsabilidad; otros encuentran que la comisión del daño representa, en general, un ilícito civil, y, finalmente, otro sector estima que el régimen es el de la responsabilidad aquiliana porque se viola un deber genérico de no causar daño a otro. (Bernal, 2013)

Lo cierto más allá de las discusiones dogmáticas sobre el tema, en función a la línea de investigación del presente trabajo y considerando los argumentos esbozados en las tesis extracontractualistas es acertado, puesto que el sistema peruano exige para la atribución de responsabilidad contractual la inejecución de una obligación, que para los efectos de determinarse la anulación del acto jurídico, no se podría manifestar entonces una responsabilidad civil contractual derivada de la anulación del acto jurídico por error.

En ese sentido, con el decurso del desarrollo de esta investigación, se ha podido cotejar que los supuestos de daño producidos por la anulación del acto jurídico por error corresponden al campo de acción de la responsabilidad civil subjetiva y es de carácter eminentemente extracontractual.

Por otro lado, contemporáneamente, se entiende que no interesa para efectos de la sanción si el error es de derecho o de hecho, basta que este sea determinante y

excusable para que se produzca la ineficacia. Esta dicotomía, por tanto, ha sido justamente atemperada por la doctrina y por alguna legislación más moderna. (Bernal, 2013)

El criterio que se aplica ahora, es determinar si el error de que se trata, proviene de la culpa, imprudencia o supina ignorancia del que lo sufre. Si hay culpa, imprudencia o supina ignorancia del que lo sufre, su error será inexcusable; y, por el contrario, si ninguna de dichas circunstancias se presenta, será excusable. (Bernal, 2013)

La causa del error, desde la perspectiva de la responsabilidad de la víctima del error, será determinante al momento de establecer quién asume los riesgos de dicha falsa noción de la realidad. Así, por tanto, la diferencia entre uno y otro estará en la legitimidad que se otorgará a quien padeció del error de anular el negocio jurídico celebrado bajo el influjo de dicho vicio del consentimiento o bien para asumir las consecuencias de su error cumpliendo el contrato en todas sus partes. (Alferillo, 2000).

Se puede apreciar entonces que este criterio es una causal para negar derecho a la anulación del negocio celebrado, aplicándose así el aforismo de que nadie puede beneficiarse de su negligencia. (Alferillo, 2000)

De otro lado, determinar si quien alega el error actuó con negligencia es esencial para la adecuada defensa y aplicación del Derecho, ya que quien actúe en forma culposa o negligente, no tendrá legitimación para demandar la nulidad del negocio viciado con error. Se dirá entonces que deberá asumir los costos de su imprudencia. (Alferillo, 2000)

Determinar cuándo un error es excusable o inexcusable es una cuestión de hecho, de modo que serán los jueces del fondo los que deberán establecer a través de los medios probatorios, la existencia de este o no. (Escobar, 2010)

La cuestión de determinar si un error es excusable o no es bastante compleja, además del análisis de las probanzas rendidas en el respectivo proceso judicial, se deberán considerar y ponderar elementos referidos a la previsión del sujeto, es decir, se deberá analizar si este, al momento de celebrar el negocio jurídico, adoptó las conductas que un sujeto diligente o como lo conoce la doctrina buen padre de familia como criterio estándar de diligencia que habría adoptado o previsto, tales como informarse

adecuadamente acerca de las condiciones, cualidades y características negocio, de la cosa o del otro sujeto contratante. (Escobar, 2010)

Tal como indica un autor nacional Escobar (2010), el error es excusable cuando normalmente, y según las circunstancias del caso concreto, no ha podido ser evitado por quien lo sufre, no obstante haber actuado diligentemente. Es decir, es excusable el error que no provenga de culpa o de la imprudencia del que lo alega.

Esta diligencia debiese ser la estándar o del ciudadano común y corriente y debe analizarse en base a un juicio de responsabilidad donde se valorará la previsión del sujeto y la conducta hipotética esperada a partir de dicha previsión, confrontándose con la conducta finalmente desplegada en la realidad material. (Bernal, 2013)

En ese sentido, es de anotar que los criterios de excusabilidad se pueden resumir en tres factores, el primero sobre el nivel adecuado de diligencia en las negociaciones, el segundo el factor de conocimientos del sujeto y el último las circunstancias del hecho, de ahí que se pueda asignar la imputabilidad de negligencia o no a cada parte contractual.

En conclusión, se comprueba y valida la hipótesis planteada al inicio de la presente investigación, en esencia la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano incide negativamente sobre el Principio de Responsabilidad Civil Subjetiva, dejando en desamparo a las víctimas de daños producidos en el marco de las tratativas preliminares.

---

## CONCLUSIONES

1. La redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano incide negativamente en el principio de responsabilidad civil subjetiva, debido a que desprotege a la víctima que padece daños y perjuicios al no permitir la indemnización o resarcimiento en los casos de anulación del acto jurídico por error. Los daños derivados por la anulación del acto jurídico por error obedecen a la postura de la vulneración al interés negativo, que implica el no padecer un daño injustamente, además del dominio abusivo de la posición contractual, los cuales quebrantan la buena fe en los negocios.
2. El error es un vicio de la voluntad, el cual nace de la distorsión mental de la realidad cometida por el errans, la misma que obedece a una ignorancia o ausencia de conocimiento y reserva mental del agente; el mismo que debe ser esencial y cognoscible de acuerdo a las circunstancias del acto bajo las diligencias de una persona razonable para poder determinar la anulación del acto jurídico. El error se configura a partir de la divergencia mental del sujeto, la cual es provocada por a ignorancia sobre una situación jurídica la cual conlleva a la consecución de efectos no deseados por el sujeto que manifiesta su voluntad.
3. La responsabilidad civil subjetiva, es aquella que responde a los factores subjetivos de atribución de la responsabilidad civil, es decir el dolo y la culpa, los cuales erigen el sistema civil peruano de la responsabilidad civil extracontractual. Esta categoría jurídica centra su campo de acción sobre las bases de la teoría aquiliana y es el punto de partida para la Responsabilidad Civil Extracontractual en el ordenamiento jurídico peruano.
4. Las posturas alemana e italiana marcan la pauta para la regulación y tratativa normativa del error como categoría jurídica, siendo que la primera proscribiera el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico, puesto a que privilegia el carácter de esencialidad del error para convertirse en causal de anulación del acto jurídico; mientras que la segunda si lo permite, puesto a que se inclina a privilegiar las situaciones de hecho que presenten una vulneración a la buena fe comercial de las partes en base a la posición dominante de una de las partes contractuales ya sea por mejor o mayor dominio de la información. La postura Alemana es la de mayor acogida en el derecho comparado, en el caso peruano se acoge la postura italiana la cual no se ajusta a la realidad nacional, toda vez que las

diferencias socioculturales del país marcan un derrotero que permite la presencia de múltiples errores en la negociación y posterior celebración de actos jurídicos, lo que conlleva a la parte afectada a ver desprotegidos sus derechos ante la legislación existente.

5. La redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, ha generado afectación a los legítimos derechos resarcitorios de quien sufre daños y perjuicios producto de la ruptura de las tratativas contractuales por anulación del acto jurídico por error, no brindando el ordenamiento jurídico una solución que proteja y resguarde el sistema de imputación de responsabilidad civil. Además de ello, se evidencia una gran deficiencia cognoscitiva respecto de la solución de procesos de anulación del acto jurídico por error lo cual agrava la situación de desprotección en el ordenamiento jurídico peruano.

## RECOMENDACIONES

1. Invitar a la colectividad jurídica en general a realizar mayores estudios sobre el particular a efectos de poder mejorar la regulación normativa vigente en el sistema jurídico peruano.
2. Recomendar a las autoridades judiciales a realizar estudios especializados sobre acto jurídico y demás instituciones del derecho que se han visto vinculadas con la presente investigación debido a que se ha denotado un déficit dentro del manejo de las categorías de los vicios de la voluntad.
3. Proponer al legislador a modificar la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, permitiendo el resarcimiento de daños y perjuicios tomando en consideración los criterios de excusabilidad e inexcusabilidad del error en el acto jurídico como derrotero para su determinación, según la propuesta legislativa que se anexa a la presente investigación.

## REFERENCIAS

### REFERENCIAS DE LIBROS

Albaladejo, M. (1993). *Compendio de Derecho Civil*. Madrid: Edisofer.

Alferillo, P. (2000) *Contratos, Parte General*. Buenos Aires: Hammurabi.

Alpa, G. (2006). *Tratado de la Responsabilidad Civil*. Lima: Grijley.

Alterni, A. (1997). *Derecho Civil*. (2ª Edición). Madrid: Reus.

Alzate Hernandez, C. (2009). *Fundamentos del Contrato*. Bogotá: Ibañez.

Ambrosioni, O. (1965). *Della Responsabilità Precontrattuale*. Roma: Coímbra.

Aparicio y Gómez-Sánchez, G. (1992). *Código Civil Peruano haciéndolo concordar con los Códigos de Latinoamérica*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Arias Schreiber, M. (1984). *La Exégesis de Código Civil Peruano*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Ascencio Toro, G. (2008). *El Acto Jurídico*. México DF: Grijalbo.

Barajas, J. (2000). *Teoría Sociológica Moderna*. Bogotá: Temple.

Bernal Fandiño, M. (2013). *El Error como Vicio de la Voluntad en el Acto Jurídico*. Bogotá: Fondo Editorial de la Universidad de Externado de Colombia.

Betti, E. (2000). *Teoría General del Negocio Jurídico*. Granada: Comares.

Bianca, M. (1984). *Dirito Civile*. Roma: Università degli Studi La Sapienza.

Bigliuzzi, L.; Breccia, U.; Busnelli, F. & Natoli, U. (1995). *Derecho Civil - Hechos y Actos Jurídicos*. Bogotá: Fondo Editorial de la Universidad Externado de Colombia.

Bobbio, N. (1991). *El Problema del Positivismo Jurídico*. México DF: Fontamara.

---

Bonnicase, J. (2004). *Diligenza e Buona Fede Nell'attuazione del Rapporto Obligatorio*. Milano: Giuffrè.

Borda, G. (2008). *Manual de Derecho Civil*. (2ª Edición). Buenos Aires: Salo.

Buitrón, J. (2015) *Estudios de Derecho Civil*. Madrid: Civitas

Bullard, A. (2003). *Derecho y Economía, El Análisis Económico de las Instituciones Legales*. Lima: Palestra.

Busnelli, F. (1985). *La Doctrina de la Apariencia Jurídica*. Madrid: Dikynson.

Bustamante Alsina, H. (1997) *Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Buenos Aires: Fondo Editorial de la Universidad de Buenos Aires.

Bustos Lagos, M. (1998). *Doctrina de la Culpa in Contrahendo*. Buenos Aires: La Plata.

Cabos Yépez, L. (1986). *Las Ideas Marxistas de Vallejo en el Tungsteno*. Trujillo: Editorial Amaru.

Calusi, V. (1987). *Tema Di Trattative e Responsabilità Precontattuale*. Roma: Giuffrè.

Camus, J. (1996). *Acto Jurídico y Teoría Negocial*. Santiago: Uqbar Editores.

Carnevali, R. (1963). *Dirito Civile* (5ª Edición). Madrid: Civitas.

Castillo Freyre, M. (2010). *Lecciones de Contratos*. (2ª Edición). Lima: Unife.

Chang Hernández, G. (1959). *Derecho Civil y El Acto Jurídico*. México DF: Harla.

Clauder Salomón, A. (1975). *Instituciones de la Responsabilidad Civil*. Bogotá: Javegraf.

Cieza Mora, J. (2014). *El error en el código civil y en otros cuerpos normativos visiones distintas o complementarias sobre los vicios de la voluntad y un acercamiento a la responsabilidad precontractual*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad de Lima.

Coase, R. (1994). *El Problema del Costo Social*. Chicago – Estados Unidos: Journ of law and Economics.

Comte, A. (1965). *Curso de Filosofía Positiva*. (5ª Edición). Roma: Coímbra.

Couture, E. (2012). *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*. Montevideo: Arrayán Editores.

Cuadros Córdova, C. (2010). *Fundamentos del Derecho Civil*. Puebla: Grupo Alfaomega.

De la Puente y Lavalle, M. (2006). *Estudios de Derecho Civil*. (3ª Edición). Lima: Palestra.

De Pina y Vara, J. (2001). *Derecho Civil y Mercantil Mexicano*. México DF: Grupo Planeta.

De Trazegnies, F. (2006). *Para Leer el Código Civil* (4ª Edición). Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Díez-Picazo, L. (1993). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. Madrid: Civitas.

Domat, J. (1995). *La Reparación del Daño y la Interpretación de la Ley*. Barcelona: Bosch.

Durkheim, E. (1997). *Lecciones de Sociología*. Barcelona: Bosch.

Ennecerus, L. (1954). *Tratado de Derecho Civil*. Barcelona: Bosch.

Espinoza Espinoza J. (2013) *Derecho de la Responsabilidad Civil*. Lima: Rodhas.

Espinoza Espinoza, J. (1998). *El Acto Jurídico Negocial. Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*. (3ª Edición). Lima: Rodhas.

Faggella, G. (1995). *Derecho Precontractual*. Roma: Arch Giur

Fernández Sessarego, C. (1984). *Estudio Preliminar Comparativo de Algunos Aspectos del Código Civil Peruano de 1984 en relación con el Código Civil Italiano de 1942 y el Sistema Jurídico Latinoamericano*. Lima: Editorial Cuzco.

Ferri, L. (1969). *La Autonomía Privada*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

Galgano, F. (1976). *El Negocio Jurídico*. (3ª Edición). Valencia: Tirant lo Blanch.

Goldberg, G. (1997). *Integración del Negocio Jurídico*. Madrid: Civitas.

Gonzales Barrón, G. (2010). *Código Civil y Reforma*. Lima: Jurista Editores.

Gonzales Bustos, C. (2005). *Estudios de Derecho Civil*. Lima: Rodhas.

Gutiérrez Camacho, W.; Espinoza Espinoza, J.; Muro Rojo, M., ... Vega Meré, Y. (2003) *Código Civil Comentado. Por los 100 mejores especialistas*. Lima: Gaceta Jurídica.

Hilsenrad, A. (1985). *Las Obligaciones Precontractuales*. Madrid: Góngora.

Jiménez de Asúa, L. (1997). *El Estado de Necesidad*. (3ª Edición). Madrid: Morata.

Jossenrad, L. (1986). *Derecho Civil y Teoría General de las Obligaciones*. (2ª Edición). Buenos Aires: Bosch.

Kelsen, H. (2007). *Teoría Pura del Derecho*. Lima: Tribuna Abierta.

Kerbo, H. (2003). *El Sistema de Estratificación Mundial*. (5ª Edición). Madrid: Lord.

Larenz, K. (1984) *Derecho Civil Parte General*. Múnich, Alemania: Editorial Revista de Derecho Privado.

León Barandiarán, J. (1983). *Tratado de Derecho Civil*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

León Hilario, L. (2004). *El Sentido de la Codificación Civil*. Lima: Palestra

León Hilario, L. (2011). *La Responsabilidad Civil. Líneas Fundamentales y Nuevas Perspectivas*. Lima: Jurista Editores.

Llamas Pombo, E. (1994). *Cumplimiento por Equivalente y Resarcimiento del Daño al Acreedor*. Madrid: Trívium.

Lobato de Blas, J. (1991). *Consideraciones sobre el Concepto de Tratos Preliminares*. Milano: Giuffrè.

Lohman Luca de Tena, G. (2003). *El Negocio Jurídico*. (4ª Edición). Lima: Grijley.

Martínez Coco, E. (1997) *Ensayos de Derecho Civil*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Messineo, F. (1986). *Teoría General del Contrato*. Palermo: Gioja

Mezard, P. & Mezard, L. (1945). *Lecciones de Derecho Civil*. Paris: Cailloux

Monsalve Caballero, A. (2008). *Los Deberes de Protección del Deudor en el Derecho Civil, en el Mercantil y en el Laboral*. Madrid: Civitas.

Montero Aroca, J. (2006). *Trabajos de Derecho Procesal*. Barcelona: Bosch.

Morales Hervias, R. (2010). *Patologías y Remedios del Contrato*. Lima: Jurista Editores.

Moreno Quesada, B. (1990). *La Oferta de Contrato*. Barcelona: Nereo.

Mosset, J. (1997) *La Frustración del Contrato y la Pesificación*. Buenos Aires: Codex.

Nipperdey, T. (2011). *La Gran Agitación* (5ª Edición). Barcelona: Bosch.

Osterling, F. (2006). *Compendio de Legislación Civil, La mora y Páginas del Viejo Armario* (2ª Edición). Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Pacchioni, J. (2000) *Responsabilidad Civil Moderna*. México DF: Grupo Planeta.

Palacios Alvarez, A. (2002). *El Hecho Generador de las Obligaciones*. Madrid: Civitas.

Pérez Coto, A. (1998). *Las Cláusulas Abusivas por un Defecto de Transparencia*. México DF: Harla.

Planiol, M. & Ripert, G. (1958). *Derecho Civil*. (3ª Edición). México DF: Harla.

Posner. R. (1998). *El Análisis Económico del Derecho*. México: Fondo de Cultura Económica.

Puig Brutau, J. (2011). *Fundamentos de Derecho Civil*. (5ª Edición). Barcelona: Bosch.

Quisbert, E. (2015). *Condiciones para la Formación de los Actos Jurídicos*. La Paz: Grupo Editorial Kipus.

Ravazzioni, A. (1968). *La Formazione del Contratto*. Milano: Ristampa Nalteredata.

Reglero, L. (1958). *Lecciones de Responsabilidad Civil*. Pamplona: Aranzadi.

Rodríguez Beltrán, M. (2011). *La Invalidez del Acto Jurídico – Ineficacia para la Dogmática*. Puebla: Conexión Gráfica

Rovoco, M. (2013). *El Error en el Derecho*. Santiago: Editora Nacional Quimantú.

Santiago Calderón, M. (2004). *Estudios de Responsabilidad Civil*. México DF: Harla.

Silupu, P. (2013). *Modalidades del Acto Jurídico*. México DF: Grijalbo.

Scognamiglio, R. (2001). *Teoría General del Contrato*. Bogotá: Fondo Editorial de la Universidad Externado de Colombia.

Stolfi, G. (1959). *Teoría del Negocio Jurídico*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

Taboada Córdova, L. (1998). *Acto Jurídico, Negocio Jurídico y Contrato*. Lima: Grijley.

Tomas Martínez, G. (2010). *Estudios de la Culpa in Contrahendo*. Bogotá: Fondo Editorial de la Universidad de Externado de Colombia.

Torres Vásquez, A. (1990). *La Causa Fin del Acto Jurídico*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Vargas Pacheco, J. (1984). *Doctrina General del Contrato*. San José: Juricentro.

Vial del Rio, V. (2006). *Teoría General del Acto Jurídico* (5ª Edición). Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

Vidal Ramírez, F. (1995). *Teoría General del Acto Jurídico*. Lima: Cultural Cuzco.

Yaguez, J. (2005). *Derecho Civil*. Bolonia: Publicaciones del Real Colegio de España.

Yarlenque Ríos, W. (2012). *Sistema de Responsabilidad Civil, Contractual y Extracontractual*. México DF: Harla.

---

Zavaleta Carruitero, W. (1852). *Estudios Críticos del Sistema Civil Peruano*. Lima: Rodhas.

## REFERENCIAS DE TESIS

Cantarelli, L. (2004) *Daño al Interés Negativo*. (Tesis Doctoral) Universidad de Belgrano, Argentina.

De la Maza Gazmuri, I. (2009). *Los Límites del Deber Precontractual de Información* (Tesis Doctoral) Universidad Autónoma de Madrid, España.

Estrella Cama, F. *El Nexo Causal en los Procesos por Responsabilidad Civil Extracontractual* (Tesis de Maestría) Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, Perú.

Monsalve Caballero, V. (2008). *La Ruptura Injustificada de los Tratos Preliminares*. (Tesis Doctoral). Universidad de Salamanca, España.

Paz Guillen, A. (2014). *La Acción de Nulidad y la Impugnación de los Acuerdos Societarios, Legitimación, Procesos y Caducidad en la Ley General de Sociedades*. (Tesis de Maestría) Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú.

Ríos Ossa, R. (2013) *Los Efectos del Incumplimiento al Deber Precontractual de Información del Riesgo en el Seguro de Daños, bajo el Ordenamiento Jurídico Chileno*. (Tesis Doctoral) Pontificia Universidad Católica de Chile.

## REFERENCIAS DE REVISTAS CIENTÍFICAS

Escobar Rozas, F. (2010). *Apuntes sobre la Responsabilidad por Ineficacia Contractual. (El Caso del Artículo 207 del Código Civil Peruano)*. En Revista de Derecho Themis (49) pp. 07- 32.

Escobar Rozas, F. (2007). *El Error en los Contratos (Justificaciones Impuras para la Modificación de las Reglas de Anulación)*. En Revista de Derecho Ius (35) pp. 28 – 45

Palombella, G. (2006). *El Abuso del Derecho, del Poder y del Rule of Law*. En Revista de Derecho Doxa (29) pp. 58 - 75.

## REFERENCIAS DE PONENCIAS, CONFERENCIAS Y ACTAS DE CONGRESOS

Bullad, A. (2015). *Funciones Económicas de la Responsabilidad Civil Extracontractual*. I Congreso Nacional de Derecho, Universidad Cesar Vallejo. Trujillo, Perú.

Espinoza Espinoza, J. (2014). *El Deber de Información en la Responsabilidad Civil Pre-Contractual - V Congreso Internacional de Derecho Civil Patrimonial*, Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima.

Gherzi, E. (2008) *Numerus Clausus y Numerus Apertus*. IV Congreso Internacional de Derecho, Universidad Francisco Marroquín, Guatemala.

## REFERENCIA DE MEDIOS ELECTRÓNICOS

Cusi Arredondo, A. (2014). Modalidades del Acto Jurídico. Recupedado el 20 de noviembre de 2015. De: <http://andrescusi.blogspot.pe/2014/08/modalidades-del-acto-juridico-andres.html>

Machicado, J. (2014). *Teoría General del Hecho, Acto y Negocio Jurídico*. Recuperado el 20 de noviembre de 2015. De <http://jorgemachicado.blogspot.pe/2013/02/taj.html>

# ANEXOS

## ANEXO N° 1

### SENTENCIA CASATORIA DERIVADA DEL EXPEDIENTE 1749-2009

Lima, veintidós de abril del dos mil diez.-

**LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**, Vista la causa número mil setecientos cuarenta y nueve – dos mil nueve, con el acompañado, en audiencia pública de la fecha y producida la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia.

#### **1.- MATERIA DEL RECURSO.**

Se trata del recurso de casación de fojas seiscientos ocho, interpuesto por **CRUZ BELINDA IPARRAGUIRRE CASTILLO**, contra la resolución de fojas quinientos cuarenta y uno, expedida por la Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, su fecha trece de marzo de dos mil nueve, que confirmando la decisión del juez de Primera Instancia de fojas cuatrocientos sesenta y uno, de fecha nueve de setiembre del año dos mil ocho que declara Infundada la demanda de fojas cuarenta y nueve, interpuesta por la impugnante y otra, con el Banco Internacional del Perú – INTERBANK, sobre Anulabilidad de Acto Jurídico.

#### **2.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.**

Esta Sala Suprema mediante Resolución del dieciséis de noviembre del año próximo pasado, declaró procedente el recurso por la causal de **contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso**, invocándose como agravios: Que, tanto el Juez como la Sala de Vista, no han cumplido con valorar todos los medios probatorios en forma conjunta y razonada, como ordena el artículo 197 del Código Procesal Civil, tal como ocurre con la declaración de parte brindada por el representante legal del Banco, pues reconocen que conocían perfectamente que Ucayali Trading Sociedad de Responsabilidad Limitada no era propietaria de los tres inmuebles; que juntaron un contrato de arrendamiento financiero a uno de compra venta, fijando el precio de un dólar por los tres inmuebles, pero contradictoriamente afirman haber abonado la suma de doscientos veinte mil dólares americanos y que dicho pago no se hizo a la actora recurrente sino a la empresa Ucayali Trading SRL la que no era propietaria de los inmuebles.

### 3.- CONSIDERANDO.

**PRIMERO.**- Que, este Supremo Tribunal, admitió el presente recurso por la causal regulada en el inciso 3 del artículo 386 del Código Procesal Civil, antes de la modificatoria dispuesta por la Ley 29364, denunciándose la falta de valoración conjunta y razonada de los medios probatorios en los términos que dispone el artículo 197 del Código glosado, el cual dispone que: "*todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión*".-----

**SEGUNDO.**- Que, el derecho a la prueba es un derecho constitucional implícito que se encuentra albergado en el derecho al debido proceso contenido en el artículo 139 inciso 3 de nuestra Constitución. Derecho complejo que engloba lo siguiente: **a)** a *ofrecer* los medios probatorios que la parte procesal considera necesarios para probar los hechos alegados. Ofrecimiento que debe efectuarse de conformidad con el marco legal que para tales efectos establecen las normas pertinentes; **b)** a que se *admíta* la prueba ofrecida que respete los límites inherentes a la actividad probatoria y a los debidos requisitos que para ello prevé el ordenamiento procesal civil. Este derecho exige que el Juez admita las pruebas pertinentes, conducentes e idóneas, útiles, lícitas y ofrecidas en forma oportuna. En caso de duda en cuanto a su admisión debe ser admitida. Todo rechazo a la prueba ofrecida debe hacerse mediante resolución debidamente motivada adecuada y razonablemente; **c)** a que se *actúe* el medio probatorio ofrecido y admitido, pues no puede considerarse como admitido un medio probatorio no actuado, vulnerándose el derecho a la prueba. La actuación de la prueba no se encuentra sujeta a discrecionalidad del Juez; **d)** a que se *somete al contradictorio*, esto es, una vez admitida la prueba debe ponerse en conocimiento de la contraparte y pueda formular sus apreciaciones o cuestionamientos o desvirtuarla con otros medios de prueba, ajustando su actividad procesal a lo establecido en las normas procesales correspondientes. No puede permanecer oculta, en caso contrario sería vulnerar ese derecho a la prueba; **e)** a que el medio probatorio admitido, sometido al contradictorio y actuado sea *valorado adecuadamente* y con la motivación debida por el órgano jurisdiccional. La vulneración del derecho a la valoración de la prueba aportada, generalmente, se manifiesta por la falta de apreciación del material probatorio o por la valoración arbitraria, puesto que deben valorarse no en forma exclusiva o aislada, sino en forma integral o conjunta y razonada, empero en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.-----

**TERCERO.**- Que, nuestro Código Procesal Civil ha acogido el "sistema de la apreciación razonada de la prueba" en mérito del cual el juzgador se encuentra en libertad de asumir convicción de su propio análisis de las pruebas actuadas en el proceso, sujetándose a las reglas de la lógica jurídica expresando criterios objetivos razonables veraces con la actividad probatoria desplegada y sustentada en la experiencia y la técnica que el juzgador considere aplicable al caso atendiendo a la finalidad a que la finalidad del proceso es resolver un conflicto de intereses.

**CUARTO.**- Que, respecto al principio de apreciación conjunta y razonada de los medios probatorios resulta pertinente citar lo expresado por el autor Reynaldo Bustamante Alarcón cuando señala que: *"En posición al sistema de la tarifa legal, surgió el de la sana crítica o libre apreciación de los medios de prueba (acogido por la mayoría de los sistemas del mundo) por el cual, el Juzgador está en libertad de valorar los medios probatorios actuados en el proceso o en el procedimiento, pero de una manera razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica, la psicología, la técnica, la ciencia, el derecho y las reglas de la experiencia que según el juzgador sean aplicables al caso. La valoración que no responda a estas reglas o fuese contraria a ellas será una valoración defectuosa o indebida"*<sup>3</sup>.

**QUINTO.**- Que, de lo expuesto anteriormente, concordado con los objetivos del recurso de casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil, lleva a concluir que la presencia de una valoración de los medios probatorios que incumpla las reglas previstas en el ordenamiento procesal civil comporta la afectación del derecho al debido proceso y puede ser denunciada como tal vía recurso de casación; empero la Sala de Casación se limitará, en caso de configurarse el agravio, a observar la existencia de dicho incumplimiento disponiendo la renovación del acto procesal afectado y serán las instancias de fallo que saneando las deficiencias, les lleve, de acuerdo a un mejor valoración, a concluir de modo distinto o a ratificar la decisión anterior en todo o en parte.-

**SEXTO.**- Que, a fin de verificar si ha incurrido en la infracción procesal anotada, resulta conveniente efectuar previamente un resumen de los principales actos procesales ocurridos en el proceso: **1)** Doña Cruz Belinda Iparraguirre Castillo y Ucayali Trading SRL, interponen demanda de anulabilidad del acto jurídico por la causal de dolo, contra el Banco Internacional del Perú, respecto del acto jurídico contenido en la Escritura Pública de fecha seis de agosto de mil novecientos noventa y nueve, corriente a fojas veintiuno de autos, así como el pago de la suma de novecientos treinta y tres mil nuevos soles, por

<sup>3</sup> "El Derecho Fundamental a Probar y su Contenido Esencial", en Priori Posada Giovanni y Bustamante Alarcón Reynaldo. Apuntes de Derecho Procesal. Ara. Lima. 1967, pág. 63-95

concepto de indemnización, sosteniendo principalmente que la emplezada les hizo suscribir la minuta de compra venta de tres inmuebles de su propiedad haciendo figurar como propietaria a la empresa Ucayali Trading SRL, sin tener dicha calidad y por el precio irrisorio de un dólar, ello con la finalidad de satisfacer las acreencias que ésta última tenía con el banco, haciéndoles suscribir un contrato de arrendamiento financiero, obligándoles dolosamente a pagar importes en moneda extranjera que resultan elevados; **2)** tramitado el proceso con arreglo a su naturaleza, el juez procedió a expedir sentencia declarando infundada la demanda, estableciendo que el acto jurídico cuestionado no resulta inválido, por causal de anulabilidad o nulidad en virtud a que en el mismo también participó doña Cruz Belinda Iparraguirre Castillo, disponiendo de los inmuebles como la verdadera propietaria, siendo que el error al consignarse a la empresa codemandante como propietaria no es relevante para declarar la nulidad del acto en cuestión. Asimismo, establece que no ha existido dolo en el accionar del banco, tomando en cuenta que entre las partes hubieron negociaciones relativas a las deudas que mantenía la empresa codemandante, cuya gerente era la señora Iparraguirre Castillo, valorando la declaración que prestara ésta última en el proceso civil acompañado dos mil uno – dos mil dos Tomo I, considerando que a la fecha de suscripción del contrato cuestionado fue conciente del contenido del mismo y sustancialmente en que fueron las citadas partes intervinientes los que fijaron los términos del contrato, no habiéndose cuestionado la nulidad por la suma irrisoria; desestimando igualmente la pretensión accesoria; **3)** La Sala absolviendo el grado en mérito a la apelación de la parte accionante, confirma la decisión reiterando lo dicho por el juez, en el sentido de que efectivamente la empresa Ucayali Trading SRL aparece como parte vendedora lo cual resulta errado, pero que dicho error no resulta determinante para la suscripción del contrato por parte de la propietaria de los inmuebles, por la situación de apremio existente que tenía la accionante, además de sostener que ello no constituye un actuar doloso, para viciar la declaración hecha en su condición de empresaria, más aún si el error reputado como doloso no ha sido acreditado.

**SÉTIMO.-** Que, de autos se observa que la recurrida, haciendo todo un desarrollo argumentativo sobre la causal de anulabilidad invocada en la demanda, llega a la conclusión en su sétima consideración que, la impugnante es propietaria exclusiva de los tres inmuebles que se indican en el acto jurídico cuestionado, valorando las respectivas fichas registrales, reconociendo que resulta errado que la empresa Ucayali Trading SRL aparezca como vendedora, sin embargo, concluye que el error no resulta determinante para la suscripción del contrato en controversia, dada la situación de codeudora frente a la accionada y que dicho error no resulta doloso e idóneo para viciar la voluntad

declarada de la impugnante, por tener ambas la calidad de codeudoras del banco, además de sostener que el error reputado como doloso no ha sido acreditado; en ese sentido, se tendrá que apreciar que a pesar de la evidencia de perjuicio en este caso el error deberá ser indemnizable de encontrarse derecho. Sin embargo, para arribar a dicha conclusión no efectúa una valoración conjunta y razonada de los medios probatorios, en los términos que precisa el artículo 197 del Código Procesal Civil, omitiendo el análisis de las demás pruebas actuadas en el proceso, defecto que igualmente se advierte del fallo de primera instancia, incurriendo para ello en una valoración parcializada y arbitraria de los medios probatorios, por lo que la contravención a dicho dispositivo ha quedado acreditado.

#### **4.- DECISIÓN**

Estando a las consideraciones precedentes, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 2.3 inciso 2 del artículo 396 del Código Procesal Civil declararon:

**FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Cruz Belinda Iparraguirre Castillo, en consecuencia **NULA** la sentencia de vista de fojas quinientos cuarenta y uno de fecha trece de marzo de dos mil nueve, **INSUBSISTENTE** la sentencia apelada de fojas cuatrocientos sesenta y uno de fecha nueve de setiembre de dos mil ocho.

**MANDARON** que el juez de la causa expida nueva resolución pronunciándose en los términos señalados precedentemente.

**DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Cruz Belinda Iparraguirre Castillo y Ucayali Trading S.R.L con el Banco Internacional del Perú – sucursal Pucallpa, sobre anulabilidad de acto jurídico; intervino como ponente, el Juez Supremo León Ramírez.-

**SS.**

**ALMENARA BRYSON**

**LEON RAMIREZ**

**VINATEA MEDINA**

**ALVAREZ LOPEZ**

**VALCARCEL SALDAÑA**

## ANEXO N° 2

### SENTENCIA CASATORIA DERIVADA DEL EXPEDIENTE 3008-2011

Lima, veintitrés de julio del año dos mil doce.-

**LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA;** vista la causa número tres mil ocho – dos mil once, en Audiencia Pública llevada a cabo en la fecha; luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia. **RECURSO DE CASACIÓN:** Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas mil quinientos veintinueve por Graciela Esperanza Calmell Del Solar Palomino, contra la sentencia de vista obrante a fojas mil cuatrocientos ochenta y ocho, su fecha catorce de enero del año dos mil once, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirma la sentencia apelada obrante a fojas mil doscientos noventa y uno, de fecha veintinueve de enero del año dos mil diez que declara infundada la demanda obrante a fojas cincuenta y tres, subsanada a fojas ochenta; en los seguidos por Graciela Esperanza Calmell Del Solar Palomino y otro contra Jorge Eduardo Orihuela Iberico y otros, sobre Anulabilidad de Escritura Pública e Indemnización.

#### **1.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

Que, el recurso de casación fue declarado procedente por resolución de fecha diecisiete de noviembre del año dos mil once, que corre a fojas sesenta y tres del cuadernillo formado en este Supremo Tribunal por la causal prevista en el artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, por la que se denuncia la contravención de las normas que garantizan el derecho al debido proceso por vulneración del artículo ciento ochenta y siete del Código Procesal Civil, refiriendo que el *Ad quem* incurre en el mismo vicio nulificante del *A quo* pues sin tomar en cuenta que la materia y punto controvertido del presente proceso es la anulabilidad del testamento por incapacidad para otorgar testamento por carecer al momento de testar, por cualquier causa, aunque sea transitoria, de la lucidez mental y de la libertad necesaria para el otorgamiento del testamento –artículo seiscientos ochenta y siete inciso tercero del Código Civil- y que los documentos obrantes de fojas cuarenta y cuatro a cincuenta sobre actuados judiciales del proceso de interdicción que iniciara la demandada María Socorro Lira Cacho a Carlos Germán Calmell Del Solar Zúñiga, ofrecidos y admitidos al proceso por su pertinencia con los hechos materia de prueba, los que no han sido materia de cuestionamiento probatorio alguno, debieron ser valorados en compulsa con los demás medios probatorios para dilucidar los puntos controvertidos en el presente proceso y emitirse así una sentencia expedida a derecho.

## 2.- CONSIDERANDO

**PRIMERO.-** Que, del examen de los autos se advierte que a fojas cincuenta y tres, subsanado a fojas ochenta, Juan Carlos Calmell Martínez y Graciela Esperanza Calmell Del Solar Palomino interponen como pretensión principal demanda de anulabilidad de escritura pública del testamento de fecha veintiséis de agosto del año dos mil cuatro, otorgada por el extinto Carlos Calmell Del Solar Zúñiga ante el Notario Público Jorge Eduardo Orihuela Iberico, por la causal de error comprendida en el inciso dos del Artículo doscientos dos del Código Civil y por la causal de incapacidad para otorgar testamento, por carecer al momento de testar de lucidez mental y de la libertad necesaria para el otorgamiento de este acto previsto en el artículo seiscientos ochenta y siete inciso tercero del Código Civil; como pretensión accesoria solicitan una indemnización por daños y perjuicios ascendente a un millón de dólares americanos – US\$.1'000,000.00-. Sostienen que su padre, Carlos Calmell Del Solar Zúñiga tenía como domicilio habitual la ciudad de Huancayo, no obstante debido a que padecía de una enfermedad crónica de enfisema bronco pulmonar complicada por otros diagnósticos tuvo que trasladarse a la ciudad de Lima a partir de marzo del año dos mil cuatro. Agregan que fue desde esa fecha en que recién comienza a frecuentar la visita de los únicos supuestos herederos que se consignan en el testamento materia de anulabilidad, en este caso, los litisconsortes Germán Ernesto Calmell Del Solar Lira y María Socorro Lira Cacho -hijo y esposa del testador respectivamente-. Refieren que la referida litisconsorte inició un proceso judicial de interdicción - nombramiento de curador, con fecha diecisiete de setiembre del año dos mil cuatro, en cuya demanda, la propia esposa manifiesta que su esposo tenía problemas de memoria y una encefalopatía metabólica crónica secundaria, lo que traía consigo una demencia en grado moderado con desorientación y confusión intermitentes. Señalan que el Notario Público, codemandado, Jorge Eduardo Orihuela Ibérico dio fe del pleno goce de las facultades intelectuales y conocimiento respecto del acto del testador, no obstante que en fecha veintiuno de agosto del año dos mil cuatro; esto es, cinco días antes de realizar el Testamento materia de *litis*, el doctor Alfredo Barnaby, médico neumólogo, realizara una visita médica y al efectuar el examen médico señalara que el testador era un *"paciente con trastorno del sensorio, no obedece, desorientado en tiempo, espacio y persona, polipneico, disneico..."* y en su informe concluyera que el causante era un *"paciente con diagnostico de EPOC (enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica por Enfisema Pulmonar) fase terminal con Cor Pulmonar Crónico y demencia senil a consecuencia del proceso de fondo"*. Agregan por consiguiente, que la Escritura Pública

de Testamento de fecha veintiséis de agosto del año dos mil cuatro, deviene en anulable, puesto que el testador tenía problemas de memoria y una encefalopatía metabólica crónica secundaria, lo que traía consigo una demencia en grado moderado con desorientación y confusión intermitentes. En cuanto a la indemnización pretendida, los demandantes acusan daño a la persona y daño moral refiriendo que el Notario Público codemandado, Jorge Eduardo Orihuela Iberico al materializar el testamento fraudulento ha recortado el derecho de testar de los demandantes, así como a los otros herederos forzosos, por lo que corresponde el cincuenta por ciento del pago de la indemnización, siendo que los demás codemandados Mercedes Raquel Dulanto Nonone y Renzo Anselmo Flores Huarca, en su calidad de testigos para la celebración del testamento materia de *litis*, con su participación se han coludido al realizar un acto fraudulento por lo que deberán responder en un veinticinco por ciento de la indemnización cada uno.

**SEGUNDO.-** Que, admitida a trámite la demanda, María Socorro Lira Cacho y Germán Ernesto Calmell Del Solar Lira se apersonan al proceso y mediante escrito obrante a fojas doscientos tres contestan la demanda señalando básicamente que del testamento cuya anulabilidad se pretende, el testador instituyó como herederos a todos quienes acrediten su derecho, y ello se debe a que además de los recurrentes en su calidad de esposa e hijo, existían otros herederos provenientes de otras relaciones extramatrimoniales y que para el efecto de los derechos deberían acreditar con el documento que los reconociera como tales. Agregan que de la lectura de la tercera cláusula de dicho testamento, no se advierte que se esté pretiriendo a algún heredero, por el contrario dicha cláusula se está refiriendo a la existencia de otros con derecho el cual debe ser acreditado, y lo que está destacando la indicada cláusula es que son sus herederos, su legítima esposa e hijo nacido dentro del matrimonio, por lo que mal se puede afirmar que existe una causal de anulabilidad, que por lo demás no está reconocida dentro de nuestro ordenamiento legal como causal de anulabilidad para pretender dejar sin efecto el testamento. Refieren que la cláusula cuarta del testamento instituye el tercio de libre disposición a favor de los recurrentes, lo que es totalmente lícito y como tal no perjudica a nadie. Señalan que el Notario Público codemandado verificó el estado de salud del testador apreciando que era hábil para contratar, con dominio del idioma español, en pleno goce de sus facultades intelectuales, con conocimiento sobre el objeto del acto y libertad completa, tan es así que a trece días de otorgar el testamento firmó una declaración jurada ante notaría pública a fin de dejar la Clínica San Gabriel donde había estado internado. En relación a la indemnización solicitada, ésta deviene en infundada ya que a los demandantes no se les está pretiriendo como herederos, no habiendo acreditado por lo demás el daño a la persona y el daño moral

que alegan. **TERCERO.**- Que, asimismo, mediante resolución obrante a fojas doscientos treinta y tres se declara la rebeldía del codemandado Renzo Anselmo Flores Huarca. De otro lado, por escrito obrante a fojas doscientos cuarenta y tres, Mercedes Raquel Dulanto Nonone se apersona al proceso y contesta la demanda señalando que bajo ninguna forma ha sido beneficiada en el testamento otorgado por el señor Carlos Calmell Del Solar Zúñiga, siendo su participación en el testamento sólo de testigo. Finalmente, mediante escrito obrante a fojas trescientos treinta y ocho, el Notario Público, Jorge Eduardo Orihuela Iberico contesta la demanda señalando que la Ley del Notariado ni ninguna norma jurídica señala que el Notario para hacer el testamento tenga que basarse en un certificado médico. Sin embargo, la ley le encarga al Notario que tanto en el testamento como en los demás instrumentos públicos notariales examine personalmente a los otorgantes para determinar su capacidad, libertad y conocimiento del acto que celebran. Agrega que el testador no ha dispuesto de los dos tercios que constituyen la legítima, sino únicamente sobre el tercio de libre disposición de la totalidad de sus bienes conforme al artículo setecientos veinticinco del Código Civil y si bien el testador no ha individualizado a sus demás herederos forzosos tampoco los ha preterido, por cuanto establece como herederos además de su esposa e hijo, a todos aquellos que acrediten su derecho a la herencia. **CUARTO.**- Que, valoradas las pruebas y compulsados los hechos expuestos por las partes, por sentencia de primera instancia de fecha veintinueve de enero del año dos mil diez, se declara infundada la demanda. De los fundamentos de dicha sentencia se extrae básicamente que el *A quo* ha establecido que: **a)** La pericia ordenada en autos se encuentra dirigida a probar que la firma del testador habría sido falsificada, lo que importa el supuesto de nulidad de acto jurídico por falta de manifestación de voluntad del agente, situación que no se condice con la causal de anulabilidad del acto jurídico invocada en la subsanación de demanda conforme al cual se debe acreditar que el testador en el momento de testar, carecía por cualquier causa, aunque sea transitoria, de la lucidez mental y de la libertad necesaria para el otorgamiento de este acto; motivo por el cual resulta irrelevante para el presente caso, la pericia grafotécnica elaborada por los peritos de la Repej; **b)** Si bien los demandantes presentan informes y certificados médicos en copias certificadas, que establecen diversos diagnósticos de los exámenes practicados al testador Carlos Calmell Del Solar Zúñiga, sin embargo, de ninguno de ellos se establece que se encontrara privado de lucidez mental o de libertad necesaria que lo incapacitara para otorgar testamento, advirtiéndose que dichos documentos han sido otorgados por médico cardiólogo, médico neumólogo y médico cirujano, es decir, por profesionales que no tienen la especialidad de neurología que sería la requerida para determinar ello; **c)** De la carta de fecha trece de

setiembre del año dos mil cuatro, cursada por el Director de la Clínica San Gabriel a María Socorro Lira Cacho, litisconsorte pasiva y cónyuge del testador Carlos Calmell Del Solar Zúñiga, se informa que el paciente -testador- se encuentra de alta desde el trece de setiembre del año dos mil cuatro por indicación de su médico tratante, al haber -dicho paciente- presentado una declaración jurada certificada notarialmente respecto de su firma -entiéndase a ruego- en la que manifiesta su voluntad de retirarse de dicha institución, lo que demuestra que al décimo tercer día subsiguiente al otorgamiento del testamento, el testador se encontraba lúcido mentalmente, además que dicho documento no ha sido materia de cuestión probatoria alguna; **d)** Los actuados judiciales sobre interdicción, no se toman en cuenta por no acreditarse que los mismos hayan concluido con resolución judicial firme que declare la interdicción civil del testador Carlos Calmell Del Solar Zúñiga; **e)** En cuanto a la pretensión de indemnización al tener la calidad de accesoria de la pretensión principal, debe correr la suerte de ésta, por lo que debe ser también desestimada. **QUINTO.**- Que, apelada que fuera la sentencia de primera instancia, la Sala Superior mediante sentencia de vista de fecha catorce de enero del año dos mil once confirma la sentencia recurrida, estableciéndose básicamente que: **a)** Si bien corre inserto en el testamento que el otorgante entregó las disposiciones testamentarias al Notario Público codemandado en forma escrita, procediendo luego el funcionario a transcribirlas en la escritura pública, no obstante, nuestro ordenamiento sustantivo no prevé que el Notario conserve el referido documento, por lo tanto, no resulta exigible la preservación ni exhibición de un documento sobre el cual no tenía la obligación de custodiar. Idéntica situación se presenta con el requerimiento del certificado de actitud física y mental, toda vez que nuestro ordenamiento no ha establecido como condición previa la exhibición de dicho documento para emitir la voluntad testamentaria, además, la Ley del Notariado no consagra mayores requisitos para el otorgamiento del testamento de los que se encuentran regulados en el Código Civil; **b)** Si bien ha referido el Notario en la Audiencia de Pruebas, que no ha certificado el buen estado físico del testador, toda vez que de acuerdo a su especialidad no es el idóneo para ello y reconoce que el testador se encontraba haciendo uso de un balón de oxígeno, no obstante, el resquebrajamiento del estado físico de una persona no importa necesariamente limitaciones en su capacidad mental y el discernimiento sobre las circunstancias que lo rodean; **c)** Respecto a los certificados médicos que se acompañan a la demanda, los mismos han sido emitidos por médicos cardiólogos, neumólogos y cirujanos, siendo que ninguno de ellos ha determinado expresamente que el paciente se encuentre privado de lucidez o de alguna circunstancia que determine su incapacidad para discernir, asimismo, el Notario ha dejado expresa constancia en el testamento sobre las facultades mentales del

otorgante, tanto más si de la Declaración Jurada de fecha nueve de setiembre del año dos mil cuatro, el testador declara bajo juramento su voluntad de solicitar su alta de la Clínica San Gabriel y retirarse con sus hijos; **d)** En cuanto a los argumentos esgrimidos sobre el proceso de interdicción civil iniciado por la cónyuge del causante, dicho proceso se tramitó ante el Décimo Primer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima que declaró la conclusión del proceso sin pronunciamiento sobre el fondo, mediante la Resolución número cinco de fecha quince de noviembre del año dos mil cuatro, no existiendo pronunciamiento alguno del Órgano Jurisdiccional que declare la interdicción de Carlos Calmell Del Solar Zúñiga, presumiéndose la capacidad mental mientras no se declare judicialmente la condición de interdicto del favorecido; **e)** Respecto a las observaciones formuladas sobre el peritaje grafotécnico del testamento, teniendo en cuenta que la causal invocada es la incapacidad mental para dictar el testamento y no la adulteración de la firma de su otorgante, la conclusión del peritaje, no cuenta con mérito probatorio para resolver el conflicto planteado; **f)** Finalmente, sobre la pretensión accesoria de indemnización, al haberse desestimado la pretensión principal, en aplicación de lo regulado en el artículo ochenta y siete del Código Procesal Civil, la solicitud indemnizatoria debe ser desestimada. **SEXTO.-** Que, como primera reflexión conviene señalar que la sucesión testamentaria es aquel acto personalísimo por el cual el testador, voluntariamente, dispone de sus bienes ya sea de una manera total o parcial para que después de su muerte se ordene su propia sucesión. Por tanto, cuando fallece una persona que hizo un testamento, se produce la transmisión patrimonial conforme a lo señalado en dicho documento en consonancia con los requisitos formales y dentro de los límites establecidos por la ley. **SÉPTIMO.-** Que, no obstante, nuestro Código Civil regula determinados supuestos en los que una persona se encuentra incapacitada para otorgar testamento. En efecto, el inciso tercero del artículo seiscientos ochenta y siete del Código Civil, establece que son incapaces de otorgar testamento los que carecen, en el momento de testar, por cualquier causa, aunque sea transitoria, de la lucidez mental y de la libertad necesarias para el otorgamiento de este acto. **OCTAVO.-** Que, al respecto, Zárate Del Pino<sup>4</sup>, comentando sobre dicha causal de incapacidad refiere que ésta se encuentra referida a aquellas personas que sin padecer enfermedades mentales, retardo mental, deterioro mental, ebriedad habitual o toxicomanía, se encuentran transitoriamente privadas del uso normal de sus facultades psíquicas al momento de otorgar testamento; es decir, nos encontramos frente a un estado de anormalidad meramente pasajera, tales

---

<sup>4</sup> Zárate Del Pino Juan. B. "Curso de Derecho de Sucesiones" Palestra Editores. 1998. Lima. Páginas 145-146

como la embriaguez, estados hipnóticos, estados de alteración intensa, entre otros. **NOVENO.**- Que, un aspecto que resulta relevante destacar en cuanto a dicha causal es que la incapacidad para testar debe existir y se juzgará **con referencia al momento en que el testamento fue otorgado**, no siendo relevante determinar si dicha capacidad existía o no en el momento del fallecimiento del testador pues la capacidad sobrevenida no logra convalidar los actos practicados por la persona cuando era incapaz. Sobre el particular, Lohmann Luca de Tena<sup>5</sup>, refiere que lo que importa en este caso en particular es que la duración de la incapacidad por lucidez mental o de la libertad sea lo suficientemente extensa como para cubrir el tiempo en que se supone fue confeccionado el testamento. **DÉCIMO.**- Que, en el caso de autos, las instancias de mérito han declarado infundada la demanda de anulabilidad de escritura pública de testamento otorgada en fecha veintiséis de agosto del año dos mil cuatro por Carlos Calmell Del Solar Zúñiga, sobre la base de los siguientes fundamentos: **i)** Que ninguno de los informes y certificados médicos practicados en el testador establecen que se encontrara privado de lucidez mental o libertad necesarias que lo incapacitara para el otorgamiento del referido testamento; **ii)** Que el Notario Público Jorge Eduardo Orihuela Iberico ha dejado constancia expresa en el testamento sobre las facultades mentales del otorgante; **iii)** Que en la Declaración Jurada de fecha nueve de setiembre del año dos mil cuatro, el testador declara bajo juramento su voluntad de solicitar su alta de la Clínica San Gabriel y retirarse de dicha institución; **iv)** No existe pronunciamiento de fondo respecto del proceso sobre interdicción civil seguido por la cónyuge del causante. **DÉCIMO PRIMERO.**- Que, en el contexto descrito precedentemente y conforme se aprecia de los presentes actuados, ninguno de los fundamentos expuestos en las sentencias de mérito han procurado demostrar o dilucidar de manera acabada y concluyente si el otorgante testador Carlos Calmell Del Solar Zúñiga carecía **al momento de testar, de la lucidez mental y de la libertad necesarias para el otorgamiento de dicho acto**, exigencia que por lo demás se encuentra acorde con lo establecido en el referido inciso tercero del artículo seiscientos ochenta y siete del Código Civil, situación que por tanto resulta necesario esclarecer a la luz de los demás medios probatorios que aparecen en el proceso y de aquellos que el juez de la causa considere necesarios actuar tanto mas, si a fojas ciento ochenta y nueve obra un informe médico suscrito por el neurólogo Pablo Zumaeta que establece que el testador habría sufrido de un *"síndrome demencial por encefalopatía metabólica hipóxica intermitente secundaria al problema pulmonar crónico"*,

<sup>5</sup> Lohmann Luca de Tena, Guillermo. "Derecho de Sucesiones" Tomo I. Fondo Editorial de la PUCP. 1995. Lima. Páginas 110-111

el cual data de fecha veintiséis de agosto del año dos mil cuatro, que es la misma fecha de en que se otorgó la escritura pública cuya anulabilidad se solicita en este proceso **DÉCIMO SEGUNDO**.- Que, por consiguiente, en este caso en particular, se torna necesario que el Juez de la causa despliegue de manera razonada y eficaz todos los mecanismos procesales a su alcance, considerando, de ser el caso, la facultad del juzgador de ordenar la actuación de medios probatorios adicionales que considere convenientes a tenor del artículo ciento noventa y cuatro del Código Procesal Civil a fin de dilucidar de manera acabada y conforme a derecho la presente controversia<sup>6</sup>, sin perjuicio de integrar al proceso a aquellas personas que se encuentren facultadas legalmente para formar parte del proceso a los efectos de hacer valer su derecho conforme corresponda. **DÉCIMO TERCERO**.- Que, habiéndose incurrido en contravención de las normas que garantizan el derecho al debido proceso, corresponde declarar fundado el presente recurso; por lo que en aplicación de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Graciela Esperanza Calmell Del Solar Palomino mediante escrito obrante a fojas mil quinientos veintinueve; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista obrante a fojas mil cuatrocientos ochenta y ocho, su fecha catorce de enero del año dos mil once, e **INSUBSISTENTE** la sentencia de primera instancia de fecha veintinueve de enero del año dos mil diez; **ORDENARON** que el Juez de la causa emita nuevo pronunciamiento conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución; **DISPUSIERON**, la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Juan Carlos Calmell Martinez y otra contra Mercedes Raquel Dulanto Nonone y otros, sobre Anulabilidad de Escritura Pública y otro, y los devolvieron. Ponente Señor Ticona Postigo, Juez Supremo.-

**S.S.**

**TICONA POSTIGO**

**ARANDA RODRÍGUEZ**

**PONCE DE MIER**

**VALCÁRCEL SALDAÑA**

**MIRANDA MOLINA**

<sup>6</sup> Lohmann Luca De Tena G. op. cit. página 113. “Al respecto, resulta ilustrativo lo señalado por el referido autor nacional cuando refiere, citando a Ferrari, que la prueba de falta de lucidez o de libertad deberá ser decisiva y concluyente, agregando en consonancia con Castañeda y Maffia que, tratándose de prueba testimonial a los testigos, a estos no se les citará para que emitan opinión, sino para que relaten los hechos de los que ineludiblemente se desprenda que en efecto el testador se comportaba con falta de libertad o de razón.”

---

**ANEXO N° 3**

**SENTENCIA CASATORIA DERIVADA DEL EXPEDIENTE 5343-2010**

Lima, dos de julio del dos mil diez.

**LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA;** con el acompañado; vista la causa número cinco mil trescientos cuarenta y tres – dos mil ocho, oído el informe oral en el día de la fecha y producida la votación con arreglo a Ley; emite la presente sentencia:

**1. MATERIA DEL RECURSO**

Se trata del recurso de casación interpuesto por el codemandado **Luis Guillermo Camino Boggio**, contra la Sentencia de Vista de fojas ochocientos diecinueve, su fecha doce de agosto del dos mil ocho, que confirma la apelada de fojas setecientos sesenta y cinco, su fecha veinticinco de marzo del dos mil ocho, corregida e integrada a fojas setecientos ochenta, que declara fundada la demanda, en consecuencia, ineficaz y por ende inoponibles a los acreedores, el contrato de dación en pago celebrado por Imox Sociedad Anónima, con fecha veintiocho de febrero del dos mil dos, respecto a los dos inmuebles sub litis, ordenándose el reintegro de estos bienes a la masa concursal.

**2. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO**

Mediante la resolución de fecha treinta de marzo último, se ha declarado procedente el recurso de casación por la causal del inciso 1º del artículo 386 del Código Procesal Civil, según los siguientes fundamentos: Denuncia la interpretación errónea del artículo 19 del Decreto Legislativo número 845, derogado por la Ley número 27809 - Ley General del Sistema Concursal, aduciendo que el vicio *in iudicando* se da en los dos requisitos indispensables para la aplicación de dicha norma: "que no se refieran al desarrollo normal de las actividades del deudor" y "que se perjudique su patrimonio". Sostiene que la sentencia apelada se basa en la afirmación que los bienes materia de la dación en pago constituía el activo de la empresa y que en futuro debía respaldar a sus acreencias y al haber sido dados en dación de pago perjudican el patrimonio de Imox Sociedad Anónima. Alega que la dación en pago se da como cumplimiento de una prestación en forma

distinta a la pactada originalmente, ello no significa que sea una actividad ajena a las realizadas por los deudores, pues dicho contrato fue realizado con el fin de cancelar la deuda laboral con los trabajadores.

### **3. CONSIDERANDOS**

**Primero:** Que, la Casación número 4206-2006 Tacna, publicada en *El Peruano* con fecha primero de abril del dos mil ocho, ilustra que existe interpretación errónea de una norma de derecho material cuando concurren los siguientes supuestos: **1)** el juez establece determinados hechos, a través de una valoración conjunta y razonada de las pruebas aportadas al proceso; **2)** que éstos, así establecidos, guardan relación de identidad con los supuestos fácticos de una norma jurídica determinada; **3)** que elegida esta norma como pertinente (sólo ella o en concurrencia con otras) para resolver el caso concreto, la interpreta (y aplica); **4)** que en la actividad hermenéutica, el juzgador, utilizando los métodos de interpretación, yerra al establecer el alcance y sentido de aquella norma, es decir, incurre en error al establecer la verdadera voluntad objetiva de la norma, con lo cual resuelve el conflicto de intereses de manera contraria a los valores y fines del derecho y, particularmente, vulnerando el valor superior del ordenamiento jurídico, como es el de la justicia.

**Segundo:** La demanda de fojas cincuenta y nueve, tiene por objeto se declare la ineficacia de acto jurídico de dación en pago dos inmueble de propiedad de Imox Sociedad Anónima, en el que don Santiago Eduardo Gonzáles Cano, en su calidad de ex miembro del Directorio, otorga la mencionada dación en pago, a favor de los otros demandados don Luis Guillermo Camino Boggio y otros, los inmuebles ubicados en Jirón Independencia (ex Jirón Sebastián Salinas Cossio número 641-A y 641-B (segundo y tercer piso), Miraflores, Lima, inscritos respectivamente en las Partidas números 41590378 y 41583010 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima, los mismos que afirma son de propiedad de la mencionada empresa, que tiene su calidad de insolvente, de conformidad con el testimonio por escritura pública de fecha nueve de abril del dos mil dos, obrante a fojas treinta y cinco y cuarenta y uno.

**Tercero:** El recurrente en su contestación de la demanda de fojas noventa y cuatro, sostiene que si bien en los considerandos de la Resolución número 0004-2003/CCO-ODI-ESN, la Resolución número 2503-2002/CRO-ODI-CAMARA, de fecha veintitrés de julio del dos mil dos, declaró de oficio la nulidad del acuerdo adoptado en la Junta de Acreedores del veintiuno de noviembre dos mil uno, relativa al acuerdo global de

refinanciación, el hecho es que estuvo vigente durante un período de siete meses y veintiséis días; que en este período de tiempo es que se suscribió el contrato de dación en pago. Los inmuebles objeto de la pretensión fueron transferidos el veintiocho de febrero del dos mil dos y la desaprobación del acuerdo global de reestructuración ocurrió el trece de diciembre del dos mil dos. Asimismo niega que de su parte hubiese mala fe, enfatizando que a la fecha de suscripción del contrato de dación en pago Imox Sociedad Anónima no estaba incurso en ningún procedimiento concursal, ya que se suscribió el acuerdo global de refinanciamiento que daba término al concurso preventivo.

**Cuarto:** Las instancias de mérito han declarado fundada la demanda, en consecuencia, se declara ineficaz, y, por ende, inoponible a los acreedores, el contrato de dación en pago celebrado por Imox Sociedad Anónima a favor de los demandados beneficiados, con fecha veintiocho de febrero del dos mil dos, respecto a los dos inmuebles sub litis, ordenándose el reintegro de estos bienes a la masa concursal, en virtud del artículo 19 inciso 3° del Decreto Supremo número 014-99-ITINCI, TUO de la Ley de Reestructuración Patrimonial, que prescribía que son nulos y carecen de efectos legales los actos y contratos realizados o celebrados por el insolvente a partir de la presentación de su solicitud de declaración de insolvencia o la fecha en que ésta es puesta en su conocimiento, según corresponda, y hasta la fecha en que la Junta nombre o ratifique al Administrador o Liquidador según sea el caso, los mismos que se indican a continuación: Los actos y contratos a título oneroso, realizados o celebrados por el insolvente que no se refieran al desarrollo normal de su actividad. Al respecto, en la Partida Registral número 01147862, el objeto de la empresa Imox Sociedad Anónima, es dedicarse a la comercialización, representación, importación y exportación de productos de toda clase y, especialmente insumos, artículos y equipos hospitalarios, médicos y quirúrgicos, así como prestar servicios de mantenimiento y reparación de los productos mencionados.

**Quinto:** El Colegiado Superior en el sexto considerando de la recurrida, ha expuesto con claridad las razones porque la dación en pago sub materia no se encuentra dentro desarrollo normal de la actividad de la empresa, para cuyo efecto examinó su objeto social. Asimismo en lo concerniente al perjuicio o no del patrimonio de la empresa insolvente, se observa que carece de base real que sea un supuesto previsto en la norma que se alega ha sido interpretada erróneamente.

**Sexto:** En puridad, en el presente caso, estamos ante un supuesto de ineficacia funcional relativa, donde el acto jurídico no obstante ser válido, no produce sus efectos por una causal extraña a su estructura, como son los actos y contratos a título oneroso, realizados o celebrados por el insolvente que no se refieran al desarrollo normal de su

actividad, como es lo regulado en la norma legal denunciada, no siendo oponible a los acreedores de un proceso de insolvencia. La mala fe de los demandados, que ha sido examinada por las instancias de mérito, trae como consecuencia jurídica del acto de disposición, que los bienes enajenados reviertan a la masa concursal. En consecuencia, se aprecia lo prescrito en el Código Civil Peruano no se corrobora el *error in iudicando* que alega el codemandado recurrente

#### 4. **DECISIÓN:**

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con lo establecido en el artículo 397 del Código Procesal Civil:

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación de fojas ochocientos treinta y cinco, interpuesto por Luis Guillermo Camino Boggio, en consecuencia, **NO CASAR** la Sentencia de Vista de fojas ochocientos diecinueve, de fecha doce de agosto del dos mil ocho, emitida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima.

**CONDENARON** a la parte recurrente al pago de la multa de dos Unidades de Referencia Procesal; más costas y costos de este recurso.

**DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Imox Sociedad Anónima, representada por su liquidadora Welcome Consultores Asociados Sociedad Anónima Cerrada, sobre Ineficacia de Acto Jurídico; intervino como Vocal Ponente el señor Idrogo Delgado; y los devolvieron.

SS.

TÁVARA CÓRDOVA  
SOLÍS ESPINOZA  
PALOMINO GARCÍA  
CASTAÑEDA SERRANO  
IDROGO DELGADO

## **ANEXO N° 4**

### **SENTENCIA CASATORIA DERIVADA DEL EXPEDIENTE 1336-2013**

#### **Cas. 1336-2013**

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA;

Lima, 01 de junio de 2013

Vista la causa número cinco mil doscientos cincuenta y dos- dos mil siete, con lo acompañados; en Audiencia Pública de la fecha y, producida la votación correspondiente de la ley, emite la siguiente sentencia, MATERIA DEL RECURSO: Se trata en el presente caso del recurso de casación, interpuesto por el demandante don Manuela Montes Urday contra la sentencia de vista de fojas mil ochocientos ochenta y cuatro, su fecha dieciséis de agosto del dos mil siete, emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que revocó la sentencia apelada contenida en la Resolución número cincuenta y ocho-dos mil siete, de fojas mil setecientos ochenta y siete, que declaró fundada en parte la demanda sobre anulación de acto jurídico e indemnización por daños y perjuicios; reformándola declaró improcedente la misma y la confirmaron en los demás que contiene; sin costas ni costos. FUNDAMENTOS DEL RECURSO: La Sala mediante resolución de fecha diez de marzo del dos mil trece, ha estimado procedente el recurso de casación por las causales de la aplicación indebida e inaplicación de una norma derecho material y la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso. Respecto a la causal por error in iudicando denuncia: A) la supuesta aplicación indebida de las siguientes normas: artículo 207 Código Civil, toda vez que no se trata de un sujeto que fue inducido a error en merito a una información inexacta y distorsionada sobre un productor de belleza.; el artículo 1969 del Código Civil, al sostenerse que aquel que dañe a otro está en la obligación de indemnizarlo; sin embargo, de fojas ochenta y nueve y noventa, aparece que de la relación de hechos se evidencia que la recurrente de fecha 10 de agosto de 2012 adquirió un producto de belleza en las instalaciones de la empresa demandada la cual contenía información en el idioma inglés motivo por el cual la demandada desconoció el hecho de la presencia de un agente químico al cual era alérgica y por tanto erro al momento de la adquisición del producto; que adicionalmente al momento de la adquisición del aludido producto, se aprecia que se suscribió un contrato

de suministro entre las partes procesales a fin de proveer del producto de belleza mensualmente en favor de la demandante B) La Sala inaplicó el artículo 1969 del Código Civil, cuyo texto dice: que prescribe aquel que por dolo o culpa cause daño a otro está obligado a indemnizarlo, motivo por el cual se recurre a esta instancia.

Asimismo se contraviene el artículo 370 del citado Código infringiendo el principio de reformatio in peius, atentando contra su derecho de defensa e impidiendo hacer uso de su prueba contradictoria, teniendo en cuenta que la fijación de los puntos controvertidos se hace después de la etapa postulatoria del proceso, siendo el presente caso uno sumarísimo, no siendo materia de este tipo de procesos la nulidad de acto jurídico; y,

#### CONSIDERANDO:

Primero.- Habiéndose declarado procedente el recurso de casación por la causal de contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso, es necesario que primero se resuelva dicha causal in procedendo, pues de ser amparada resultaría innecesario cualquier pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.

Segundo.- La causal denunciada se configura cuando en el desarrollo del proceso, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones y lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales.

Tercero.- Que, sobre el caso que nos atañe, mediante el petitorio de la demanda sobre otorgamiento de anulación de acto jurídico e indemnización por daños y perjuicios obrante de fojas veinte a veintisiete, interpuesta por doña Manuela Montes Urday contra doña Isabel Olinda Rodríguez Márquez quien es la dueña de la empresa de cosméticos MODA SA.

Cuarto.- Que, el Juez de la causa, mediante la sentencia apelada obrante de fojas mil setecientos ochenta y siete a mil setecientos noventa y tres, declara fundada la demanda interpuesta por lo que se anula el acto de jurídico de suministro suscrito por las partes, en función a la causal de error en el acto jurídico, otorgando una indemnización ascendente a la suma de S/. 350,000.00 más la condena expresa de costas y costos.

Quinto.- Como se aprecia en el considerando precedente, no obstante que el Juez expide un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión controvertida, el Tribunal Ad Quem emite la sentencia de vista recurrida obrante a fojas mil ochocientos ochenta y cuatro a mil ochocientos ochenta y seis, revocando la sentencia apelada contenida en la Resolución número cero cincuenta y ocho-dos mil siete, de fojas mil setecientos ochenta y siete, que declaró fundada la demanda incoada; reformándola declararon fundada en parte la demanda, anulando el acto jurídico de suministro por error y declarando infundado el pedido de indemnización por daños y perjuicios. Siendo apelada en este último extremo.

Sexto.- Que, en ese orden de ideas, el respeto al principio de la congruencia se encuentra concatenado con la atención al denominado "tantum devolutum quantum appellatum", lo cual implica que "el alcance de la impugnación de la resolución recurrida determinará los poderes del órgano A quem para resolver de forma congruente la materia objeto del recurso" (Jaume Solé Riera. "Recurso de apelación". En: Revista Peruana de Derecho Procesal; marzo de mil novecientos noventa y ocho, página quinientos setenta y uno); de manera que el Colegiado deberá resolver en función a los agravios, errores de hecho y derecho, así como el sustento de la pretensión impugnatoria que haya expuesto el recurrente en su escrito de casación. Siendo indispensable que el recurso de casación contenga una fundamentación del agravio, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución impugnada y precisando su naturaleza, de tal modo que el agravio u ofensa fija el thema decidendum -la pretensión- de la Sala de revisión, pues la idea del perjuicio debe entenderse como base objetiva del recurso; por ende, los alcances de la impugnación de la resolución recurrida determinará los poderes de este órgano Colegiado Superior para resolver de forma congruente la materia objeto del recurso.

Séptimo.- Que, mediante la sentencia de vista recurrida se ha vulnerado el principio expuesto en los considerandos quinto y sexto precedentes, por cuanto el Colegiado Superior, señala en su primer considerando que el demandante ha impugnado la sentencia apelada sólo en el extremo que exonera a la parte vencida del pago de costas y costos, quedando consentido el extremo que declara infundada la pretensión de desmembración del inmueble sub litis; lo que no es cierto, porque en el escrito del recurso de apelación del demandante, obrante a fojas mil ochocientos siete a mil ochocientos diecisiete, se cuestiona los fundamentos de fondo de la sentencia apelada,

solicitando expresamente una integración de los fundamentos de hecho y de derecho; lo que no ha sido analizado y absuelto por el Colegiado Superior.

Octavo.- Además, mediante la referida sentencia de vista se declara de oficio la ineficacia del acto jurídico el documento que lo contiene; a pesar que como se ha expresado, dicha resolución es inhibitoria; por ende, para declarar de oficio un acto jurídico, los fundamentos corresponden a una decisión sobre el fondo de la cuestión controvertida y dentro de un proceso más lato. Consecuentemente, corresponde amparar el recurso de casación por la causal de naturaleza in iudicando. Por tales consideraciones y estando a la facultad conferida por el artículo 396 del Código Procesal Civil.

Noveno.- Que, de acuerdo a lo prescrito en el Art. 207 del Código Civil, no se permite la indemnización por daños y perjuicios derivada de la anulación del acto jurídico por error, por lo cual la decisión venida en grado es adecuada a derecho.

Declararon: INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por don Manuela Montes Urday, mediante escrito de fojas mil ochocientos noventa y uno a mil ochocientos noventa y siete; CASARON la resolución impugnada, en consecuencia CONFIRMARON la resolución de vista de fojas mil ochocientos ochenta y cuatro a mil ochocientos ochenta y seis, su fecha dieciséis de agosto de dos mil siete expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; ORDENARON el reenvío de los autos a la Sala de su Procedencia, a fin de que expida nueva resolución con arreglo a ley; DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por don Manuela Montes Urday contra Isabel Olinda Rodríguez Márquez sobre anulación de acto jurídico y otro; y los devolvieron. Vocal Ponente señor Santos Peña.-

SS.

SANTOS PEÑA

MIRANDA MOLINA

MAC RAE THAYS

ARANDA RODRÍGUEZ

IDROGO DELGADO.

## **ANEXO N° 5**

### **SENTENCIA CASATORIA DERIVADA DEL EXPEDIENTE 1762-2013**

#### **CAS. N° 1762-2013 LIMA.**

Indemnización por daños y perjuicios.

Lima, veintiuno de marzo de dos mil catorce.

**LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:** vista la causa número mil setecientos sesenta y dos – dos mil trece en el día de la fecha y producida la votación conforme a ley expide la siguiente sentencia:-

#### **MATERIA DEL RECURSO:**

Se trata del recurso de casación corriente a fojas cuatrocientos cuarenta y seis del expediente principal interpuesto el veintinueve de abril de dos mil trece por el Estudio Jurídico J. Valverde Consultores Asociados Sociedad Anónima Cerrada contra la sentencia de vista obrante a fojas cuatrocientos treinta y ocho dictada por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima el doce de marzo de dos mil trece que confirma la sentencia de primera instancia recaída en la resolución número veintidós obrante a fojas cuatrocientos que declaró infundada la demanda.

#### **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:**

Esta Sala Suprema mediante resolución de fecha veintisiete de agosto de dos mil trece que corre a fojas treinta del cuaderno formado por esta Sala ha declarado procedente el recurso de casación por la causal de infracción normativa material de los artículos 1969, 1971 inciso 1 y 1985 del Código Civil; al respecto el recurrente alega que en el presente caso está probado que la Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada al no cumplir con levantar la hipoteca que gravó el inmueble otorgado en garantía del préstamo de dinero que fue cancelado en su totalidad le causó un perjuicio pecuniario al imposibilitar su venta a un tercero por continuar el bien gravado habiendo pagado en consecuencia una penalidad por la venta frustrada; arguye que la interpretación de los artículos 1969 y 1985 del Código Civil se direcciona a la persona humana desconociendo a la persona jurídica la cual también tiene capacidad de ejercicio y es imputable de responsabilidad extracontractual directa por los actos de sus administradores o gerentes cuando actúan en función de sus órganos y de acuerdo a las facultades que le fueron conferidas no

existiendo duda que ésta debe asumir la plena responsabilidad en todos sus actos y no sólo lo que conlleven ventajas y beneficios; agrega que el Juzgador interpreta y aplica indebidamente lo preceptuado por el artículo 1971 inciso 1 del Código Civil al haberse exonerado indebidamente de toda responsabilidad a la demandada por considerar que esta actuó en el ejercicio regular de un derecho lo cual no es cierto porque la Ley no puede amparar el abuso de derecho ni mucho menos premiar a quien actuó de mala fe.

### **CONSIDERANDOS:**

#### **Primero:**

Que, a efectos de determinar si en el caso en concreto se ha incurrido en la infracción normativa material en los términos propuestos es menester realizar las siguientes precisiones: I) De la lectura de la demanda obrante a fojas veintiséis es de verse que el Estudio Jurídico J. Valverde Consultores Asociados Sociedad Anónima Cerrada solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios a fin de que la emplazada Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada cumpla con abonar la cantidad ascendente a noventa y cuatro mil dólares americanos (US\$. 94,000.00) lo cual comprende el daño emergente ascendente a veinticuatro mil dólares americanos (US\$. 24,000.00) y el lucro cesante estimado en setenta mil dólares americanos (US\$. 70,000.00) por no haber cumplido con levantar la hipoteca que gravó en el inmueble de su propiedad ubicado en el Asentamiento Humano Los Jazmines del Naranjal Manzana C Lote 5 Sector 1 Distrito de Los Olivos inscrito en la Partida número P01333285 en garantía del crédito otorgado a Elías Desiderio Valverde Condezo; sostiene que dicho crédito otorgado fue cancelado en su totalidad el veintidós de junio de dos mil once sin embargo la demandada no cumplió con levantar la hipoteca mencionada a pesar que a la fecha de la presentación de la presente demanda han transcurrido más de cinco meses siendo requerida formalmente y exhortada a su cumplimiento al cursársele la invitación a conciliar respectiva no asistiendo a la misma lo cual le causa un grave perjuicio pecuniario; afirma que con fecha veintidós de setiembre de dos mil once celebró con Homero Castillo Alva un Contrato Privado de Compraventa de Departamento con Arras Confirmatorias por el cual el recurrente se obligaba a transferir el inmueble hipotecado para cuyo efecto debía levantar la hipoteca lo que fue puesto en conocimiento de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada no pudiendo cumplir con los acuerdos pactados en el antes mencionado contrato por no haber levantado la hipoteca dicha entidad situación que trajo como consecuencia que el comprador Homero Castillo Alva amparándose en lo pactado en la cláusula sexta del contrato diera por resuelto el mismo requiriendo el pago de treinta

mil dólares americanos (US\$. 30,000.00) habiéndole pagado al mismo la cantidad de veinticuatro mil dólares americanos (US\$. 24,000.00) lo cual constituye el daño emergente que reclama toda vez que al abonar dicha cantidad ha sufrido un detrimento patrimonial y setenta mil dólares americanos (US\$. 70,000.00) por concepto de lucro cesante al haber dejado de percibir dicha suma de dinero por no poderse concretar la compraventa al encontrarse aún hipotecado a favor de la entidad demandada; ampara la demanda en lo dispuesto por los artículos 1219 inciso 1, 1148, 1151, 1152, 1351, 1352, 1361 y 1969 del Código Civil; II) según escrito corriente a fojas ochenta y cinco la Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada contesta la demanda señalando: 1) Haber efectuado los actos dirigidos a inscribir registralmente a quienes resultaron designados miembros del Consejo de Administración presentándose un error al momento del levantamiento de hipoteca no habiéndose consignado en su oportunidad el levantamiento de la carga que grava el inmueble del demandante. Que, asimismo se ha seguido un proceso judicial entre la demandada y el tercero Julio Apolonio Valdez Coli, signado con el N° Exp. 3582 -2011 por el cual se consigue la anulación del acto de levantamiento de hipoteca por error, que dicho suceso ha impedido que dichos directivos se encuentren debidamente inscritos en los Registros Públicos; 2) No se trata del primer intento del demandante de solicitar indemnización por daños y perjuicios pues con fecha diecisiete de agosto de dos mil once el Centro de Conciliación ACECOOP les remitió una primera citación a efectos de conciliar el pago de una indemnización por veinticinco mil dólares americanos (US\$. 25,000.00) es decir quince mil dólares americanos (US\$. 15,000.00) por la devolución de la cuota inicial y diez mil dólares americanos (US\$. 10,000.00) por concepto de arras por la venta a Alex Javier Olgado Grados del inmueble gravado a favor de la Cooperativa conforme a la cláusula 6.2 del Contrato Privado de Compraventa de Bien Inmueble suscrito el veinte de junio de dos mil once en el que igualmente se incorpora una cláusula penal como en el presente caso comprometiéndose a efectuar una gestión que no es de su responsabilidad ni depende de él en cuanto a su resultado sino de la Cooperativa conociendo el comprador perfectamente que el inmueble objeto de compra estaba hipotecado;

### **Tercero:**

Que, sobre el particular debe anotarse además que la Teoría de la Responsabilidad Civil comprende las denominadas Responsabilidad Civil Contractual y Responsabilidad Civil Extracontractual diferenciación que proviene en el caso de la primera por la existencia de un vínculo (contrato) que relaciona a las partes en virtud de la voluntad expresada que

determina las obligaciones que competen a los involucrados mientras que en la Responsabilidad Civil Extracontractual existe por disposición de la Ley la cual atribuye obligaciones por el acontecer de un evento dañoso persiguiéndose en ambos casos resarcir o reparar a la víctima por el daño que pudiera haber sufrido teniendo cada una de ellas un tratamiento específico y diferenciado en nuestro ordenamiento jurídico.

**Cuarto:**

Que, en el caso de autos es verse que la Sala Superior de acuerdo a lo consignado en el punto 10 de la sentencia materia de casación establece que no se configura el elemento de la antijuridicidad necesaria para la configuración de la responsabilidad civil imputada a la parte demandada sin precisar si se trata de una responsabilidad civil contractual o extracontractual no obstante al confirmar la recurrida se entiende que considera que se trata de una responsabilidad extracontractual al establecer el A quo sostiene que fue producto de un error el hecho de no levantamiento de la hipoteca en favor del demandante por lo que no se cumple la antijuridicidad que exige la responsabilidad civil. En ese sentido, considera una causa absolutoria de responsabilidad al error.

**Quinto:**

Que, en este orden de ideas a efectos de determinar la responsabilidad civil extracontractual demandada debe analizarse si se configuran los cuatros elementos de dicha responsabilidad esto es:

1) La antijuridicidad la cual atañe a un aspecto fundamental de la estructura del hecho jurídico ilícito el cual atenta contra las normas de orden público y las buenas costumbres constituyendo además tal hecho una violación del deber general de no causar daño a otro debiendo entenderse también como el conjunto de conductas contrarias a los elementos extrínsecos e intrínsecos del ordenamiento jurídico; 2) El daño el cual alude a un menoscabo o detrimento del interés jurídicamente tutelado de los particulares que se desenvuelven sobre la base de los principios orientadores de una convivencia pacífica conteniendo éste además la siguiente tipología: El daño emergente, aquél que genera el egreso de un bien del patrimonio de la víctima; el lucro cesante identificado como aquello que la víctima deja de percibir por efecto del daño en determinado bien es decir que por efectos del daño no ha ingresado cierto bien a su patrimonio; el daño moral, constituido por la lesión a los sentimientos de la víctima y que le produce un gran dolor, aflicción o

sufrimiento afectando evidentemente en el daño moral la esfera subjetiva e íntima de la persona inclusive su honor y reputación; en cuanto a proyecciones de aquella hacia la sociedad si es que con tales aflicciones se la desprestigia públicamente; el daño a la persona, conocido como daño a la libertad o al proyecto de vida es aquél que recae sobre la persona del sujeto lo que le impide realizar su actividad habitual, que es la que efectuaba para proveerse de los bienes indispensables para su sustento así como también en la que estaban plasmadas las metas que le permitirían su realización personal comprendiéndose asimismo dentro de este daño la lesión a la integridad física y psicológica del afectado; 3) La relación o nexo de causalidad el cual significa que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor para que se configure el supuesto de la responsabilidad civil extracontractual es decir que la conducta antijurídica debe ser capaz o adecuada para producir el daño causado; y 4) El factor de atribución definido como aquel elemento que finalmente determina la existencia de responsabilidad en caso se hayan presentado los requisitos antes mencionados pudiendo ser la culpa como manifestación del sistema subjetivo de responsabilidad el cual comprende dolo y culpa propiamente y el riesgo creado como componente objetivo referido a la conducta peligrosa o riesgosa sin embargo debe tenerse en cuenta sin perder de vista los elementos constitutivos de la responsabilidad civil descritos anteriormente que según el tratadista nacional Fernando De Trazegnies la responsabilidad civil se establece sobre la base de un elemento central que debe ser jurídicamente tratado: la existencia de un daño por cuanto siempre que hay un daño debe ser reparado por alguien no importa si ese daño surge dentro de un contexto de relaciones contractuales o como consecuencia de un delito o de un acto prohibido por la ley o de un abuso de un derecho o por una negligencia del causante o simplemente por el azar y si el daño era estadísticamente evitable o no lo que cuenta es que cualquiera que sea la forma como se produjo y cualquiera que sea la solución jurídica que se otorgue al problema de atribución y redistribución del peso económico estamos en presencia de un daño que la sociedad considera que debe ser resarcido<sup>7</sup> coligiéndose de lo antes expuesto que al tratarse de un fenómeno dañoso debe determinarse según lo previsto por el Código Civil si se ha producido o no en primer lugar el daño y la causa adecuada entre el hecho y el daño y verificar la concurrencia de los referidos requisitos los cuales deben ser concurrentes es decir deben presentarse en forma conjunta por lo que si uno de los requisitos no llegara a acreditarse no resultaría amparable la solicitud de pago de

<sup>7</sup> De Trazegnies, Fernando: LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL, Biblioteca para leer el Código civil, volumen IV, tomo II, Fondo Editorial de la PUCP, Lima, 1985, p. 526

indemnización por daños y perjuicios.- Sexto: Que, en el presente caso en lo referente al requisito de la antijuridicidad de la conducta la Sala Superior establece en los puntos 8, 9 y 10 de la resolución impugnada como situación fáctica que existe una causa de justificación en el comportamiento de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada conforme a lo previsto por el artículo 1971 del Código Civil señalando lo siguiente: 1) La Esquela de Observación emitida por los Registros Públicos refiere que no es posible efectuar el levantamiento de la hipoteca al requerirse la firma conjunta del Gerente General y el Directivo Titular previamente designado por el Consejo de Administración de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada; 2) Por escrito presentado el seis de febrero de dos mil doce la Cooperativa señala que a la fecha de suscripción del contrato de mutuo con garantía hipotecaria se encontraba en situación de inestabilidad por la falta de inscripción de sus legítimos directivos; y 3) Crea certeza la Resolución número 842-2012- SUNART-TR-L de fecha siete de junio de dos mil doce la cual aborda la problemática de la Cooperativa advirtiéndose de lo antes expuesto que la norma contenida en el artículo 1971 inciso 1 del Código Civil resulta impertinente a la situación fáctica establecida en autos pues dicha norma no prevé dentro de sus supuestos contemplados como excepción a las reglas de la responsabilidad civil extracontractual la existencia de una causa de justificación en la conducta que haga viable la exoneración de la responsabilidad configurándose la aplicación indebida de la precitada norma.

Sétimo:

Que, en relación a lo dispuesto por los artículos 1969 y 1985 del Código Civil no se advierte la infracción de dichas normas por cuanto las mismas si bien han sido consignadas conforme es de verse en el punto 5 de la sentencia impugnada también lo es que la Sala Superior no ha determinado la situación fáctica que viabilice la aplicación de las mismas.- Octavo: Que, en el caso que nos ocupa si bien al verificarse la denuncia material correspondería a este Supremo Tribunal pronunciarse en sede de instancia también lo es que al advertirse que el razonamiento que lleva a la Sala de mérito a establecer la existencia de responsabilidad por considerar que no se da el requisito de la antijuridicidad aplicando indebidamente la norma contenida en el artículo 1969 del Código Civil afecta el principio de motivación de las resoluciones judiciales procediendo el reenvío excepcional a la Sala Superior a efectos que se pronuncie nuevamente teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en esta resolución.- Razones por las cuales en aplicación de lo dispuesto por el artículo 396 inciso 1 del Código Procesal Civil

declararon: **FUNDADO** el recurso de casación obrante a fojas cuatrocientos cuarenta y seis interpuesto por el Estudio Jurídico J. Valverde Consultores Asociados Sociedad Anónima Cerrada consecuentemente CASARON la sentencia de vista obrante a fojas cuatrocientos treinta y ocho dictada por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima el doce de marzo de dos mil trece; **ORDENARON** que la Sala Superior emita nueva resolución con arreglo a las consideraciones expuestas en la presente resolución; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano bajo responsabilidad; en los seguidos por el Estudio Jurídico J. Valverde Consultores Asociados Sociedad Anónima Cerrada con la Cooperativa de Ahorro y Crédito Finantel Limitada sobre Indemnización de Daños y Perjuicios; y los devolvieron; Ponente Señora Valcárcel Saldaña, Jueza Suprema.-

SS.

TICONA POSTIGO,

VALCÁRCEL SALDAÑA

DEL CARPIO RODRÍGUEZ

MIRANDA MOLINA

CUNYA CELI

---

**Anexo N° 6**  
**Formato de Entrevista para Experto en Acto Jurídico**

El presente instrumento será aplicado para los expertos en acto jurídico

1. ¿Cuáles son las tendencias doctrinarias y/o panorama actual sobre la tratativa de la institución jurídica del error en el acto jurídico y cuál es la influencia que han ejercido en el Perú?
2. ¿Cuáles son las tendencias sobre la excusabilidad y/o Inexcusabilidad de la imputación del error en el acto jurídico y su repercusión en la legislación peruana?
3. ¿Considera acertada la regulación normativa peruana acerca del error en el acto jurídico? ¿Por qué?
4. ¿Considera que la actual regulación jurídica acerca del error en el acto jurídico en el ordenamiento jurídico peruano debería modificarse a efectos de permitir la indemnización de la parte afectada? ¿Por qué?
5. ¿Cuál es su opinión sobre los proyectos de investigación planteadas sobre la indemnizabilidad del error en el acto jurídico?
6. ¿Cuál es su opinión sobre las propuestas de modificación planteadas sobre la indemnizabilidad del error en el acto jurídico?

---

**Anexo N° 7**

**Formato de Entrevista para Experto en Responsabilidad Civil**

El presente instrumento será aplicado para los expertos en responsabilidad civil

1. ¿Cuáles son las tendencias doctrinarias actuales sobre la tratativa de la responsabilidad civil subjetiva y su incidencia en el ordenamiento jurídico peruano?
2. ¿Cómo se enfocan modernamente los factores de atribución en la responsabilidad civil subjetiva?
3. ¿Cuál es su opinión acerca de la tendencia del derecho comparado de atribuir responsabilidad civil subjetiva a aquello que han inducido a error en el acto jurídico a la otra parte?
4. ¿Cuáles deberían ser los criterios o derroteros para la imputación de la responsabilidad civil en los casos de anulación del acto jurídico por error?
5. ¿Cuál es su opinión acerca de la tratativa legislativa en el ordenamiento jurídico peruano sobre la no indemnización en los casos de anulación del acto jurídico por error? ¿Debería mantenerse esta tendencia legislativa? ¿Por qué?

## **Anexo N° 8**

### **Formato de Entrevista para Experto en Análisis Económico del Derecho**

El presente instrumento será aplicado para los expertos en Análisis Económico del Derecho.

1. ¿Es viable desde el punto de vista del análisis económico del derecho que se permita el resarcimiento de daños producto de la anulación de un acto jurídico por error? ¿Por qué?
2. ¿Cuáles son las consecuencias económicas de no permitir el resarcimiento de daños en los contratos anulados por error?
3. ¿Qué implicancia tendría en los costos de transacción la regulación del resarcimiento de daños como consecuencia de la anulación de un acto jurídico por error?

---

### **Anexo N° 9**

#### **Formato de Entrevista para experto en Antropología y Sociología**

El presente instrumento será aplicado para los expertos en Antropología y Sociología.

1. ¿Cómo influye el nivel cultural de la población en la celebración de actos legales, es especial en el caso peruano?
2. ¿Cuáles son las principales desventajas culturales que se aprecian en la población peruana que repercuten al momento de realizar celebraciones de actos legales?
3. ¿Considera viable y beneficioso socialmente que la ley proteja a aquellas personas que por su índole cultural hayan incurrido en algún error al momento de celebrar un acto legal?
4. ¿Cuál considera que serían los indicadores desde el aspecto de la antropología y la sociología para regular una ley proteja a aquellas personas que por su índole cultural hayan incurrido en algún error al momento de celebrar un acto legal?

**Anexo N° 10**

**Transcripción del Artículo 207 del Código Civil Peruano**

**Artículo 207º Imprudencia de indemnización por error**

La anulación del acto por error no da lugar a indemnización entre las partes.

**Anexo N° 11**

**Transcripción del Artículo 1969 del Código Civil Peruano**

**Artículo 1969º.- Indemnización por Responsabilidad Subjetiva.**

Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor.

## **Anexo N° 12**

### **Propuesta Legislativa para la modificatoria del Artículo 207 del Código Civil Peruano**

Se deja constancia que el presente anexo ha sido elaborado por el autor tomando en consideración la "Guía de Presentación de Iniciativas Legislativas 2015" del Poder Legislativo, gracias a la contribución de los Congresistas de la Republica María Pérez Tello de Rodríguez y Alberto Ismael Beingolea Delgado, además de ceñirse a los siguientes dispositivos normativos: Artículo 75 del Reglamento del Congreso y Ley 26889, Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa.

### **"PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 207 DEL DECRETO LEGISLATIVO 295"**

Carlos Enrique Alvarez Solis identificado con Documento Nacional de Identidad N° 70948337 y 4999 firmantes más, en ejercicio de su Derecho a Iniciativa Legislativa reconocido en el Artículo 107 de la Constitución Política del Perú, propone el siguiente Proyecto de Ley:

#### **I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

La teoría de la responsabilidad pre-contractual nace para tutelar la confianza contractual que por sus propias características, puede quedar lesionada como consecuencia de una ruptura injustificada de las tratativas, de la ineficacia (permanente o temporal) del contrato celebrado o de la falta de adecuación del reglamento contractual a los intereses de una o ambas partes.

El fundamento de la referida teoría de trascendencia eminentemente reparadora se encuentra en la violación del deber de buena fe, que en materia contractual supone la necesidad de actuar leal y diligentemente.

El Código Civil peruano recoge la teoría de la responsabilidad pre-contractual, al establecer que las partes deben actuar de buena fe en todas las etapas del iter contractual. Sin embargo, a diferencia de otros códigos civiles, el Código Civil peruano excluye, de manera inexplicable, la consecuencia reparadora para el caso de la anulación del contrato por error, según se puede apreciar de la regulación del Art. 207 de este texto normativo.

Es preciso indicar que la regulación normativa sobre el libro de Acto Jurídico en el Código Civil Peruano vigente está inspirado en los pilares regulatorios del BGB alemán y el Código Civil Italiano, siendo que el primero adopta la tesis de la figura indemnizatoria para estos casos, propugnada por Ihering, y la cognoscibilidad del error en el caso italiano, tal como se explicará a continuación.

En ese sentido el Código Civil peruano de 1984 adoptó parcialmente el modelo italiano de 1942 en lo referente a los requisitos del error como causa de anulación del negocio jurídico. En ese sentido, el legislador nacional estableció que la anulación del negocio por error sólo procedía si el mismo era esencial, determinante y conocible (por la parte destinataria de la declaración). Sin embargo, el legislador nacional decidió establecer que la anulación del negocio por error no daba lugar a indemnización entre las partes.

El Artículo 207 del Código Civil, tal como está redactado, consagra una fórmula que no encuentra cabida en ningún sistema coherente, pues permite que el destinatario de la declaración viciada quede exonerado de responsabilidad aun cuando haya conocido la existencia del error. La situación problemática se sumerge en el caso en el que uno de las partes del acto jurídico actúe de mala fe y por el mismo hecho de ser un error esencial y conocible este mantenga su conducta y con ello perjudique los derechos de la otra parte contratante.

Tradicionalmente, se acepta que la parte dañada exija una indemnización por los gastos realizados en la etapa de las tratativas contractuales, por el tiempo invertido en las negociaciones e incluso por las oportunidades desaprovechadas. Por consiguiente, en sede de responsabilidad pre-contractual es indemnizable tanto el daño emergente como el lucro cesante.

Sin embargo, en el hecho que se ha referido sobre la anulación del contrato por error; la posición adoptada por el legislador ha sido la de eximir de responsabilidad a todo aquella relación jurídica inmersa dentro de estos supuestos, lo cual ha incurrido en desamparo de la parte afectada y de violación al deber jurídico imperativo consagrado en el Artículo 1969 del Código Civil Peruano.

Es preciso anotar que la responsabilidad civil desde su acepción primigenia hasta la actualidad no ha variado respecto de sus elementos, es así que las acepciones de daño, acción antijurídica, relación causal y factor de atribución, no han variado en su contenido esencial, por el contrario tienden a adecuar su estructura a la realidad del caso en concreto que se presente. Esta institución jurídica tiene un fin que se puede bifurcar en dos aspectos, el primero eminentemente indemnizatorio de los daños padecidos por la víctima y el segundo entendido como un incentivo regulador de las conductas sociales.

La responsabilidad civil es entonces una de las más ricas y útiles vertientes de la rama del derecho civil. Sin embargo, esta institución jurídica no puede aplicarse por sí sola para la resolución de casos en concreto, es así que debe valerse de otras ramas jurídicas y extra jurídicas para determinar su campo de acción.

Sobre el campo de acción de la responsabilidad civil y su relación de complementariedad con ramas extra legales se pueden anotar ejemplos como las pericias médicas, contables u otras, que obedecen evidentemente a disciplinas ajenas al derecho pero que coadyuvan a su consumación y correcta aplicación.

Sobre el campo de acción de la responsabilidad civil y su relación de complementariedad con otras ramas jurídicas, se puede anotar una clasificación casi uniforme de la responsabilidad civil, refiriéndose para tal caso a la clasificación

de la misma en responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual; estando que en la primera será necesario remontarse a las reglas de los contratos para poder determinar la adecuada aplicación de esta institución jurídica.

Caso distinto es el que se presenta en la responsabilidad civil extracontractual, la cual se sujeta al deber genérico impuesto por la teoría aquiliana de no hacer daño a otro. Sin embargo, es de anotar que el solo deber de no hacer daño a otro no es causa suficiente para determinar la necesidad de responder por un daño, el otras palabras se requiere de la configuración integral de los elementos de la responsabilidad civil para ello.

Cabe destacar que dentro del marco de relación entre la responsabilidad civil y otras ramas legales se puede encontrar su vinculación con la prescripción extintiva, el derecho de obligaciones entre otros, siendo importante para efectos de la presente investigación, la vinculación que esta institución jurídica puede tener con el acto jurídico y particularmente con el error como vicio de la voluntad.

Bajo los enunciados antes expuestos, dentro del ordenamiento jurídico peruano, fuera de la clasificación de la responsabilidad civil, tal como es entendida mayoritariamente se debe, realizar un minucioso análisis de esta institución jurídica, determinando de esta forma, que además de la clasificación de la responsabilidad civil a la cual se le ha hecho mención en líneas anteriores, esta es complementada con dos categorías adicionales que repercuten en la naturaleza jurídica de la responsabilidad civil; estas son la responsabilidad civil objetiva y la responsabilidad civil subjetiva.

Respecto a las categorías, ambos conceptos obedecen a como el estado ha decidido imputar los factores de atribución dentro de un ordenamiento jurídico, es así que para la responsabilidad objetiva, no importa la acreditación del dolo o la culpa para imputar un resarcimiento de daños, hecho que se puede observar en el ordenamiento en los Artículos del Código Civil Peruano que regulan la responsabilidad civil por riesgo; por otro lado, la responsabilidad civil subjetiva, centra su estudio y análisis en las causas de imputación de los factores de atribución, es decir dolo y culpa, tal como se puede evidenciar de la redacción del

Artículo 1969 del Código Civil Peruano, hecho que para la mayoría de autores consultados en la presente investigación es el parangón de la responsabilidad civil subjetiva en el ordenamiento jurídico peruano.

Habiendo mencionado algunos lineamientos generales de la responsabilidad civil, en su variante de responsabilidad civil subjetiva, es oportuno iniciar con el desarrollo de la institución jurídica del error, haciendo la salvedad que en líneas posteriores se fundamentara el hecho por el cual el investigador ha decidido la forma de orientar la iniciativa legislativa, relacionándola con las consecuencias jurídicas del error en el acto jurídico a partir de la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano y la Responsabilidad Civil Subjetiva.

Es oportuno entonces adentrarse a la acepción del error como categoría jurídica y su tratativa en el ordenamiento jurídico peruano. En ese sentido, el error es un vicio de la voluntad por el cual se distorsiona la realidad en la mente del sujeto, al que se le denomina errans, quien al manifestar su voluntad deviene anulación del acto celebrado bajo estas circunstancias

En suma, acertadamente la doctrina consultada ha establecido que los elementos configurativos del error son: La Ignorancia, entendida por la ausencia de conocimiento sobre una realidad específica; la divergencia mental, entendida como la errada aprehensión de la información brindada en el periodo de tratativas preliminares; y finalmente la distorsión de la realidad, entendida como la no consecución de la real voluntad del sujeto en la realidad.

En la presente investigación se ha podido determinar diversos factores que influyen para la aparición del error en un acto jurídico, con buen criterio el profesor Escobar en sus investigaciones, establece tres causas muy marcadas para la dación de un error en el acto jurídico, la primera entendida como la asimetría de información, la segunda que abarca el problema del desciframiento de la información de las tratativas preliminares y la última causa que estima el citado autor es la de los denominados cortos circuitos de razonabilidad, que atienden a una situación más impulsiva que racional al contratar, situaciones que se presentan con frecuencia en la realidad nacional.

Continuando con el desarrollo de la categoría jurídica del error, de acuerdo al artículo 201 y siguientes del Código Civil Peruano, el error es causal de anulación del acto jurídico, siempre que sea esencial y conocible.

Al respecto, se ha afirmado acertadamente por el profesor Lohman en sus estudios, que el carácter de esencialidad del error está referido al desconocimiento o distorsión de los elementos esenciales del acto jurídico, mientras que el carácter de cognoscibilidad obedece a las circunstancias en las cuales se yerra, debido a que se debe adecuar y evaluar la presencia del error en el acto jurídico a partir de los deberes de diligencia común que deben primar en las relaciones negociales.

Por otro lado, es importante mencionar que el error es configurado como tal dentro del periodo de las tratativas preliminares, pues es esta la etapa contractual donde se gesta la distorsión o divergencia mental del sujeto, denominado errans.

Ahora bien, la problemática que da origen a la presente iniciativa se remonta a la postura del legislador de rescribir en el Artículo 207 del Código Civil Peruano la imposibilidad de permitir el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.

Sobre el particular, se debe anotar que de acuerdo a los estudios desarrollados, existen a nivel de derecho comparado dos tendencias o posiciones respecto del resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico.

La primera postura es la alemana, amparada en la doctrina de Ihering sobre la responsabilidad pre contractual o la denominada Culpa In Contrahendo, por la cual se permite la indemnización de daños y perjuicios ocasionados a partir de las tratativas preliminares negociales, siendo justificada esta postura en los deberes de buena fe objetiva y el deber categórico de revelación de información.

La segunda postura, es la perteneciente a la doctrina italiana, que proscribe el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error.

El ordenamiento jurídico peruano ha optado por seguir los postulados de la doctrina italiana, privilegiando el hecho de la cognoscibilidad del error como justificante para el no resarcimiento de daños y perjuicios devenidos de la anulación del acto jurídico por error.

Continuando con la exposición, es necesaria la remisión a los fundamentos por los cuales el legislador peruano decidió regular en tal sentido sobre la no indemnizabilidad de los daños derivados de la anulación del acto jurídico por error.

En ese sentido, es de anotar que a lo largo de la historia de la legislación peruana moderna se han estimado la existencia de tres Códigos Civiles, siendo el primero el Código Civil de 1852, siendo sucedido por el Código Civil de 1936 y culminando con el Código Civil vigente de 1984.

Para la última modificación del Código Civil, es decir del paso del cuerpo legal del año 1936 al vigente, se nombró a una comisión revisora, cuyos trabajos duraron 19 años, hasta el 24 de julio de 1984, fecha de promulgación del nuevo Código Civil de 1984, el mismo que entró en vigencia el 14 de noviembre del mismo año.

El profesor Escobar, realiza una recopilación textual de los argumentos de estos juristas peruanos respecto del referido artículo del Código Civil Peruano según las siguientes líneas:

*Vida Ramírez: "El Artículo 207 decimos que es una novedosa innovación, no sólo porque tradicionalmente se ha considerado que el errans que obtenía la declaración de nulidad del acto, si infringía perjuicios a la contraparte, se los debía indemnizar Manuel de la Puente y Susana Zusman consideran que si bien el receptor está protegido por la teoría de la confianza no puede, en caso de que llegara a anular el acto jurídico intentar acción de daños y perjuicios, pues conoció el error y, por lo tanto, no confió totalmente en la validez de tal declaración. Explicada y justificada la norma sub examine, nosotros reparamos que la*

*misma sólo alcanza a las partes, por lo que ambas podrían responder, eventualmente, ante terceros."*

Guillermo Lohman: *"Como se pretende proteger al receptor de la declaración con base en la teoría de la confianza, éste no puede demandar daños y perjuicios pues si se ha anulado el negocio se debe a que el error fue esencial y conocible. Si es así, el precepto da por entendido que el receptor de la declaración pudo haberse percatado del vicio y, por tanto, pudo no haber dado crédito a la declaración. Hubo una falta de su parte. Por la comisión de esa falta de cuidado, no se le autoriza a reclamar daños y perjuicios. No ha de ser esta, empero, la única interpretación válida; también ha de verse de otro lado. Es decir, que quien yerra no puede reclamar del destinatario de la declaración daños y perjuicios por no haberle hecho notar el vicio que era reconocible."*

En entonces que la posición del legislador peruano ampara la doctrina italiana del no resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación jurídica por error, siendo las razones expuestas por los distinguidos juristas Vidal y Lohman los únicos que en aquella oportunidad se pronunciaron en defensa ante las exposiciones pertinentes.

En consecuencia, si bien es cierto que es sostenido tanto por Lohman Luca de Tena como por Vidal Ramírez que para conseguir la anulación del acto jurídico por error, este debe ser esencial y conocible, en función a los Artículos 202 y 203 del Código Civil Peruano Vigente, amparando su visión en el hecho que para una de las partes se le es previsible la situación o conoce la situación en que está errando, esta no debiese ser indemnizada en caso de padecer algún daño o perjuicio.

Sin embargo, lo que olvidan o interpretan inadecuadamente los respetables juristas, tal como acertadamente afirma Escobar (2010) es el hecho que el Artículo 203, debidamente interpretado y contextualizado solo obliga a que se evalúen las circunstancias de la relación comercial bajo los supuestos de las costumbres

negociales y de las leyes del arte, es decir lo que se ha regulado como requisito de cognosibilidad del error, no es necesariamente que el sujeto supiese que esta errado, en cuyo caso el error no existiría, lo que se pretende al establecer el requisito de cognosibilidad es que se evalúe la acción del sujeto tomando como referencia el común denominador de las diligencias y conocimientos que pueda tener un sujeto cualquiera en relación al sujeto errado.

Es necesario entonces realizar la distinción entre cognosibilidad y conocimiento, estando que la exposición de motivos del Artículo 207 del Código Civil Peruano es amparada en el conocimiento del sujeto, mientras que el error como vicio de la voluntad solo se limita al factor de cognosibilidad, ello empero denota un desacertado argumento en favor del precepto normativo materia de cuestionamiento.

Por otro lado, otro de los cuestionamientos que se hacen sobre la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, es que el legislador haya solo argumentado en su exposición de motivos el supuesto de no indemnización entre las partes sin detenerse más allá en los alcances de la declaración y el comportamiento de los sujetos.

En palabras del profesor Cabos, sostiene que si bien es cierto el legislador puede optar por regular las instituciones jurídicas en la forma que lo crea pertinente, si estas no asimilan todos los supuestos fácticos, el ordenamiento jurídico se encontraría en presencia de las denominadas Inadecuaciones Contextuales de la Norma, es decir existen varios supuestos de hecho que no han sido regulados por una norma prohibitiva o facultativa, lo cual conlleva a una inadecuada regulación del ordenamiento jurídico.

En ese sentido, es de anotar que para algunos estudiosos de la materia del acto jurídico como los profesores Cieza o Escobar, el legislador ha omitido tanto en su exposición de motivos como en la redacción del precepto normativo materia de cuestionamiento los supuestos en que el error es de una de las partes, o de ambas partes o el error sin intervención de las partes o por negligencia o acción de un tercero, lo que conlleva a una inadecuada fundamentación y regulación jurídica de la norma en discusión.

Fuera de los cuestionamientos que se pueden realizar sobre la redacción del Artículo 207 del Código Civil, la iniciativa se centra en poder determinar la incidencia del referido precepto normativo ante la institución jurídica de la responsabilidad civil y más precisamente en la responsabilidad civil subjetiva, es por ello que se ha evidenciado la presencia de fuertes cuestionamientos a la postura peruana desde la evaluación de los factores sociológicos y económicos.

Sobre los factores sociológicos, los expertos en materia de antropología y sociología, entre los que destacan Luz Geldres, Digna Corea entre otros, han manifestado con especial énfasis que el Perú es un país pluridiverso y a la vez pluricultural, por tal motivo, la relación de asimetría cultural deviene muchas veces en la comisión de errores dentro de los actos legales que una persona pueda realizar. Existen entonces indicadores sociales que necesariamente repercuten en el ámbito jurídico, es por ello que la mirada del derecho debe privilegiar los desniveles culturales para adoptar una regulación.

Es así que trasladando el enfoque sociológico a la presente iniciativa, se puede apreciar que el ordenamiento jurídico peruano al regular el supuesto del Artículo 207 del Código Civil Peruano no se ha detenido a evaluar que la situación sociocultural del estado difiere enormemente con el contexto sociocultural italiano, del cual se acoge esta tendencia normativa, en otras palabras las realidades son distintas; es por ello que el campo de acción del error en los actos legales en el Perú, es mayor a los que se pueden presentar en el aludido país europeo, por tanto se tiene que el legislador ha regulado el Artículo 207 Código Civil Peruano del sin observar la realidad nacional peruana.

Continuando con la fundamentación de la iniciativa, es necesario mencionar que la figura del error trabaja con un insumo básico en la formación de toda relación contractual: la información, es imprescindible mencionar que este deber de información se sujeta al principio de buena fe objetiva, el cual a su vez está sustentado en el legítimo derecho de mantener la creencia de no ser lesionado.

La información puede ser definida conceptualmente como un bien, en cuanto tiene un valor económico determinado por las circunstancias y por la utilidad que tiene para los particulares además puede sujetarse a las características de inmaterialidad

de los bienes, criterio que los distingue de las cosas como bien postula el profesor Bullard Gonzales

Existe coincidencia en la doctrina al afirmar que las principales características de la información dentro de los tratos preliminares debe ser cierta, concreta, indubitable y precisa.

Después de lo antes expuesto se puede inferir las siguientes ideas, el deber de información se encuentra estrechamente ligado a la buena fe objetiva en los tratos preliminares, por lo que es menester afirmar que el Artículo 207 del Código Civil Peruano, al prescindir de un análisis de contextualización adecuada, según se ha expresado en líneas anteriores, no se percata de los alcances de este deber, por lo que es necesaria la modificación del citado precepto normativo a efectos de regular con atino y criterio la tratativa de la indemnización derivada de la anulación del acto jurídico por error, de no hacerlo o de mantenerse la posición actual, se estaría vulnerando los principios de buena fe desarrollados en este apartado, lo que incide negativamente en la responsabilidad civil subjetiva.

Por otro lado, un análisis adecuado del problema, exige tener claras dos instituciones jurídicas, que si bien guardan vinculación, son diferenciables. La primera es la responsabilidad precontractual, es decir, la que se deriva del incumplimiento de la obligación legal de negociar de buena fe. La segunda se refiere a los vicios de la voluntad y en particular para efectos de esta sección, a aquellos vinculados directamente con la asimetría informativa, es decir, el error. Su vinculación está en el hecho evidente que el error surge durante la negociación y celebración del contrato (etapa precontractual) aunque tienen consecuencias en el contrato que se llega a celebrar.

Como acertadamente menciona el profesor Escobar, la responsabilidad precontractual, se enfoca en la ruptura injustificada de tratativas, la ineficacia del contrato por violencia, error o dolo o la afectación del reglamento contractual por error o dolo.

El ordenamiento jurídico peruano es bastante limitado en el tratamiento de la responsabilidad precontractual, pues le dedica, literalmente, menos de medio artículo. Así el Artículo 1362 del Código Civil Peruano analiza no solo la

responsabilidad precontractual, negociación de mala fe, sino también la mala fe en la ejecución del contrato, responsabilidad que tiene naturaleza contractual. (Bullard, 2010).

En suma, los supuestos de remedio que prevé la responsabilidad pre contractual funcionan con carácter limitado. Así, si estamos que frente a un caso de responsabilidad precontractual, la indemnización se limita a la reparación del llamado interés negativo, y no incluye la indemnización del interés positivo.

De la Puente menciona al respecto lo siguiente:

“Para poder determinar el monto del daño que debe ser indemnizado por razón del incumplimiento de los deberes que impone la buena fe para la negociación de los contratos, es necesario tomar en consideración que el acuerdo de voluntades sobre la iniciación de tratativas es distinto del acuerdo de voluntades para la celebración del contrato.”

La responsabilidad precontractual solo cubre el resarcimiento del daño proveniente del incumplimiento del primer acuerdo, no así del segundo.

Para comprender debidamente esta diferencia, la doctrina distingue entre el interés contractual positivo y el interés contractual negativo, Bullard afirma que se entiende por interés contractual positivo el que tiene el contratante en el cumplimiento del contrato, de tal manera que el resarcimiento de este interés comprende todo daño sufrido por él en razón de la inejecución de las obligaciones sobre las que versa el contrato.

Por su lado, el interés contractual negativo es, en cambio, el que tienen los tratantes de no ser lesionados por la realización de las tratativas preliminares, en razón de haber confiado en la lealtad en que estas han sido conducidas.

La indemnización por la frustración de este interés cubre los daños sufridos por el tratante, tales como los gastos que no hubiera hecho si hubiera podido prever que el contrato no se celebraría, o el perjuicio que le depara haber oportunidades o rehusado ofertas de otras personas.

Ello significa que la pretensión indemnizatoria, en el caso de ser amparable, debe limitarse a compensar el interés negativo, que se refiere a los gastos efectuados en confianza de la promesa.

En consecuencia al no permitirse el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error, se estarían dejando sin reparación los daños al interés negativo contractual puesto a que evidentemente, la víctima de daños hubiere padecido los mismos bajo estas acepciones, lo cual permite inferir que incide negativamente la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano en la responsabilidad civil.

Habiendo demostrado la necesidad de modificar el precepto normativo aludido, es menester apreciar las tendencias del derecho comparado según se detalla a continuación:

<b>País</b>	<b>Tipos de Error Regulados</b>	<b>Sanción Jurídica</b>	<b>Resarcimiento de Daños y Perjuicios</b>
<b>Alemania</b>	Error Esencial y Error Obstativo	Anulación del Acto	Si
<b>Italia</b>	Error Esencial, Error Obstativo, Error de Cálculo y Error Conocible	Anulación del Acto	No
<b>Francia</b>	Error Esencial y Error In Persona	Nulidad del Acto	No
<b>Unidroit</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial y Error Obstativo	Anulación del Acto	Si
<b>Código Europeo</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial y Error Obstativo	Anulación del Acto	Si
<b>Portugal</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo, Error de Cálculo y Error en el Motivo.	Anulación del Acto	Si
<b>Brasil</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Anulación del Acto	No
<b>Colombia</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Anulación del Acto	Si

<b>Venezuela</b>	Error Esencial, Error Obstativo, Error de Cálculo y Error Conocible	Nulidad del Acto	Si
<b>España</b>	Error Esencial y Error Obstativo	Anulación del Acto	No
<b>Puerto Rico</b>	Error de Hecho y de Derecho, Error Esencial y Error Obstativo	Anulación del Acto	Si
<b>Argentina</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Nulidad del Acto	No
<b>Uruguay</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Nulidad del Acto	Si
<b>Ecuador</b>	Error de Hecho, Error de Derecho, Error Esencial, Error Obstativo y Error de Cálculo.	Anulación del Acto	Si
<b>Perú</b>	Error Esencial, Error Obstativo, Error de Cálculo y Error en el Motivo.	Anulación del Acto	No

**Fuente:** Tesis: "La Redacción del Artículo 207 del Código Civil y su Incidencia sobre El Principio General de la Responsabilidad Civil Subjetiva en el Ordenamiento Jurídico Peruano" Autor: Carlos Alvarez.

De acuerdo al cuadro propuesto por el investigador, se pueden obtener las siguientes conclusiones:

- En el derecho comparado, se ha adoptado que el error es un vicio de la voluntad el cual para ser sancionado por el ordenamiento jurídico debe ser esencial u obstativo, estando que las demás variedades del error no anularían el acto jurídico, sino permitirían su rectificación.
- En el derecho comparado existe una tendencia mayoritaria por sancionar al error con la anulación del acto jurídico. Esta corriente es compartida por los países de Francia, Argentina Uruguay y Venezuela.
- Asimismo, existe en el derecho comparado una tendencia mayoritaria por procurar la indemnización o resarcimiento de daños y perjuicios producto de la anulación del acto jurídico por error.

- Que la tendencia del resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la anulación del acto jurídico por error parte de la postura planteada por el BGB Alemán, mientras que la opción del no resarcimiento se encuentra inspirada bajo las consideraciones del Código Civil Italiano, he aquí las grandes posturas o tendencias del panorama actual sobre la tratativa de la institución del error en el acto jurídico.

Finalmente, el criterio para justificar la procedencia de la indemnización parte de la calidad del sujeto víctima de los daños y la del sujeto que actuó en la generación de estos, estando determinado por los criterios de excusabilidad e inexcusabilidad del error.

En conclusión, por todas las consideraciones expuestas en este apartado, se comprueba y valida la iniciativa de modificatoria de la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano puesto que incide negativamente sobre el Principio de Responsabilidad Civil Subjetiva, dejando en desamparo a las víctimas de daños producidos en el marco de las tratativas preliminares.

## **II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO**

Por otro lado, es interesante la posición del análisis económico del derecho respecto a la legislación peruana referente a la imposibilidad del resarcimiento de daños y perjuicios devenidos de la anulación del acto jurídico por error.

Calabressi, uno de los precursores del Análisis Económico del Derecho, establece cuatro fundamentos económicos por los cuales se debe imputar de forma adecuada el resarcimiento de daños y perjuicios, las cuales amparan la postura del investigador según se detalla a continuación:

- Reducción de Costos Primarios, si se dispone el resarcimiento de daños y perjuicios a los actos jurídicos que se anulan producto de la presencia de error, se está enviando un incentivo adecuado a la sociedad, la cual buscará que a futuro se evite la ruptura de tratativas negociales en mérito a algún error que se pueda producir en el acto jurídico. Empero, con la actual regulación normativa, se está enviando un incentivo perverso a la

sociedad, debido a que los sujetos no encuentran un desincentivo para actuar diligentemente y reforzar la asimetría informativa que muchas veces genera el error, debido a que no existe mayor consecuencia jurídica que afecte a una parte contractual ante la presencia del error en el acto jurídico.

- Reducción de Costos Secundarios, se ha mencionado en líneas anteriores, que dos de las causas para la aparición del error en el acto jurídico es la del problema de asimetría informativa y la segunda es la imposibilidad de desciframiento de información, hechos que desde el punto de vista económico son atribuibles a la persona que se encuentra en peor situación para afrontar un riesgo puesto a que no sabe cómo resistirlo y compelerlo, es por ello, que la actual redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano, estima que ambas partes contractuales poseen el mismo nivel dentro de una negociación, hecho que es categóricamente imposible, la economía resuelve el problema de descompensación atribuyendo responsabilidad al que tenía el deber de garante es decir mejor posición contractual al momento de la celebración del acto jurídico, ello obedecería a manejo de información, nivel cultura o factores externos que se involucren en la negociación. Por lo tanto, la redacción del Artículo 207 del Código Civil Peruano envía un incentivo inadecuado a la sociedad elevando la asimetría dentro de los actos negociales privilegiando a quienes se encuentran en mejor situación y desprotegiendo a los más vulnerables.
- Reducción de Costos Terciarios, la economía no solo estudia el fenómeno de la interacción al momento del acto negocial, también evalúa la eficiencia del sistema administrativo y legal que el estado provee para la posible solución de casos de la realidad. En ese sentido, es uniforme el criterio de establecer que el sistema de atribución de responsabilidad civil subjetiva el más eficiente que el sistema de responsabilidad objetiva, debido a que evita que las personas empleen de manera inadecuada la responsabilidad civil cada vez que se suscite un daño, enervando toda la doctrina moderna que estudia esta institución. En ese sentido, los autores consultados en la investigación especialistas en Análisis

Económico del Derecho, han manifestado que la actual regulación del Artículo 207 del Código Civil Peruano es un instrumento de entorpecimiento para el adecuado funcionamiento de la responsabilidad civil subjetiva ya que su redacción no considera o estima que dentro de la ruptura de tratativas preliminares, los sujetos se encuentra dentro del marco de deberes de buena fe en los negocios, los cuales al momento de la aparición del error en el acto jurídico se incumplen siempre que se demuestre haber superado el criterio del actuar como hombre razonable. Cabe destacar que el concepto de hombre razonable será desarrollado posteriormente.

- Respecto de la Distribución de Daños, existe una diferencia entre el costo nominal y el costo económico, el primero asciende a la suma dineraria de adoptar una decisión, el segundo responde al precio o costo social de adoptar una decisión. En ese sentido, el Artículo 207 del Código Civil Peruano, responde al costo nominal mas no al costo económico, es decir, la no indemnización para la anulación de los actos jurídicos por error obedece a no perjudicar dinerariamente a una parte contractual entendiendo que esa era la mejor forma de responder ante las necesidades sociales; ello no es así, la norma no encuentra asidero social pues como se ha mencionado anteriormente la realidad peruana obedece a una asimetría cultural la cual conduce al error en su mayoría de casos y por tanto el privilegiar el costo nominal ha perjudicado notoriamente el costo económico o social.

En efecto, el análisis económico del derecho tienen una postura unánime respecto de cuestionar el Artículo 207 del Código Civil Peruano.

Es por ello que desde el enfoque del análisis económico del derecho se permite inferir que la incidencia que tiene el Artículo 207 del Código Civil Peruano sobre la responsabilidad civil es negativo puesto que deja desamparada a la víctima de los daños que padeció ante la anulación de un acto jurídico por error, por lo que los

beneficios de la modificatoria serían mayores a los costos que se generarían a partir de esta.<sup>8</sup>

### **III. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN NUESTRA LEGISLACIÓN NACIONAL**

El presente Proyecto de Ley modifica el Artículo 207 del Decreto Legislativo N° 295.

Como consecuencia del presente mismo, se deberá adecuar la aludida norma según se detalla en el cuadro siguiente:

<b>TEXTO VIGENTE</b>	<b>TEXTO PROPUESTO</b>
<p><b>Artículo 207º Improcedencia de indemnización por error</b></p> <p>La anulación del acto por error no da lugar a indemnización entre las partes.</p>	<p><b>Artículo 207º Procedencia de indemnización por error</b></p> <p>La anulación del acto por error da lugar a indemnización de daños y perjuicios en favor de la parte afectada con la anulación. Para la determinación de la responsabilidad, el juzgador deberá tomar en consideración los criterios de excusabilidad e inexcusabilidad del error, en función de los siguientes factores:</p> <p>1. Nivel Educativo</p>

<sup>8</sup> Los autores aludidos como referencia para el presente proyecto de ley han sido debidamente citados en la parte de bibliografía de la Tesis.

	<ol style="list-style-type: none"><li>2. Dominio de Información</li><li>3. Condiciones Socioculturales</li><li>4. Daño al interés Negativo en la relación negocial.</li></ol>
--	---

### **ADECUACIÓN A LAS POLÍTICAS DEL PLAN BICENTENARIO**

El presente Proyecto de Ley, se encuentra dentro del campo de acción del Eje Estratégico Primero del Plan Bicentenario, el cual enmarca la promoción de los Derechos fundamentales y dignidad de las personas, específicamente en la mejora de la administración de justicia y el ordenamiento jurídico peruano.

#### **IV. PARTE RESOLUTIVA**

El Congreso de la República ha dado la ley siguiente:

#### **"LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 207 DEL DECRETO LEGISLATIVO 295"**

**ARTÍCULO ÚNICO.-** Modifíquese el Artículo 207 del Decreto Legislativo 295, el que quedará en los términos siguientes:

#### Artículo 207º Procedencia de Indemnización por Error

La anulación del Acto Jurídico por error da lugar a indemnización de daños y perjuicios en favor de la parte afectada con la anulación. Para la determinación de la responsabilidad, el juzgador deberá tomar en consideración los criterios de excusabilidad e inexcusabilidad del error, en función de los siguientes factores:

1. Nivel Educativo
2. Dominio de Información
3. Condiciones Socioculturales
4. Daño al interés Negativo en la relación negocial.