

La nulidad del acto jurídico y las incoherencias en su tratamiento (*)

Nullity of the legal act and inconsistencies in its treatment

Reynaldo Mario Tantaleán Odar

Prólogo a la segunda edición a cargo de:

Aníbal Torres Vásquez

Profesor principal de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos – Decana de América

TANTALEÁN ODAR, R.M.: *La nulidad del acto jurídico y las incoherencias en su tratamiento*, Lima: Ed. Instituto Pacífico - Actualidad Civil, Segunda edición, 2019.

Es una gran satisfacción presentar la obra de Reynaldo Mario TANTALEÁN ODAR, prestigioso abogado y docente universitario, titulada: *La nulidad del acto jurídico y las incoherencias en su tratamiento*. Se trata de una investigación llevada a cabo en un tiempo en el cual desordenadamente se suceden, tanto en Europa como en Latinoamérica, las tentativas de revisión del tradicional tema inquietante y controversial como es el de la nulidad del acto jurídico.

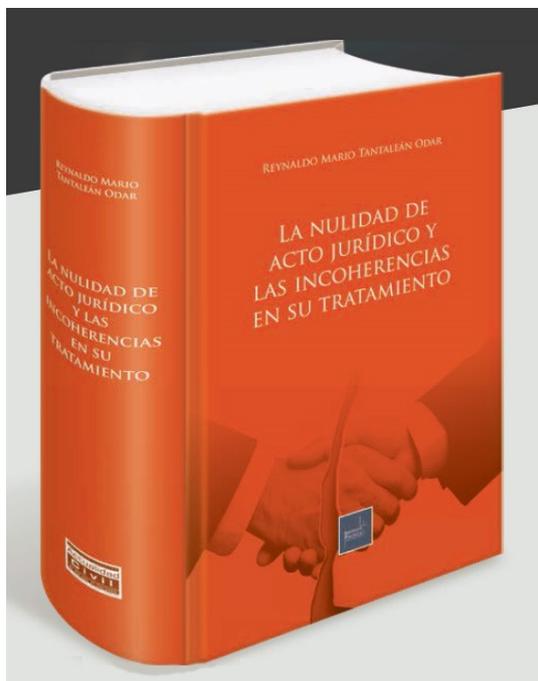
La obra está dividida en tres partes. La primera está dedicada a la descripción histórica y al análisis exegético de la invalidez y la nulidad negocial. La

(*) Recibido: 27 junio 2019 | Aceptado: 129 junio 2019 | Publicación en línea: 1ro. julio 2019.



Esta obra está bajo una [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

segunda parte, en mi opinión la más importante, el autor desarrolla con bastante profundidad el “tratamiento filosófico del acto jurídico”, en el que se abordan temas poco tratados por otros autores nacionales, como la aproximación ontológica, aproximación praxiológica, aproximación hermenéutica, aproximación epistémica propositiva, aproximación metodológica. En la tercera parte, el autor hace una recapitulación del tema, presenta ocho conclusiones y seis recomendaciones.



La pluralidad del método de investigación jurídica está determinada por el hecho de que las relaciones sociales reguladas por el derecho no son de causalidad (de “ser”) sino de imputación (de “deber ser”), por lo que toda norma jurídica reguladora de conducta humana social es un juicio hipotético, tanto en el supuesto normativo como en la consecuencia jurídica. En esta investigación, el autor utiliza con bastante dominio los métodos: dogmático, histórico, exegético, filosófico y comparado.

A través de toda la obra, TANTALEÁN ODAR confronta la legislación, la doctrina y la jurisprudencia más autorizadas, tanto nacionales como extranjeras, sobre cada uno de los temas que trata, para luego presentar su postura personal fundamentada. Así, luego de describir estos debates, muchos de los cuales duran ya por siglos, el autor sostiene, por ejemplo: i) que la nulidad es, a la vez, un estado situacional del acto jurídico mal conformado y una sanción aplicable a dicho estado. ii) Que la nulidad no opera de pleno derecho, sino que siempre requiere de una sentencia judicial que lo declare, aunque eventualmente las partes la pueden aplicar siempre que estén totalmente de acuerdo. iii) Que la invalidez y la nulidad son instituciones distintas; mientras la invalidez alude al estado del acto jurídico, la nulidad es una sanción aplicable a tal estado. iv) Que siendo la nulidad un estado del acto, no un derecho, y si no fuera precisa una declaración judicial de nulidad, debiera concluirse que la acción de nulidad debería ser imprescriptible; pero como la nulidad es una sanción, la prescripción de la acción es viable. v) Que la sentencia que se pronuncia por la nulidad de un acto jurídico, en vista de que está dirigida a destruir los actos materiales producidos el acto inválido o para evitar que los produzca, no es declarativa

sino constitutiva. vi) Que en nuestro derecho uno de los supuestos de la inexistencia del acto jurídico es la nulidad virtual; que la nulidad requiere de pronunciamiento judicial, mas no la inexistencia, dado que un negocio jurídico inexistente por quebrantar el orden público o la moral no necesita de declaración judicial alguna, por ser evidente su invalidez —v. gr., el matrimonio entre personas del mismo sexo—, y por tratarse de una invalidez socioética, no puede estar sujeta a plazos de prescripción.

El autor, en este libro, no examina únicamente la nulidad y su tratamiento incoherente, sino también aborda otros temas sobre la teoría general del acto jurídico, como su denominación, sus elementos y presupuestos, ciertos actos específicos como los actos de disposición de los bienes de la sociedad conyugal por uno de los cónyuges sin la intervención del otro, la revocación del testamento, la venta de bien ajeno, entre otros, cuestionando el modelo teórico acogido por el legislador y las incoherencias de la jurisprudencia, especialmente de la casatoria, problemas álgidos que crean inseguridad jurídica y una justicia impredecible.

Como señala IHERING¹, “el valor práctico de una institución no está determinado por la circunstancia de que no presenta más que ventajas, sino por el balance entre las ventajas y las desventajas, y la preponderancia de las primeras. Este punto de vista debe ser decisivo, no solo para el legislador, sino también para el historiador y para el jurisconsulto filósofo”.

El derecho es una ciencia eminentemente práctica e interpretativa, un sistema abierto en el que el elemento normativo interactúa con elementos morales, sociales, económicos, culturales, históricos, religiosos, políticos; por tanto, todo es cuestionable. Hay puntos de vista, hipótesis, teorías verdades racionales, pero, sobre todo, razonables, sobre un mismo tema, prácticamente nada es absoluto, todo es relativo. Estas diversas apreciaciones sobre las materias que trata este libro son confrontadas por el autor, especialmente desde una perspectiva *ius* filosófica, para establecer un balance entre las ventajas y las desventajas que presentan cada una de ellas, y, con sus aportes personales, descubrir la preponderancia de las primeras.

Podemos estar en desacuerdo con algunos de estos criterios, pero ello en nada desmerece esta seria e importante investigación que, sin lugar a dudas, va a enriquecer el debate doctrinario que contribuirá a mejorar la legislación y jurisprudencia, superando los actuales problemas que presenta la nulidad del acto jurídico.

¹ IHERING, R. Von, “Teoría de la posesión. El fundamento de la protección posesoria”, versión española por Adolfo Posada, Madrid: Revista de Legislación, 1892, p. 67.

Los estudiantes de derecho deben aprovechar los conocimientos y la experiencia adquiridos por el catedrático universitario TANTALEÁN ODAR en sus años de docencia y ejercicio profesional. No pueden limitarse a tomar apuntes en clase, que siempre son incompletos e inentendibles, sino prepararse estudiando esta obra para poder participar activamente en el desarrollo de las clases del curso de acto jurídico.

Celebramos la publicación de la segunda edición de este libro, y me siento sumamente complacido y honrado de haber tenido la gratísima oportunidad de prologar esta obra reveladora de una gran inquietud del autor por la investigación jurídica, cuya lectura será de gran utilidad para los profesionales y estudiantes de derecho.

Lima - Perú