

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
ESCUELA DE POSGRADO



PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DEL PERÚ

**“EL RÉGIMEN DE LA INEFICACIA EN SENTIDO ESTRICTO: ANÁLISIS DE
LOS SUPUESTOS DE RESOLUCIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO”**

Tesis para optar por el grado de Magíster en Investigación Jurídica

AUTOR

Víctor Madrid Horna

ASESOR

Dr. Mario Eduardo Juan Martín Castillo Freyre

Lima – Perú

2018

RESUMEN

La práctica contractual pone en evidencia que muchas veces los contratos terminan de manera anticipada por diversas razones, que han sido difíciles de clasificar de forma pacífica en la doctrina. De hecho, la resolución como supuesto de extinción de contratos válidos por causal sobreviniente, en definición que emplea el Código Civil peruano de 1984, parece aludir a un grupo mayor de supuestos en que opera la extinción del contrato.

El presente trabajo de investigación tiene por objeto ocuparse del régimen de la resolución contractual en el Código Civil peruano de 1984. Partiendo de la premisa de la ineficacia como un género en el que se inserta la resolución contractual, el trabajo se inicia con una revisión de la clasificación de la ineficacia en general, de manera de adoptar aquella que distingue entre la ineficacia invalidez y la ineficacia en sentido estricto.

Seguidamente, el trabajo efectúa un repaso general de los casos o supuestos más reconocidos en la doctrina de ineficacia en sentido estricto. En este grupo se incluye a la rescisión, la resolución, el desistimiento, la inoponibilidad, el mutuo disenso, el plazo y la condición resolutoria, entre otros, con el fin conocer sus principales aspectos y diferencias más notables.

Finalmente, se efectúa una revisión integral del articulado del Código Civil a fin de observar el tratamiento de la resolución, y a partir de aquí, analizar los diversos supuestos en que tiene lugar la resolución, evaluando su relación con los otros supuestos de ineficacia en sentido estricto no necesariamente recogidos por el legislador en el Código.

ÍNDICE

Resumen.....	02
Índice.....	03-05
Introducción.....	06-14

CAPÍTULO I

El régimen general de la ineficacia	15-57
1.1. La eficacia.....	15-20
1.2. La ineficacia	20-22
1.3. Criterios de clasificación	23-39
1.3.1. Ineficacia estructural	24-27
1.3.2. Ineficacia funcional	27-32
1.3.3. Ineficacia inicial	32-33
1.3.4. Ineficacia sobreviniente	33
1.3.5. Ineficacia total	33
1.3.6. Ineficacia parcial	34
1.3.7. Ineficacia definitiva	34
1.3.8. Ineficacia transitoria	35
1.3.9. Ineficacia remedial	35
1.3.10. Ineficacia no remedial.....	35
1.3.11. Ineficacia legal.....	36
1.3.12. Ineficacia voluntaria.....	36
1.3.13. Ineficacia absoluta.....	36
1.3.14. Ineficacia relativa.....	37
1.3.15. Ineficacia automática.....	37
1.3.16. Ineficacia provocada.....	38
1.3.17. Ineficacia pendiente.....	38
1.3.18. Ineficacia textual.....	38

1.3.19. Ineficacia virtual.....	39
1.3.20. La ineficacia invalidez.....	39
1.3.21. La ineficacia en sentido estricto.....	39
1.4. Crítica al criterio de clasificación temporal de la ineficacia	39-47
1.4.1. Al criterio que distingue la ineficacia estructural	42-43
1.4.2. Al criterio que distingue la ineficacia funcional	43-47
1.5. Opción metodológica: Ineficacia invalidez e ineficacia en sentido estricto.....	47-56

CAPÍTULO II

La ineficacia en sentido estricto	57-90
2.1. La fisonomía de la eficacia	57-59
2.2. La fisonomía de la ineficacia	59-63
2.3. Supuestos de ineficacia en sentido estricto	63-90
2.3.1. El plazo y la condición resolutoria.....	63-65
2.3.2. La resolución.....	66-73
2.3.3. La rescisión.....	73-77
2.3.4. El mutuo disenso.....	79-86
2.3.5. El desistimiento.....	80-87
2.3.6. La revocación.....	86-89
2.3.7. La inoponibilidad.....	89-90

CAPÍTULO III

La regulación de la resolución en el Código Civil de 1984	91-181
3.1. Definición	94-99

3.2. Efectos	99-103
3.3. Clasificación	103-106
3.4. Supuestos	106-134
3.4.1. La resolución, definición y efectos	128-129
3.4.2. El plazo y la condición resolutoria	129
3.4.3. La resolución por imposibilidad sobreviniente	130
3.4.4. La resolución por incumplimiento	130
3.4.5. La resolución derivada de las obligaciones de saneamiento	130-132
3.4.6. La resolución por excesiva onerosidad	132
3.4.7. La resolución en el pacto de retroventa	132-133
3.4.8. Otros supuestos de resolución: artículos 162 y 1365	133
3.5. Otros supuestos de extinción contractual no denominados “resolución”.....	134-150
3.5.1. Rescisión	147
3.5.2. Dejar sin efecto	147
3.5.3. Conclusión	148
3.5.4. Extinción	148
3.5.5. Separación	148-149
3.5.6. Revocación	149
3.6. Supuestos de ineficacia en sentido estricto en el Código Civil	150-179
3.7. Conclusiones	179-182
Bibliografía	183-187

INTRODUCCIÓN

El contrato desde su celebración trae como efecto la relación jurídica que vinculará a las partes y que servirá de vehículo de cooperación para que cada una de ellas satisfaga sus intereses. Este vínculo, como es evidente, trae diversas y variadas consecuencias entre las partes, que son reguladas por el libro de las Obligaciones. En este sentido, saber en qué momento exacto se extingue el contrato y la relación jurídica creada, resulta de la mayor relevancia, además de saber las consecuencias concretas que acarreará para las partes.

Como se sabe, nuestro Código Civil considera que el contrato —como una especie del acto jurídico—, es un acuerdo de voluntades, destinado a crear, regular, modificar y/o a extinguir una relación jurídica con contenido patrimonial, que en los antecedentes del Código y de su exposición de motivos, alude a la relación obligatoria. Ahora bien, las relaciones obligatorias o de crédito privadas son contraídas principalmente mediante el contrato —como su fuente principal— y tienen por objeto satisfacer los intereses de las partes a través de la ejecución de la prestación a cargo del deudor que, a su vez, es el objeto de la obligación, de modo tal, que dicha ejecución en términos debidos se denomina “pago”. El “pago” extingue en forma natural la obligación y virtualmente también el contrato.

Esta lectura gruesa de la estructura contractual no pretende agotar ni remotamente el hecho de que el contrato es capaz de producir diversos efectos jurídicos, como es el caso de las situaciones jurídicas, los efectos reales, etc., que por lo demás ha sido objeto de debate entre nosotros desde que existen figuras en nuestro propio código que ponen en evidencia la existencia de tales variadas situaciones jurídicas que de hecho producen algunos contratos regulados en nuestro código.

No obstante, en sede de obligaciones, el pago y las otras formas de extinción de obligaciones reguladas en el Libro de las Obligaciones, como es el caso de

la transacción, la consolidación, la novación, la condonación, etc., no son las únicas formas de extinguir la relación jurídica creada por el contrato.

Y es que, en efecto, el cese de los efectos de un contrato no queda agotado con la ejecución del mismo, que en términos creditorios se denomina “pago”, sino que muchas veces el contrato, que es abordado en nuestro Código Civil como una especie del acto jurídico, también deja de producir sus efectos antes de culminar su ejecución debido a diversas circunstancias y causas, entre las que se incluyen razones de índole patológica, cuando el contrato se encuentra afectado de alguna situación de invalidez o cuando, el contrato siendo válido, deje de producir efectos por el ejercicio de remedios o supuestos de extinción generados en variadas circunstancias.

Ahora bien, en el plano del contrato, ya sea que éste sea observado desde la perspectiva del acto jurídico o desde las normas que se ocupan de los contratos en general, se encuentran regulados aquellos variados supuestos que los privan de efectos en forma sobreviniente y que se han disciplinado como supuestos de ineficacia funcional.

El Código Civil peruano de 1984, adoptando la doctrina que siguió el Código Civil italiano de 1942, regula diversos supuestos de ineficacia funcional a través de las figuras de la resolución y de la rescisión, dándoles una precisión conceptual que permitió resolver el uso indistinto que el anterior código (1936) les dispensó.

Nuestra tradición romano germánica distingue pacíficamente la denominada ineficacia estructural de la ineficacia funcional, para aludir con esta última a todos aquellos casos en los que el contrato es privado de sus efectos por razones o situaciones generalmente patológicas que se presentan en forma sobreviniente a su celebración.

Según importante doctrina nacional, la denominada ineficacia negocial que distingue a la ineficacia estructural de la ineficacia funcional, ha recogido entre

supuestos de ésta última, a la denominada “resolución” y “rescisión” del contrato, destacando que en el caso de la resolución la causal que la provoca es sobreviniente, mientras que en el caso de la rescisión, la causal que la provoca se presenta en el momento mismo de la celebración del contrato, cuestión que por lo demás, ha generado que cierta doctrina considere que no se trata de un supuesto de ineficacia funcional; ello, no obstante que se reconoce que el motivo que la provoca no guarda ninguna relación con las causales que dan lugar a la llamada ineficacia estructural, esto es, con las causales de la invalidez, cuyas modalidades en nuestro código civil son la “nulidad” y “anulabilidad”.

Doctrina que es compartida por LIZARDO TABOADA CÓRDOVA, quien es de la opinión de que:

Existen en consecuencia, dos tipos de ineficacia negocial: la ineficacia inicial u originaria (denominada también ineficacia por causa intrínseca o ineficacia estructural) y la ineficacia sobreviniente o funcional (denominada también ineficacia por causa extrínseca). Los supuestos de ineficacia funcional son todos aquellos en los cuales un negocio jurídico que venía produciendo normalmente efectos jurídicos, deja de producirlos posteriormente por la aparición de una casual sobreviniente a la celebración del negocio jurídico. Los supuestos típicos de ineficacia funcional son la resolución y la rescisión. (2002, p. 297-208)

Ahora bien, con la resolución se atiende a diversos supuestos que dan lugar a la extinción del contrato, y sobre todo, se admiten también diversos pactos resolutorios entre las partes.

Así, bajo este supuesto, se incluyen varios casos en que el contrato deja de producir efectos, como es el caso de la “resolución por incumplimiento” o de situaciones similares en que se señala que el contrato se resuelve o que deja

de existir, no obstante que bajo el mismo término “resolución” co existen o se regulan distintas y variadas situaciones de ineficacia funcional que pese a ser aludidas como supuestos de “resolución” en algunos casos, constituyen situaciones de extinción contractual que operan por diversas causas y, por lo tanto, no resulta claro determinar las consecuencias que la ley le dispensa a cada uno de tales supuestos.

En este contexto, tenemos que la doctrina se ha ocupado abrumadoramente del régimen de la llamada resolución por incumplimiento con mayor atención, dada su riqueza e importancia teórica, así como su gravitante aspecto práctico, pero sin embargo, no existe acuerdo en el tratamiento que deberían merecer los demás supuestos de resolución regulados en la doctrina y menos en el Código Civil.

Nuestro código sigue esa línea, pues el régimen de la resolución por incumplimiento se encuentra definido por los artículos 1371, 1372, y regulada en los artículos 1428, 1429 y 1430, que le conceden una regulación sistemática. No ocurre lo mismo con los demás supuestos de resolución.

Así, el Código Civil optó por dotar de una definición a la resolución y a la rescisión del contrato y disciplinó sus rasgos y efectos en forma general, no obstante que dada la variedad de supuestos de resolución, estos alcances generales han sido objetados por la doctrina nacional para ser aplicados como marco general a todos los demás supuestos de resolución, por resultar inexactos e incluso contradictorios.

Una mirada más atenta aún podría confirmar que nuestro Código Civil no sólo recogió diversos supuestos de ineficacia funcional bajo el término “resolución”, sino que además incluyó varios artículos en los que se alude explícitamente a tales supuestos sin rotular como resolución tales casos.

El artículo 1361 del Código Civil peruano sanciona el principio angular sobre el que descansa la teoría general del contrato. Sobre la base de este principio,

que establece que “*los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos*”, y no obstante que se podría considerar que se trata de una alusión al contenido creditorio del contrato, este principio consagra sobre todo, el hecho de que los contratos vinculan a las partes de tal manera que no resulta posible que una vez celebrado un contrato alguna de ellas pretenda quedar desvinculada de sus efectos. Es decir, alude a la fuerza obligatoria de los contratos, como mecanismo para la satisfacción de intereses patrimoniales.

Como bien se ha dicho, el Estado delega en los particulares el poder de autorregular intereses, al punto de que por el ejercicio de su autonomía privada aquellos puedan elegir la cuerda para atarse entre sí. (DE LA PUENTE, 2017, p. 313).

Y es que el efecto del contrato desde esta perspectiva importa su intangibilidad o irrevocabilidad. Esto quiere decir que la razón de ser de la contratación descansa en la procuración de intereses que son obtenidos a través de la autorregulación, de forma tal que el efecto del contrato no sólo puede observarse desde su contenido o de la relación que crea, esto es, observando las obligaciones u otros efectos que produce, sino desde su efecto vinculante entre las partes.

Desde esta aproximación, rápidamente podemos anotar que la razón de contratar se explica por los intereses concretos que persiguen las partes y que sólo podrían ser satisfechos si la relación creada por el contrato se realiza plenamente. De allí lo esencial de su carácter vinculante y obligatorio.

Este principio, sin embargo, ha sido objeto, durante el desarrollo de la teoría del contrato en el tiempo, de diversas críticas que explican la revisión del contrato, a fin de afrontar situaciones sobrevinientes que ameritan su modificación o su intervención, como es el caso de la figura de la excesiva onerosidad de la prestación, la lesión, etc. Es decir, la justicia que persigue el cumplimiento de los contratos ha estado en constante revisión, debido a que la rigidez del *pacta sunt servanda* se ha tropezado con una realidad cambiante y compleja, que

para muchos justifica plenamente la modificación o intervención del contrato en marcha aun en contra de la voluntad de alguna de las partes.

Este permanente debate está alimentado sobre la base de quiénes defienden la intangibilidad contractual y los que justifican la intervención del contrato. Podría decirse que en ambos casos, existen perspectivas de justicia construidas sobre distintas visiones morales que, como parece evidente, siempre estarán en pugna. Así, y sólo por citar unos ejemplos, hay quienes reclaman que figuras como la lesión y la excesiva onerosidad de la prestación reguladas en nuestro código civil deben desaparecer, y otros, que consideran que, por el contrario, deben permanecer acaso con algunos cambios. De hecho, en las tantas comisiones que se han creado para la revisión y aporte de propuestas de enmienda a nuestro código este debate se ha producido.

Pero si la modificación del contrato por el cambio de circunstancias ya es una cuestión debatible y delicada que jaquea frontalmente el principio *pacta sunt servanda*, cuanto más podría resultar aquella que autoriza a una de las partes a privar de efectos al contrato en forma unilateral y potestativa, pues en este caso ya no se pretende la intervención o regulación forzada del contrato, sino de su anticipada extinción definitiva o parcial, por decisión de una sola de las partes.

En este sentido, la extinción de los efectos del contrato mediante el mutuo acuerdo no constituye ninguna alteración ni afectación del principio bajo comentario, desde que el contrato es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Con ello, se tiene que si las partes deciden de mutuo acuerdo resolver el contrato (léase sus efectos), este poder de las partes nace simultáneamente con el poder que tienen para vincularse, pues no es sino expresión de su derecho de contratar y se encuentra bajo los alcances de la libertad contractual como expresión de la autonomía privada.

Este supuesto de extinción o resolución de mutuo acuerdo, no cabe duda, configura un supuesto de ineficacia en sentido estricto, pues terminará privando de efectos al contrato de una forma distinta a la prevista por las partes cuando lo celebraron; y, por su naturaleza, no obedece a ninguna patología asociada a su conformación o invalidez.

Este supuesto de ineficacia no sólo interrumpe los efectos del contrato en forma sobreviniente, sino que presupone además que el contrato aún no haya sido agotado totalmente. Y es que los contratos son celebrados para que su pleno cumplimiento sea la principal razón para que dejen de producir efectos.

Dejando de lado todas aquellas circunstancias que son capaces de privar de efectos a un contrato en razón de vicios y/o patologías producidas desde su celebración y que hemos identificado como supuestos de ineficacia vinculados a su invalidez, ocurre que el contrato bien puede dejar de producir efectos por diversas otras razones, antes que el mismo quede agotado por el cumplimiento de sus efectos creditorios.

Ahora bien, hasta aquí sólo tenemos una gran división de escenarios para clasificar de modo muy general el régimen de la ineficacia en el plano de la ineficacia en sentido estricto, por lo que será necesario ahora establecer algún patrón o clasificación que nos ayude a leer el Código Civil de 1984, en sus propios términos.

No olvidemos que la clasificación constituye en buena cuenta una forma de describir y, a la vez, de acercarse a un determinado objeto, que ya importa en sí misma, una manera de conocer y entenderlo. Si bien es cierto, la clasificación como una metodología del conocimiento puede ser variada y obedecer a diversos criterios, siempre aportará una mirada descriptiva general que, de hecho, ayudará a entender mejor el objeto bajo clasificación.

Una primera cuestión que debemos tener en claro, y que ya presupone un punto de partida en el análisis, es que la ineficacia en sentido estricto puede

obedecer a diversos supuestos y, por lo tanto, puede ser objeto de diversas clasificaciones.

Y es que podríamos intentar —como de hecho existe—, una clasificación según su fuente u origen, según su finalidad o función, según la manera como se configura, etc. Es aquí, donde la doctrina aporta mucha ayuda y al mismo tiempo alguna desorientación en tanto el solo empleo de términos distintos para aludir a la misma figura —salvando algunos matices— no contribuye a tener claros los términos a emplear.

De hecho, nuestro Código Civil alude a diversos supuestos de ineficacia en sentido estricto empleando el término “resolución”, “rescisión”, “mutuo disenso”, “revocación”, “retractación”, “dejar sin efecto”, etc., revelando un panorama amplio de situaciones en que el contrato deja de producir efectos. Sin embargo, no debemos olvidar que las modalidades negociales como el plazo y la condición resolutoria también configuran supuestos de ineficacia en sentido estricto y que alcanzan no sólo a los contratos, sino a todo acto jurídico en general.

Es necesario dejar establecido que parte de la presente investigación tiene por objeto establecer si los distintos supuestos de ineficacia que el Código Civil regula pueden ser calificados como supuestos de resolución, dado que existe una definición positiva de resolución; o si, por el contrario, configuran supuestos distintos con efectos distintos, que más allá de que hayan sido aludidos como resolución constituyen otros supuestos de ineficacia en sentido estricto.

Para este efecto, en el capítulo I, nos ocupamos de ubicar el régimen general de la eficacia y de la ineficacia del contrato. En el siguiente capítulo, abordamos con mayor detalle el caso de la ineficacia en sentido estricto desde una perspectiva doctrinaria, para ubicar la posición que ocupa la resolución al lado de otros supuestos de ineficacia en sentido estricto. Finalmente, en el capítulo III se revisa en forma pormenorizada el caso de la resolución en el

Código Civil, así como los demás supuestos de extinción contractual no aludida como resolución ni rescisión. Finalmente, se efectúa una agrupación tentativa de los supuestos de ineficacia en sentido estricto en todo el Código Civil.

CAPÍTULO I

I. EI RÉGIMEN GENERAL DE LA EFICACIA

1.1 La eficacia

Todos los actos jurídicos o los contratos —como su categoría más importante—, son celebrados para satisfacer intereses particulares. Estos intereses que se traducen en el fin práctico que las partes persiguen, son posibles en tanto el ordenamiento califica positivamente el acto en cuestión y le dispensa los efectos previstos en la norma de manera que resulten útiles para lograr los efectos finales queridos por las partes.

Es por ello, que desde la perspectiva de la teoría general que informa el acto jurídico, no cabe duda de que una de las categorías de mayor importancia es aquella referida a su eficacia. Podemos decir, en forma general, que la eficacia se define como aquella situación que afronta un acto jurídico cuando produce los efectos queridos por las partes y establecidos por el ordenamiento jurídico.

Esta primera aproximación nos lleva inevitablemente a considerar que los actos jurídicos en general, observados como manifestaciones de voluntad o como supuestos de hecho a partir de la voluntad, tienen como esencial finalidad producir efectos que sean reconocidos por el ordenamiento jurídico en determinado sentido.

Esta visión de la eficacia negocia parte de una construcción abstracta propia del derecho en que reposa la teoría de los actos o negocios jurídicos: esto es, que el ordenamiento jurídico tutela una serie de actuaciones privadas, dándoles o concediéndoles determinados efectos al considerarlos relevantes, según los intereses privados que califica como útiles o necesarios. De esta forma, el ordenamiento jurídico regula la actuación de las personas o sujetos de derecho privado con la finalidad de dotar de efectos a los actos que éstos celebran, a fin de que

produzcan un resultado que sea reconocido por el ordenamiento para la satisfacción de distintos intereses a través de la consiguiente obtención de resultados prácticos.

Así, se podría decir que nadie contrata sino es para provocar un efecto concreto que le permita realizar su interés. Bajo el principio de eficacia de los actos jurídicos, se resume esta dinámica de la finalidad de la actuación privada: que en caso de duda respecto de si un acto jurídico debe o no producir efectos, se debe preferir aquella interpretación que permita lo primero. De esta forma la eficacia o régimen de efectos, se coloca como una finalidad esencial y, al mismo tiempo, como un mecanismo ineludible para alcanzar los fines que se proponen quienes contratan.

En este orden de ideas, el acto jurídico en general es resumido como la manifestación de voluntad mediante la cual los privados realizan sus intereses en tanto son reconocidos por el ordenamiento jurídico.

Estos actos jurídicos están contemplados como manifestaciones de voluntad en nuestro Código Civil, siguiendo la influencia del derecho civil francés, de marcada orientación voluntarista. Sin embargo, para que los actos jurídicos puedan ser capaces de producir efectos, es necesario que en primer lugar existan como tales y que seguidamente, cumplan una serie de requisitos que el ordenamiento les impone como expresión del orden público que garantiza su tutela.

Así, la validez de los actos jurídicos en nuestro Código Civil alude al cumplimiento de tales requisitos y la encontramos en el artículo 140 del Código Civil, que señala como requisitos de validez del acto jurídico la plena capacidad de ejercicio, salvo las restricciones contempladas en la ley; el objeto física y jurídicamente posible; el fin lícito y la observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad. Nótese que nuestro código no reguló el régimen de la inexistencia, no obstante que la doctrina se ha

encargado de destacar su diferencia con la nulidad, regulada ésta última como modalidad de la invalidez.

Desde esta premisa, entonces, se tiene que un acto jurídico válido debe ser capaz de producir los efectos pretendidos por el agente y previstos por la ley. Es decir, el presupuesto material de la eficacia negocial reside en la validez de los actos jurídicos. Algunos autores destacan este aspecto de los negocios jurídicos señalando:

Los efectos jurídicos producidos en virtud de la autonomía privada son siempre, ciertamente, efectos jurídicos legales, en la medida en que el acto de autonomía privada sólo tiene eficacia jurídica en virtud del Ordenamiento jurídico. El Ordenamiento jurídico se limita sin, embargo, a atribuir eficacia jurídica a la configuración autónoma-privada en la medida en que la reconoce. Por eso, con razón se puede hablar de efectos jurídicos en virtud de la autonomía privada. Por otro lado, son consecuencias jurídicas legales aquellas que se producen sólo en virtud de la Ley, en cuanto que la Ley determina la consecuencia jurídica valorando jurídicamente relaciones y acontecimientos, en especial actos humanos. (FLUME, 1996, p. 25)

Podemos advertir también que la eficacia negocial se traduce en un fenómeno que ocurre u opera en la fase o dimensión externa del acto jurídico, pues la validez y sus requisitos están vinculados con el cumplimiento de requisitos de estructura, de formación. De allí que la doctrina haya señalado que la validez y la eficacia negocial son categorías que deben ser observadas en planos distintos, no obstante que la eficacia presupone, en principio, la validez del acto.

ZANONI va a señalar que:

Un acto puede ser ineficaz porque carece de virtualidad para configurar idóneamente una determinada relación jurídica, o porque aun cuando ha configurado esa relación idóneamente, ésta deja de constituir una regulación de los intereses prácticos que determinaron a los sujetos a concluir el negocio. El solo planteo de estas dos perspectivas implica aceptar que hay ciertos supuestos en que la ineficacia es inherente al acto jurídico en razón de defectos o vicios constitutivos, en tanto que hay otros supuestos en que la ineficacia sobreviene en razón de que las estipulaciones del negocio, intrínsecamente idóneas, dejan de constituir para los sujetos una regulación de intereses dotada de sentido. (2004, p.125)

Ahora bien, esto último tiene su explicación en el hecho de que no todo acto jurídico válido es capaz de producir efectos.

Nuestro Código Civil no recogió un régimen general para la ineficacia del acto jurídico separada de la invalidez, generando la idea de que la sola validez del acto jurídico es siempre capaz de producir efectos, cuando sin embargo, la doctrina comparada y el mismo código han dejado establecido que ello no es así. De hecho, existen diversos supuestos y normas en nuestro Código Civil que no sólo mitigan esta idea, sino que por el contrario, hacen notar que la ineficacia no siempre depende de la sola invalidez del acto jurídico.

Tal es el caso, por ejemplo, de la figura del *falsus procurator*, recogida en el artículo 161 de nuestro Código Civil, que señala en términos generales que el acto jurídico celebrado por el representante excediendo los límites de las facultades que le hubieran sido conferidas, o violándolas, es ineficaz con relación al representado. Aquí, la ineficacia que es sancionada por la norma no está vinculada a ningún supuesto de invalidez. Es decir, la eficacia del acto celebrado por el representante en tales condiciones, no depende de la validez del acto jurídico en cuestión,

pues el código no sanciona tal situación ni con nulidad ni con anulabilidad, sino que al sancionar su ineficacia hace notar que asistimos a un supuesto de ausencia de algún requisito del acto jurídico distinto y ajeno a los que regulan su validez, pero que es capaz igualmente de provocar la ineficacia del acto así celebrado.

De allí que la eficacia de los actos jurídicos dependa en primer lugar de su validez y seguidamente de otros requisitos que, según la naturaleza del acto jurídico en cuestión, le permitan provocar los efectos que pretende. Y es que existen actos jurídicos que, por ejemplo, tienen por finalidad provocar la transferencia de propiedad de un bien (actos de enajenación), en los que además de la necesaria concurrencia de los requisitos de validez del acto jurídico, será necesario también que el titular que pretende transferir dicha propiedad esté habilitado para hacerlo.

Esa capacidad que tiene una persona para poder provocar ese efecto, se conoce —en el marco de la teoría de las situaciones jurídicas—, como legitimación sustantiva¹. Como se sabe, desde la perspectiva de la

¹ **ESCOBAR ROZAS**, Fredy en “Teoría General del Derecho Civil. 5 Ensayos”. Ara Editores, Lima, 2002. Págs. 24-26, va señalar que “(...) Cuando se habla de situación jurídica subjetiva”, sin embargo, no se alude a otra cosa que a la posición que asume el sujeto frente a las reglas de Derecho. En consecuencia, dicha situación puede ser definida como una “circunstancia” de la existencia jurídica, en la cual están contenidas en potencia una o más posibilidades de la vida del sujeto (de derecho), con arreglo a las cuales (i) se satisface un interés —considerado “digno” o (ii) se sacrifica otro”. (...) Y como quiera que frente a los bienes “insuficientes” la solución que se adopte va a significar, en cualquier caso, el sacrificio de un interés la situación jurídica subjetiva tiene que reflejar o la “supremacía” o la “subordinación” del mismo. Cuando ocurre lo primero, esto es, cuando la situación jurídica subjetiva refleja la “supremacía” de un interés frente a otro, se dice que la misma es de ventaja. En este sentido, se ha definido a esta clase de situación como aquella que impone un “sacrificio” a su titular a fin de asegurar, al titular de una situación jurídica subjetiva —de ventaja- vinculada, su existencia o su realización. (...) Vistas de esta manera las cosas, se puede afirmar que constituyen situaciones jurídicas subjetivas de ventajas activas, el derecho subjetivo, el poder jurídico; y que constituye una situación jurídica subjetiva de ventaja inactiva, el interés legítimo. **ROPPO**, Vincenzo, citado por **LEÓN**, Leysser en “Derecho de las relaciones obligatorias.” Jurista Editores, Lima, 2007., va a señalar que: “Puede afirmarse que las situaciones jurídicas subjetivas resumen la forma como las normas regulan las posibilidades de los diversos sujetos, en relación con los distintos bienes, de conformidad con la gradación que las propias normas buscan establecer entre los intereses de los sujetos. (...) Pero las situaciones jurídicas no son todas iguales. Al interior de tal categoría son posibles clasificaciones posteriores, que permiten identificar varios tipos de situaciones activas, atendiendo a las diversas características que estas pueden representar. Las principales, en las cuales nos detendremos más adelante, son: el derecho subjetivo, con la particular sub especie del derecho potestativo; la facultad; la expectativa; el interés legítimo. Y al tocar las situaciones activas hablaremos, además de los llamados “intereses difusos”. En

categoría de las situaciones jurídicas, existen una serie situaciones de ventaja y de desventaja que colocan al titular de las mismas en determinada posición en el tráfico jurídico, a fin de poder provocar o de permitir la actuación de algún derecho. Así, la legitimación o legitimidad, es concebida como una situación jurídica de ventaja que faculta o habilita a su titular para provocar determinados efectos. En el ejemplo citado, es necesario que quien pretenda transferir un derecho de propiedad sea titular de dicho derecho. Esa situación —que deriva del hecho de ser propietario del bien—, lo legitima para poder provocar ese efecto jurídico, al margen de la validez del acto jurídico que emplea como herramienta o vehículo jurídico para conseguirlo, de manera que si el sujeto que pretende transferir la propiedad de un bien determinado, no es su titular, no se encontrará legitimado para provocar ningún efecto traslativo.

Podríamos señalar entonces que la eficacia es una consecuencia natural y pretendida por todos los actos jurídicos desde que estos son conformados para lograr un fin por quienes los celebran. No olvidemos que la eficacia de los actos jurídicos depende directamente de la norma jurídica que atribuye a cada tipo negocial una consecuencia específica, en tanto ésta es merecedora de tutela conforme a los fines de cada sistema jurídico.

1.2 La ineficacia

este sentido, y refiriéndose a las situaciones del propietario, **NICOLO** Rosario, en “Las situaciones jurídicas subjetivas”. Revista *Advocatus*. Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, N° 12, Lima, 2005. Págs. 25 y 26, va a señalar: “...” Estas expresiones se comprenden mejor a partir del concepto de título de adquisición. Título es la fuente de adquisición, es decir, el hecho jurídico abstracto que tiene por consecuencia la adquisición del derecho o del deber. El título influye en la disciplina del derecho o del deber jurídico. Y ante todo, es esencial establecer si la adquisición proveniente a título originario o a título derivado. (...) Adquisición a título derivado significa, por el contrario, que el derecho del adquirente tiene la fuente en el derecho del anterior titular, y por eso su existencia y sus límites dependen de la existencia y de los límites de este. La adquisición a título derivado sigue dos principios bases: (i) Nadie puede transferir a otra persona más de aquello que tiene; si mi derecho es limitado, los mismos límites corresponderán al adquirente. (ii) Se extingue el derecho del enajenante, se extingue también (el título) del derecho del adquirente.”

Con lo señalado hasta aquí tenemos, pues, que si la eficacia negocial es la finalidad y razón de ser que en principio, persiguen todos los actos jurídicos, tenemos que la ineficacia es una situación que experimentan los actos jurídicos cuando no provocan tales efectos, o cuando habiéndolos provocado dejan de hacerlo.

La doctrina es unánime en señalar que las patologías del negocio o del contrato generadas en su estructura o en su fase intrínseca, esto es, las referidas a su validez —que nuestro Código Civil identifica como nulidad y anulabilidad— y que determinan la invalidez por tratarse de actos que el ordenamiento califica como no aptos para ser reconocidos por la infracción a normas de orden público, traerán como ineludible consecuencia su incapacidad de provocar efectos. En este caso, hablamos de una ineficacia derivada de la patología negocial.

Es necesario señalar, sin embargo, que la improductividad de efectos no queda subordinada a la necesaria patología del acto jurídico. Esto es sencillo de comprender desde que las modalidades negociales permiten que los privados puedan regular sus intereses respecto de los actos jurídicos que celebran, administrando sus efectos mediante la inclusión del plazo y de las condiciones.

Ello significa que a fin de regular sus intereses de modo adecuado, es posible que las mismas partes priven o regulen los efectos de los actos jurídicos que celebran, administrando no sólo la oportunidad en que ellos empezarán a surtir efectos, o señalando hasta cuando dejarán de hacerlo (plazo suspensivo y resolutorio); sino también subordinando tales efectos a la ocurrencia de determinados eventos, o extinguiéndolos una vez que tales eventos se presenten (condición suspensiva y resolutoria).

Esto quiere decir, que una vez celebrado un acto jurídico, sus efectos pueden quedar regulados a fin de que satisfagan los intereses particulares comprometidos en el mismo. El plazo suspensivo y el

resolutorio incluido en los términos del negocio como accidentes, permite que una vez celebrado el mismo sus efectos puedan quedar suspendidos hasta un determinado momento posterior (plazo suspensivo); o, por el contrario, que sus efectos desplegados desde su celebración cesen al llegar un determinado momento (plazo resolutorio). En ambos casos, estas modalidades negociales permiten a los particulares regular los efectos del acto jurídico, generando verdaderas situaciones de ineficacia, sin que se trate de situaciones anómalas o patológicas, sino y por el contrario, consecuencias queridas por las partes. Cabe observar por último que en ambos casos se trata de supuestos de ineficacia generados a partir de actos jurídicos válidos, en los que la causa y el momento en que se produce la ineficacia pueden ubicarse en el momento de la celebración del acto y durante su ejecución, respectivamente.

Como veremos más adelante, y abandonando la etapa inicial de formación del acto jurídico, existen además diversos supuestos o situaciones en las que el acto jurídico o el contrato, para hablar de la categoría más importante, no podrán surtir efectos, sin que estemos frente a un acto o contrato inválido, o sin que estemos frente al caso de las modalidades negociales que permiten convencionalmente regular los efectos del acto en cuestión. En efecto, y sólo por tomar un ejemplo, veremos cómo junto al caso de la procuración insuficiente (artículo 161 del Código Civil) se presentan diversas situaciones de ineficacia de la mayor importancia en sede contractual, como son las que resultan de la resolución y la rescisión, así como las que se configuran por la inoponibilidad de los efectos jurídicos de determinado acto jurídico frente a terceros, por citar algunas, sin que estemos frente a actos inválidos o frente a ineficacias derivadas de acuerdos negociales.

A este efecto, y para ayudarnos a la mejor comprensión del fenómeno de la ineficacia, vamos a repasar algunos de los criterios de clasificación de la ineficacia más identificados en la doctrina. Ya sea que se tome como criterio la fuente, o el momento en que aparece la ineficacia, o el alcance

de ésta, repasaremos también aquella que ha sido de mucha influencia en nuestra doctrina nacional y que ha influenciado nuestra jurisprudencia (ineficacia estructural e ineficacia funcional), para a partir de allí establecer un criterio metodológico a efectos de este trabajo.

1.3 Criterios de clasificación

Algunos autores han trazado criterios generales para clasificar el régimen de la ineficacia en atención a diversos factores, cuestión que revela la complejidad de los aspectos que reviste la ineficacia y que, de seguro, contribuirán a una mejor comprensión de los diversos supuestos que abarca.

Así, por ejemplo, y con una perspectiva global, se ha incluido como supuestos de ineficacia, al margen de los supuestos de invalidez, la inobservancia de normas de orden público, la simulación absoluta, el incumplimiento de obligaciones, el desistimiento, la revocación, la resolución, la rescisión, las modalidades negociales, el mutuo disenso, la caducidad del acto jurídico, la imposibilidad sobrevenida, la inoponibilidad, el acto que requiere de aprobación judicial o administrativa, entre otros supuestos. (RUBIO, 1989, p.11)

Cabe agregar que en sede de ineficacia, la producción de efectos negociales en cuestión, son los referidos a los queridos por las partes como efectos “finales”, como lo han señalado algunos autores, a fin de distinguir los efectos alcanzados por el acto jurídico vinculados a su validez.

RENATO SCONAMIGLIO señala sobre este particular:

(...) Para tal propósito y como anotábamos, debe tenerse presente el carácter peculiar de la ineficacia negocial: especialmente la distinción, en su momento establecido entre eficacia negocial en

sentido propio y los llamados “efectos finales”. Como es sabido, la doctrina habla de ineficacia respecto de la ausencia de los efectos queridos que no dependen de invalidez; así, ella se expone a las objeciones antes propuestas. Ahora bien, una vez sustituidos los “efectos queridos”, según nuestra perspectiva, por los “efectos finales”, deberá hablarse de ineficacia en sentido estricto, en nuestra modesta opinión, sólo en caso de que falten estos últimos. Con esta determinación de la noción se pueden superar las dificultades que se presentan en esta materia, y al mismo tiempo, se logra una clara distinción entre inexistencia, invalidez e ineficacia. En efecto, según la teoría que proponemos, hay inexistencia cuando no se presenta el negocio, y por lo tanto, donde falta su efecto (en sentido propio); hay invalidez cuando su peculiar relevancia (su efecto) es atacado por una negación más o menos completa (que repercutirá, eventualmente en los efectos finales); y hay ineficacia en sentido estricto cuando faltan sólo los efectos finales, sin que sea tocada la válida existencia del negocio (por una razón que atiene, entonces, y como veremos a continuación, a la funcionalidad del negocio). Por consiguiente, este último fenómeno se ubica también en un plano distinto de aquellos en los cuales se desenvuelven la inexistencia y la invalidez, tanto así que sus consecuencias podrían coincidir, en algún caso, con las de otras figuras señaladas: pero siempre se distinguirá de éstas, porque sólo se presenta cuando el negocio es válido, por lo cual asume, evidentemente, una relevancia autónoma propia. (2004, p. 517-529)

Entre nosotros, TORRES VÁSQUEZ, ha resumido algunos de los criterios de clasificación más relevantes, entre los que tenemos los siguientes (2014, p.944-949):

1.3.1 Ineficacia estructural

TABOADA, entre nosotros, señala que la ineficacia es estructural cuando el acto jurídico no produce efectos porque al momento de su celebración no concurrió alguno de los requisitos de validez que establece el artículo 140 del Código Civil o porque la voluntad fue viciada. Ejemplo: actos jurídicos nulos y anulables. Mientras que la ineficacia funcional es aquella en la cual, aun tratándose de un acto jurídico válido, es decir, que cumple con todos los requisitos de validez, no produce efectos por acuerdo de las partes o por imperio de la ley. A diferencia de la ineficacia estructural, la causal de ineficacia funcional es casi siempre sobreviniente a la celebración del acto jurídico. Es por ello que TABOADA dice que:

Existen, en consecuencia, dos tipos de ineficacia negocial: la ineficacia inicial u originaria (denominada también ineficacia por causa extrínseca o ineficacia estructural) y la ineficacia sobreviniente o funcional (denominada también ineficacia por causa extrínseca). Los supuestos de ineficacia funcional son todos aquellos en los cuales un negocio jurídico que venía produciendo normalmente efectos jurídicos, deja de producir posteriormente por la aparición de una causal sobreviniente a la celebración del negocio jurídico. Los supuestos típicos de ineficacia funcional son la resolución y la rescisión. Sin embargo, debe señalarse que en el caso de la rescisión la causal es coetánea a la celebración del negocio jurídico, a pesar que se trata de un supuesto de ineficacia funcional. (2002, p. 298-299)

Nótese que para el autor, las ineficacias estructurales son equivalentes a las iniciales, como las funcionales lo son a las sobrevivientes, cuestión que confirma la falta de precisión de conceptos al momento de delimitar el ámbito de la ineficacia en general.

Una clasificación que influenció durante mucho tiempo en nuestra tradición jurídica hasta nuestra jurisprudencia actual, fue aquella que distinguió los tipos de ineficacia en atención al momento o ámbito en que

ella surge o se ubica, desde una perspectiva temporal. Así, tenemos la clasificación que distingue entre la llamada ineficacia estructural y la ineficacia funcional (ZANONI, 1986, p. 124-125). Podría decirse, siguiendo a ZANONI, que esta lectura de las ineficacias atiende una perspectiva que observa los actos jurídicos y sus efectos desde su posición estática y dinámica, respectivamente. En relación a lo primero, alude el autor que las deficiencias estructurales del acto jurídico pueden ser observadas como situaciones estáticas frente a las dinámicas que son representadas por las ineficacias que se presentan cuando el acto jurídico válido incurre en un supuesto que determina su improductividad de efectos.

Esta distinción fue construida sobre la base de diferenciar el momento en que se produce la causa que da lugar a la ineficacia. Valiéndose de las categorías inicialmente comentadas sobre validez e ineficacia, dividió el régimen de la ineficacia negocial entre aquella que era producida como consecuencia de la invalidez del acto jurídico, es decir, aquella que estaba vinculada a los defectos de estructura del acto jurídico que, como vimos, representan la inobservancia de origen de los requisitos de orden público que el ordenamiento le impone a la actuación privada para ser merecedora de tutela; y aquella que era generada por problemas o vicisitudes sobrevinientes a la celebración del acto jurídico en la fase de su ejecución.

Bajo esta clasificación de ineficacia se tiene que la ineficacia encuentra en primer lugar su causa en la invalidez. En nuestro Código Civil, por ejemplo, aludimos directamente a los supuestos de nulidad y anulabilidad como modalidades de invalidez que, en resumen, constituyen las causas de la ineficacia estructural. Cada vez que un acto jurídico, incurre o realiza uno de los supuestos previstos en la norma como causales de nulidad o anulabilidad, es decir, incurre en algún supuesto de invalidez, estaremos frente a un acto jurídico ineficaz.

En este caso asistimos a un concreto supuesto de ineficacia patológica, pues la falta de efectos en el negocio es el resultado directo de la infracción y/o inobservancia del acto jurídico de alguno de los requisitos que el ordenamiento le impone para reconocer su validez y consiguiente eficacia. Sancionado un acto jurídico como nulo, ya sea por incurrir en una causal de nulidad o por haber sido calificado como anulable, el acto en cuestión no sólo no podrá producir ningún efecto hacia adelante esto es, “*ex nunc*” —considerando que ha sido por ejemplo, objeto de una sentencia judicial declarativa en ese sentido—, sino que además, los efectos de la sentencia nulificante operarán de modo retroactivo hasta la celebración del acto jurídico en cuestión, es decir, con efectos “*ex tunc*”. De esta forma, se tiene que la nulidad afectará a todos y a cada uno de los efectos negociales que el acto pudiera haber desplegado hasta su declaración de nulidad, dejándolo como si nunca hubiera existido. De allí que cuando se define a la nulidad, se señale que afecta al acto jurídico dejándolo sin efectos desde su celebración, dado que la causa que genera dicha sanción precisamente se produjo en el origen, esto es, en el nacimiento mismo del acto jurídico.

1.3.2 Ineficacia funcional

Hasta aquí hemos visto que la invalidez constituye la causa esencial, sin lugar a dudas, de la llamada ineficacia estructural, sin perjuicio de dejar anotado que es posible que las partes en el ejercicio de su autonomía privada y con el fin de regular sus intereses, incluyan en el acto jurídico modalidades que afecten su eficacia, como en el caso del plazo y la condición.

Ahora bien, debemos decir que en la doctrina que comentamos, la llamada ineficacia funcional o extrínseca ha quedado definida como aquella que afecta la eficacia del negocio por razones ajenas a su conformación y, por ello, distintas a las causas de invalidez y, que por el

contrario, tienen lugar durante la marcha o ejecución del acto jurídico. Así también lo señaló LEÓN BARANDIARÁN (1997, p. 315).

En este caso, asistimos a situaciones que van a privar de efectos al acto jurídico celebrado válidamente por razones sobrevinientes.

Sin embargo, como veremos más adelante, nuestra tradición jurídica en este punto no es uniforme en su definición. La doctrina dominante y mayoritaria ha señalado que este supuesto de ineficacia queda reservado para los casos de resolución y rescisión, ambas categorías aplicables exclusivamente para los contratos. Si bien nuestro Código Civil ha recibido una influencia directa en muchos aspectos del Código Civil italiano de 1942, en la parte del libro de Contratos, no optó por disciplinar al contrato como categoría negocial general, sino que reguló al contrato como una especie del acto jurídico. De esta forma, nuestro Código Civil optó por incluir las categorías de la resolución y de la rescisión como supuestos de ineficacia reservada únicamente para los contratos. Con ello, el código excluyó de regulación específica otras formas de ineficacia relativas al ámbito funcional del contrato, no obstante que como veremos más adelante, atendió una serie de supuestos y situaciones de ineficacia de distinta naturaleza bajo estas únicas categorías.

Debemos señalar que esta categorización de la ineficacia funcional no ha sido pacífica siquiera entre nosotros. La razón reside en que cuando se señala que este ámbito de la ineficacia estará referido a aquellos supuestos en que la privación de efectos será consecuencia de una causal sobreviniente, surge de inmediato la duda respecto de la manera cómo ubicar el momento en que surge la situación sobreviniente. Por ejemplo, se discute si la rescisión debe estar incluida como un supuesto de ineficacia funcional, pese a tratarse de un mecanismo extintivo de contratos válidos, pero cuyo origen está presente desde la celebración del contrato.

En efecto, si bien la resolución está definida en forma pacífica como todo supuesto de extinción de un contrato válido por causas sobrevenidas a su celebración, la rescisión se define como un supuesto de extinción de un contrato válido por razones generadas al tiempo de su celebración, pero distintas a las que dan lugar a la invalidez del negocio. Este solo hecho ha sido razón suficiente para que algunos autores señalen que la rescisión es un supuesto de ineficacia originaria. Esto último, para distinguirla de la llamada ineficacia estructural vinculada al régimen de validez del negocio. Con ello, tenemos que la categoría de la rescisión que fue incluida por nuestro Código Civil de 1984, resultó de poca utilidad y, por el contrario, generó una desorientación respecto de la llamada ineficacia funcional reservada para ubicar aquellos supuestos de ineficacia por causas sobrevinientes.

Esto es así, por cuanto la causa de la rescisión si bien tiene lugar desde la celebración del contrato, no guarda ninguna relación con las causas generales de la invalidez orientadas a sancionar al acto jurídico así celebrado; sino que, por el contrario, se trata de un remedio de naturaleza sustantiva orientado a proteger los intereses de una de las partes contratantes por la infracción en que incurre el contrato al afectar principios de orden público relacionados con la justicia, o como algunos han señalado, por afectar la economía del contrato en perjuicio de una de las partes. De hecho en nuestro Código Civil la rescisión como remedio ha quedado limitada a unos pocos supuestos, como son el caso de la venta de bien ajeno, la lesión, y la venta sobre medida. Esto ha llevado, además, a que se haya acusado la innecesaria regulación de esta figura remedial dado su limitado ámbito de aplicación, y su poca diferencia con la resolución desde la perspectiva de sus efectos.

Es relevante destacar que tanto para el caso de la venta de bien ajeno, como para el caso de la lesión y de la venta sobre medida, la acción rescisoria se presenta como un mecanismo de tutela generado a favor de la parte perjudicada vinculado con un supuesto de inequidad producido

desde la celebración del contrato que se genera al margen de la validez del contrato y que, más bien, parece constituir un remedio ante la injusticia que incidirá en la reciprocidad económica del contrato para una de las partes. Esto último resulta de hecho evidente, desde que el contrato cumple por sobre todo, una función orientada a satisfacer intereses patrimoniales mediante el acuerdo, de manera que cuando esta finalidad quiebra los fines perseguidos por las partes según lo convenido y se genera de esta manera una injusticia contractual, ésta sólo puede estar referida a la pérdida en la satisfacción de los intereses económicos en perjuicio de una de ellas.

Teniendo en cuenta las razones que motivan las causales de rescisión y sin ánimo de ahondar en su naturaleza, podemos señalar que su origen, su razón, su causa o motivo, se encuentra presente desde la celebración del contrato. Con ello, su inclusión en la doctrina mayoritaria como supuesto de ineficacia funcional resulta cuando menos cuestionable, si consideramos que esta clasificación tiene por objeto distinguir los ámbitos en que opera la ineficacia en atención a la causa que la produce.

Ahora bien, tampoco resulta atendible sostener que su inclusión como un supuesto de ineficacia funcional obedece al hecho de que el contrato rescindible deja de producir efectos en su etapa de ejecución. Y esto es así, por cuanto los supuestos de invalidez pueden ser sancionados durante dicha etapa, no obstante que sus efectos deberán desplegarse hasta el inicio del contrato, sin que esto pueda calificar a la nulidad o anulabilidad como supuestos de ineficacia funcional. Si bien la rescisión está predicada para los contratos válidos, su causa se encuentra presente desde su celebración; y ello hace que cuando se ampara la demanda de rescisión, los efectos de dicha sentencia que consisten en dejar sin efecto el contrato, se retrotraigan hasta su celebración. Cabe señalar que aunque el contrato se mantenga válido, el mismo queda privado de todo efecto, de manera que en términos prácticos opera como si se hubiera declarado nulo.

De otro lado, también se ha mencionado que la rescisión —cuyos orígenes explican su parentesco con la anulabilidad— podría haber quedado incluida en los supuestos de anulabilidad, dado que se trata de supuestos subsanables por causas generadas al tiempo de la celebración del contrato, no obstante que las causales de anulación fueron concebidas para tutelar requisitos de validez que, sin embargo en algunos casos, tutelan supuestos similares a los que resguarda la rescisión.

Esta opinión es compartida por PALACIOS MARTÍNEZ quien señala:

C) Rescisión. Sobre esta figura se discute su inclusión en los supuestos de ineficacia estructural o funcional; sin embargo hemos optado por incluirla dentro del primer grupo porque, en nuestra opinión, la rescisión opera ante la presencia de un defecto en la estructura del negocio (contractual), que se expresa en la lesión (Art. 1447 del C.C.), en la falta de equivalencia de las prestaciones que por ser de naturaleza originaria se encontraría en la misma estructura contractual, y en la venta de bien ajeno (Art. 1539 del C.C.) en la cualidad subjetiva del disponente, la que también se encuentra en tal estructura, específicamente en un presupuesto de validez. No compartimos de ninguna manera el intento de parte de la doctrina de calificar a la rescisión como vicio originario de la causa, por la sencilla razón que al distinguirse claramente la estructura y la función de los negocios (en este caso, contratos), sería una impropiedad hablar de la causa, entendida como función, cuando estamos frente a un problema netamente estructural. Cuando falte la causa desde la conclusión del negocio jurídico, no estaremos tal vez, ni siquiera ante un fenómeno estrictamente de ineficacia sino ante la figura de la inexistencia. (2002, p.167-168)

Finalmente, parte de esta complejidad metodológica, podría quedar superada por la clasificación que como adelantamos distingue la llamada ineficacia sobrevinida, pues pese a que también parte de un criterio temporal, no considera la fuente, y por ello, aquí podrían estar todos los casos de ineficacia que surjan en forma sobreviniente a la celebración del acto jurídico.

1.3.3 Ineficacia inicial

Otra clasificación de la ineficacia en atención al momento en que surge la irregularidad o ineficacia, es aquella que distingue entre la ineficacia inicial y la ineficacia sobrevinida.

La ineficacia es inicial cuando desde el momento de la celebración del acto jurídico no produce efectos. Ejemplo: nulidad y acto jurídico celebrado por falso representante (artículo 161 del Código Civil). Caso contrario ocurre con la ineficacia posterior, pues en ese supuesto el acto jurídico produce efectos, pero luego deja de producirlos. Ejemplo: anulabilidad, resolución y rescisión.

Si bien parecería que se trata de lo mismo de que trata la ineficacia estructural, ello no es así, por cuanto lo que este criterio aporta es el hecho de observar no el ámbito vinculado a los defectos del acto jurídico en que surge la ineficacia, sino el momento sin considerar la causa. Así, por ejemplo, podría incluirse como ineficacias iniciales tanto las derivadas de la invalidez del acto jurídico, como a la rescisión, siempre que sean producidas al tiempo de la celebración del acto jurídico; mientras que, por otro lado, será posible incluir como supuestos de ineficacias sobrevinientes a todas las demás, sin importar su causa específica.

Dado el propósito de este trabajo, no podemos abordar todos los aspectos que están involucrados en el régimen de la invalidez y, mucho menos, en la nulidad y en la anulabilidad del acto jurídico, pues nos

referimos a la invalidez tan sólo para describir sin mayor pretensión este ámbito de la ineficacia.

1.3.4 Ineficacia sobreviniente

Al lado de la llamada ineficacia inicial, está ubicada la ineficacia sobrevinida, para aludir a todos aquellos casos en que la privación de efectos se presenta en forma sobreviniente a la celebración del contrato válido. Como mencionamos, este criterio trata de ubicar la ineficacia no en función de la causa que la produce, sino en atención al ámbito en que se presenta. Tal es el caso de la resolución por incumplimiento o la resolución por imposibilidad sobrevinida.

Ahora bien, este criterio sin embargo, obliga a revisar aquellos supuestos que serán considerados sobrevinidos, pues muchas de las ineficacias contractuales se gestan desde la celebración, de modo que si bien se operativizan en la fase de ejecución del contrato, surge la discusión sobre si se trata de verdaderos supuestos de eficacia sobreviniente. Una vez más, el caso de la rescisión podría ser un ejemplo de que su aparición en forma sobrevinida no resulta suficiente para concluir que se trata de un supuesto de ineficacia sobrevinida, pues para muchos, considerando que su origen se presenta desde la celebración del contrato y que sus efectos —una vez dictada la sentencia que ampara la demanda de rescisión—, se revelan en la fase de ejecución, permiten cuestionar su carácter “solviente”.

1.3.5 Ineficacia total

Partiendo de la premisa de que un acto jurídico tiene varias estipulaciones, se entenderá que estamos frente a una ineficacia total cuando ninguna de las estipulaciones del acto jurídico produce efectos. Este criterio tiene por objeto diferenciar el alcance que puede tener la ineficacia respecto de determinado acto jurídico. Hay que considerar que

los negocios o actos jurídicos, pueden incluir diversos contenidos o extremos, de manera que cuando la ineficacia alcanza a todos estos efectos hablamos de una ineficacia total.

1.3.6 Ineficacia parcial

Teniendo en cuenta lo antes expresado, resulta que la ineficacia total o parcial parte de la premisa de que estamos frente a un negocio que por su naturaleza o estipulaciones produce más de un efecto. Por ello, hablamos de ineficacia parcial, cuando el acto en cuestión sólo se ve afectado en cuanto a la falta de producción de efectos de una o alguna de todas las estipulaciones del contrato. Un ejemplo importante lo constituye el caso del pacto de reserva de propiedad² o reserva de dominio. Regulada como una cláusula válida en nuestro código civil para los contratos de compraventa, se trata de un pacto que tiene por objeto suspender los efectos traslativos de la propiedad hasta que el comprador cumpla con una determinada parte del precio o el precio total, según se pacte. Sin embargo, la obligación del pago del precio o de la entrega del bien, pueden permanecer intactas y producir efectos plenos y exigibles entre las partes.

1.3.7 Ineficacia definitiva

La ineficacia definitiva es aquella que se presenta cuando el acto o negocio deja de producir efectos en forma final o definitiva, es decir, ya no los recuperará en ningún momento. Tal es el caso que se presenta en la nulidad que sanciona la privación de efectos sin opción a que el acto pueda volver a producir efectos en forma posterior.

² **Artículo 1583.-** En la compraventa puede pactarse que el vendedor se reserva la propiedad del bien hasta que se haya pagado todo el precio o una parte determinada de él, aunque el bien haya sido entregado al comprador, quien asume el riesgo de su pérdida o deterioro desde el momento de la entrega. El comprador adquiere automáticamente el derecho a la propiedad del bien con el pago del importe del precio convenido.

1.3.8 Ineficacia transitoria

En cambio, es perfectamente posible que un acto o contrato sea objeto de algún supuesto de ineficacia voluntaria, como es el caso de la inoponibilidad en el que la privación de efectos puede ser convalidada y recuperar sus efectos plenos.

1.3.9 Ineficacia remedial

La ineficacia remedial tiene como objetivo impedir que los actos jurídicos produzcan efectos o que cesen, si es que éstos ya se vienen produciendo. Ejemplo: la nulidad, la anulabilidad, la resolución y la rescisión. La premisa de este criterio radica en distinguir aquellos casos en que los supuestos de la ineficacia tienen por finalidad evitar la producción de efectos o la cesación de los que ya se vienen produciendo, como consecuencia de una actuación orientada a remediar o curar una situación anómala o patológica en el negocio o contrato en cuestión, con prescindencia de si se trata de una patología inicial o sobrevenida.

1.3.10 Ineficacia no remedial

En este tipo de ineficacia, no asistimos a una situación patológica que exija a las partes recurrir a mecanismos que les permita paralizar los efectos del negocio en cuestión. Y es que en la ineficacia no remedial al no haber ningún defecto que remediar, simplemente el acto jurídico no produce efectos o deja de producirlos por la voluntad de las partes o imperio de la ley. Ejemplo: la revocación de poder por parte del representado, condición y plazo suspensivo.

Es decir, se trata en buena cuenta de todos aquellos supuestos en que la falta de efectos no está vinculada a ninguna patología del negocio jurídico, sino que parte de una situación generalmente prevista por las partes o por la ley.

1.3.11 Ineficacia legal

Como su propio nombre lo dice, la ineficacia será legal cuando en efecto la ley así lo establece. Ejemplo: el acto jurídico celebrado por falso representante (artículo 161 del Código Civil). Este criterio distingue la ineficacia según la fuente que la produce, bien se trate de una producida por la ley o aquellas producidas por el acuerdo de las partes. Queda claro que la autonomía privada que faculta a las partes a extinguir un contrato válido nace de la misma ley, pero este criterio trata de abordar un criterio de clasificación que distinga la fuente directa de la ineficacia. Si la ley establece un criterio o sanción de ineficacia en forma directa, hablamos de este tipo de ineficacia, mientras que cuando la ineficacia es el resultado de la actuación de las partes, aludimos a la llamada ineficacia voluntaria.

1.3.12 Ineficacia voluntaria

La ineficacia es voluntaria cuando por la voluntad de quienes intervienen o celebran el acto jurídico, éste deja de producir efectos, en forma total o parcial. Ejemplo: la condición suspensiva y el plazo suspensivo. Cabe anotar que este criterio, si bien determina la fuente que provoca la ineficacia, no la vincula con el momento en que ésta tiene lugar. Así, como desde la celebración del negocio, las partes pueden regular sus efectos, en el caso del mutuo disenso, en sede de ejecución contractual, las partes igualmente pueden voluntariamente, pactar la extinción de los efectos del mismo.

1.3.13 Ineficacia absoluta

La ineficacia absoluta o ineficacia *erga omnes*, como también se le conoce, hace referencia al acto jurídico que no produce efectos ni para las partes que lo celebraron ni para los terceros; por ende, puede ser

invocada por cualquier persona. La ineficacia absoluta se subdivide en total o parcial. La ineficacia absoluta total es en puridad la ineficacia absoluta, pues no produce efectos para nadie. Ejemplo: compraventa nula. Mientras que la ineficacia absoluta parcial es aquella en el cual el acto jurídico contiene varias estipulaciones y sólo alguna de ellas no producen efectos para nadie. Ejemplo: son nulas las disposiciones testamentarias a favor del notario, sin embargo, surten efectos respecto a los herederos del testador (artículo 688 del Código Civil).

Este criterio toma en cuenta como factor de clasificación el alcance de la ineficacia.

1.3.14 Ineficacia relativa

La ineficacia relativa o inoponible se refiere a aquel acto jurídico que no produce efectos respecto a determinadas personas, pero sí respecto a otras. Para algunos, este alcance de la ineficacia se denomina “inoponibilidad”, en tanto alude a aquellos casos en que los efectos sólo vinculan a algunas personas y a otras no. Visto desde la perspectiva de la ineficacia, podríamos decir que mientras el acto es ineficaz respecto de algunas personas, es eficaz respecto de otras.

1.3.15 Ineficacia automática

La ineficacia es automática cuando la ley así lo establece y opera de pleno derecho; por ende, de existir alguna sentencia que así lo declare, ésta es de carácter declarativa. Ejemplo: acto jurídico nulo. A diferencia de las ineficacias que requieren de la actuación de alguna de las partes o de una sentencia que tenga carácter constitutivo, estas se constituyen en forma inmediata cuando el acto jurídico incurre en algún supuesto de hecho previsto en la ley o pactado por las partes, de modo tal que la ineficacia se precipita en forma automática sin necesidad de configuración alguna por las partes. Tal es el caso de la resolución por imposibilidad sobreviniente, o aquella que es provocada por la condición resolutoria.

1.3.16 Ineficacia provocada

Por otro lado, tenemos la ineficacia provocada, que se presenta cuando un acto jurídico válido deja de producir efectos porque la persona autorizada por ley así lo solicita. En este supuesto la sentencia que declara la ineficacia es constitutiva. Ejemplo: el caso del acto jurídico anulable o aquél que es objeto de la resolución por incumplimiento actuada por el acreedor al amparo del artículo 1428, que regula la llamada resolución judicial, como modalidad de resolución por incumplimiento. Es decir, la ineficacia no opera en forma inmediata ante el supuesto de hecho, sino que requiere de la actuación de la parte legitimada para solicitarla o actuarla.

1.3.17 Ineficacia pendiente

Este criterio de clasificación se refiere a aquellos actos jurídicos que producen efectos; sin embargo, por algún hecho futuro dejan de producirlos. Ejemplo: actos jurídicos sometidos a condición resolutive. Si se advierte, esta clasificación podría resultar bastante amplia y ambigua. Y es que tanto los actos nulos, como los anulables, como los contratos en que se presenta un incumplimiento, etc., podrían ser calificados como supuestos de ineficacias pendientes, puesto que en todos ellos, la ineficacia podría decretarse en cualquier momento.

1.3.18 Ineficacia textual

La ineficacia es textual cuando así se encuentra sancionada o prevista expresamente en la ley, como es el caso de los actos jurídicos nulos. Podría decirse que con otro nombre, alude a la ineficacia legal, pues al estar contenida textualmente en una norma legal, siempre será de fuente legal.

1.3.19 ineficacia virtual

La ineficacia es virtual o tácita cuando la ley no lo dice expresamente, pero se sobreentiende por tratarse de actos jurídicos contrarios a las normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres.

1.3.20 Ineficacia invalidez

Un viejo criterio de clasificación, acaso también vinculado a la lectura de la invalidez, es aquel que distinguió aquellos supuestos de ineficacia ligados a la invalidez del acto jurídico. Aquí, básicamente se replica los supuestos del acto jurídico inválido. Tal es el caso de la nulidad, anulabilidad e inexistencia. Resulta evidente que este criterio es una natural consecuencia de la patología negocial materializada en la sanción de invalidez de un acto jurídico, derivada de la inobservancia de las normas mínimas que impone el orden jurídico para reconocer un acto jurídico; es decir, de su irregularidad.

1.3.21 Ineficacia en sentido estricto

Como contrapartida de los supuestos de ineficacia invalidez, este criterio agrupa a todos los demás supuestos en que los actos jurídicos padecen de ineficacia. De este modo, esta básica clasificación surgió en la doctrina comparada y permitió evitar las clasificaciones que se esforzaron por dividir a la ineficacia según su ámbito de operación, la actuación o no de las partes, la ocurrencia en el tiempo de la ineficacia. Aquí están incluidas tanto la rescisión como la resolución, pero también aquellas derivadas de las modalidades negociales.

1.4. Crítica al criterio de clasificación temporal de la ineficacia

No cabe duda de que los criterios de clasificación son un esfuerzo de metodología y de hermenéutica, pues en sí mismos ayudan a la mejor

comprensión de una figura o instituto, y en ese sentido, permiten observar la complejidad y el alcance del objeto de estudio con mayor precisión al establecer ámbitos, clases o tipos.

Ahora bien, la doctrina optó en muchos casos, por tomar una clasificación amplia de la ineficacia, y en ese esfuerzo adoptó la que distinguía entre la llamada ineficacia estructural de la ineficacia funcional. La razón radicó seguramente, en el hecho de que esta clasificación dividía en forma simple el ámbito de las ineficacias atendiendo al momento en que surgía la causa de la ineficacia. Tal opción parece razonable y útil, pues los demás criterios, como se ha podido observar, pueden aportar aspectos parciales de la ineficacia; y, considerando que tomar un criterio según su ámbito temporal se conecta además con el criterio de la invalidez que de seguro se identifica con facilidad en los códigos civiles, siempre pareció favorable a la mejor comprensión y ubicación de los supuestos de ineficacia.

Como quedó expresado, este régimen en que fue clasificada la ineficacia en general, fue adoptado por un gran sector de la doctrina y bajo esa clave se ha desarrollado entre nosotros (Taboada, Torres Vázquez, Palacios, etc.) con un impacto que se ha trasladado a nuestra jurisprudencia.

Como podemos observar, la clasificación de las ineficacias que emplean el criterio temporal, tropiezan entre sí y no resultan del todo adecuadas. Así, por ejemplo, la llamada ineficacia estructural no incluye a la rescisión y a las derivadas del plazo y la condición resolutoria, pese a que son iniciales, pero al mismo tiempo, las llamadas ineficacias sobrevenidas no incluyen a las que derivan de la condición o el plazo, pues algunos autores (DÍEZ-PICAZO, 1993, p. 535-537; CAMPAGNUCCI, 1992, p. 498-500; ZANONI, 1986, p. 126; TORRES, 1998, p. 572-574), sostienen que se gestan desde un inicio.

Por ello, consideramos que esta reducción clasificatoria no ha contribuido al estudio y mejor comprensión del régimen de la ineficacia, pues por un lado ella misma no está exenta de críticas derivadas de su falta de coherencia, sino que también resulta limitada para ubicar y analizar diversos supuestos de ineficacia, como es el caso de las que derivan de la propia voluntad de las partes (modalidades negociales) o como es el caso de diversos supuestos de ineficacia, como el desistimiento, la revocación, la inoponibilidad, entre otras. Esta última, respecto de la cual, un sector de la doctrina considera que podría tratarse de un supuesto que se colocaría tanto como de ineficacia estructural como funcional, siguiendo este criterio.

Por otro lado, nuestro Código Civil, sumando a este panorama, no sólo no incluyó un régimen o definición general de ineficacia, sino que prescindió de una adecuada categorización de los supuestos de ineficacia. Para algunos autores nacionales, por ejemplo, el caso del artículo 161, que regula la figura del llamado *falsus procurator*, es decir, aquel supuesto en que el Código Civil peruano sanciona con ineficacia los actos del representante que se excede en el ejercicio de las facultades delegadas, es en estricto un supuesto de inoponibilidad, es decir, un caso específico de ineficacia que ocurre cuando ésta sólo alcanza a ciertos terceros. Lo mismo ocurriría para el caso del supuesto previsto en el artículo 195 de nuestro Código Civil, que se ocupa de la acción pauliana, en el que también estaríamos frente a un supuesto de inoponibilidad (RAMÍREZ, 2003, p. 91).

En este mismo sentido, tenemos el caso de la resolución que también sufre de lo mismo. Con este concepto nuestro Código Civil ha regulado una serie supuestos de ineficacia funcional que podrían tener efectos distintos.

Por último, nuestro Código Civil ha incluido una serie de supuestos en que se alude a “dejar sin efectos”, o términos similares, sin establecer con exactitud frente a qué supuesto de ineficacia estamos.

Veamos algunas de las críticas que trae cada ámbito de ineficacia de esta clasificación.

1.4.1 Al criterio que distingue la ineficacia estructural

Como se puede advertir, la clasificación, tal y como ha sido reseñada, fue el resultado de una perspectiva generada desde y a partir del régimen de la invalidez adoptada por la doctrina y que asumió nuestro Código Civil de 1984.

Y es que bajo esta concepción de la invalidez, la ineficacia negocial quedó vinculada a aquella, de modo tal que la ineficacia lucía como una consecuencia natural de la invalidez del acto, de modo que ambos planos se vinculaban, cuando como veremos, se trata de planos distintos.

De allí que, por ejemplo, nuestro Código Civil haya casi prescindido de un régimen autónomo de ineficacia, dejando a salvo algunos pocos artículos que regulan la ineficacia en forma aislada, toda vez que quedando definido el régimen de la invalidez sobre la base de la definición de sus modalidades (nulidad y anulabilidad), la ineficacia parecería caer por su propio peso para los casos de la llamada ineficacia estructural.

Por otro lado, la llamada ineficacia estructural no consideró que sea posible que ella no esté necesariamente subordinada a la infracción o a la invalidez del acto jurídico, como un presupuesto patológico, sino que, además, pueda ser el resultado natural de las modalidades negociales que no son sino el pacto privado de las partes generado con el fin de regular sus intereses, como es el caso del plazo y de la condición suspensiva.

Y es que no cabe duda de que estos conforman verdaderos supuestos de ineficacia que pueden venir pactados desde la celebración del acto o del contrato y que afectan directamente sus efectos.

Como se sabe, la condición suspensiva constituye un supuesto que afecta al acto jurídico definido como una subordinación de sus efectos a la ocurrencia de un evento (condición) pactado por las partes. Una vez ocurrido el evento previsto como condición, el acto jurídico empezará a producir efectos. Por su parte, el plazo suspensivo hace lo propio, subordinando los efectos del acto jurídico a un plazo, de manera que verificado el plazo el acto despliega sus efectos.

En ambos casos, la ineficacia está configurada desde la estructura misma del acto jurídico y, por lo tanto, se trataría de supuestos de ineficacia estructural.

Con ello se puede advertir cómo la ineficacia estructural no podría clasificarse ni depender necesariamente del carácter patológico del acto, como ocurre cuando se reduce a los supuestos de invalidez, léase en nuestro Código Civil, los de nulidad y anulabilidad.

1.4.2 Al criterio que distingue la ineficacia funcional

De otro lado, para el caso de la llamada ineficacia funcional, el problema empieza desde la inclusión de la rescisión como un supuesto de aquella conjuntamente con la resolución, cuando en realidad no hay una recepción pacífica en la doctrina ni en la legislación comparada para aquellos pocos supuestos sancionados con dicho remedio. Tal es el caso, por ejemplo, de la venta de bien ajeno, que en algunos códigos constituye un supuesto de nulidad, en otros de anulabilidad y en otros de rescisión.

De hecho, tratar a la rescisión como un supuesto de ineficacia funcional trae consigo el previsible inconveniente de justificar su inclusión como un supuesto de ineficacia funcional, cuando su causa está presente desde la celebración del contrato. (CASTILLO, 1995, p. 296-297)

Sumado a ello, las causas que han sido incluidas en nuestro código de 1984 como supuestos de rescisión, esto es, la venta de bien ajeno, la lesión y el exceso de extensión y cabida en la compraventa, parecen estar más cerca de tratarse de supuestos en que la infracción que acarrea la ineficacia se sostiene en la antijuricidad o en la vulneración de principios que resguardan el ordenamiento público originario más que en situaciones sobrevinientes que afectarán su eficacia, como es el caso de la resolución. Si bien se trata de un mecanismo concebido con carácter remedial, desde que la rescisión se constituye en un remedio a disposición de la parte perjudicada, cabe notar que el acto jurídico rescindible podría ser subsanado o “convalidado” tal cual ocurre con los supuestos de la anulabilidad negocial, que importan un típico caso de invalidez. Esto último, se sostiene en el hecho de que las causales de anulabilidad, que por lo general comprometen o afectan la manifestación de voluntad, pueden ser convalidadas y el acto seguirá produciendo sus efectos. El contrato rescindible puede ser, de hecho, convalidado con la sola inacción del sujeto legitimado para interponer la acción rescisoria y, de esta misma forma, provocar que el contrato rescindible nunca pierda su eficacia.

No olvidemos que nuestro Código Civil de 1936 reguló la venta de bien ajeno como un supuesto de acto anulable.

Independientemente de que el legislador haya optado por regular tales supuestos como actos rescindibles, acaso con la finalidad de concederles una mayor protección otorgándoles un plazo prescriptorio más amplio (diez años al tratarse de una acción personal) para poder demandar judicialmente su rescisión, frente al plazo prescriptorio para ejercitar la

acción de anulabilidad (dos años), parece evidente que estos supuestos bien pudieron ser regulados como supuestos de ineficacia estructural, considerando, entre otras, las siguientes razones: (i) pueden ser convalidados; (ii) porque dado que se configuran desde la celebración, no parece injusto que gocen de un plazo menor para su impugnación; (iii) porque tampoco parece del todo razonable, desarrollar toda una categoría (rescisión) para tan sólo algunos pocos supuestos; y (iv) porque la rescisión como un supuesto de ineficacia funcional genera una confusión conceptual, pues este régimen está reservado para aquellos casos en que la ineficacia se configura en forma objetivamente sobreviniente y no desde su celebración.

El otro supuesto de ineficacia funcional, la resolución, que sin lugar a dudas sí constituye un supuesto de ineficacia funcional que determina la privación de efectos por causas sobrevinientes, ha tenido en nuestro Código la limitación de incluir diversos supuestos de ineficacia, como es el caso del desistimiento o receso, sin precisar el régimen de los efectos que provoca en estricto.

Tal es el caso, por ejemplo, del supuesto de desistimiento que es llamado resolución en el artículo 1586³ del Código Civil, en el capítulo referido a la compraventa, cuando regula el pacto de retroventa, en el que se dice que en mérito al pacto de retroventa el vendedor adquiere el derecho de resolver unilateralmente el contrato sin necesidad de decisión judicial.

Si bien nuestro Código no ha regulado de manera expresa como categoría la facultad de las partes para apartarse del contrato en base al ejercicio de su autonomía privada, cuando así lo pactan, este supuesto parece habilitar sin mayores inconvenientes tal facultad. En este caso, mediante el pacto, las partes habilitan a que el vendedor pueda “resolver”

³ **Artículo 1586.**- Por la retroventa, el vendedor adquiere el derecho de resolver unilateralmente el contrato, sin necesidad de decisión judicial.

el contrato cuando así lo decida sin expresión de causa y sin decisión judicial.

Con esto último, se advierte que se trataría de un supuesto de ineficacia funcional que operará de pleno derecho por haberlo así regulado el código, generándose un verdadero supuesto de desistimiento o receso, que configura un supuesto de ineficacia funcional distinto a la resolución por incumplimiento, pues en este supuesto el contrato dejará de producir efectos por la voluntad de una de las partes, quien decide apartarse de él, sin necesidad de una sentencia judicial y sin que se invoque el incumplimiento como causa de la resolución.

Si bien la doctrina se ha ocupado de la figura del receso, podría resultar desorientador el hecho de que tal supuesto sea aludido como uno de resolución, dado que la resolución en general es regulada en nuestro Código Civil como aquél supuesto de ineficacia que opera por causa sobreviniente, obligándonos a evaluar si el pacto que posibilita el receso o apartamiento unilateral es en realidad una causa sobreviniente, o si dentro de la categoría de la resolución bien puede incluirse la simple manifestación de voluntad que gatilla la resolución, que como resulta evidente, no constituye una condición resolutoria.

Nótese que en el caso de la resolución por incumplimiento el supuesto material es sobreviniente a su celebración, y se hace necesaria la actuación del acreedor para provocar la extinción del contrato. En cambio, en la resolución por condición resolutoria, si bien el evento o condición ocurre durante la fase de ejecución del contrato, ella es pactada desde un inicio, de manera que ante la ocurrencia del evento (*condición*), la extinción del contrato se precipita sin intervención ni actuación de las partes. Por ello, alguna doctrina la incluye como un supuesto de ineficacia estructural.

Con ello, los supuestos de receso podrían poner en cuestión la clasificación que sólo distingue entre la llamada ineficacia estructural y la ineficacia funcional, tomando como ejemplo el caso antes citado.

Hasta aquí, entonces, tenemos que la clasificación que distingue entre la llamada ineficacia estructural y la llamada ineficacia funcional no contribuye eficazmente a distinguir con claridad los ámbitos de la ineficacia que se propone, ni tampoco ayuda a un análisis de los supuestos que el propio Código Civil regula.

1.5 Opción metodológica: Ineficacia invalidez e ineficacia en sentido estricto

Como reseñamos, existe una tendencia doctrinaria (Alpa, Coviello, Mazeaud, Bianca, etc.,) en clasificar el régimen de la ineficacia sobre la base de distinguir, en principio, entre:

- (i) La invalidez y su consecuente ineficacia, considerándola como un gran grupo; y, de otro lado,
- (ii) La ineficacia en sentido estricto, que tiene que ver con aquellos actos en que la falta de producción de efectos no está vinculada a patologías o deficiencias estructurales.

En este segundo grupo de las llamadas ineficacias en sentido estricto, se ubica la resolución, pues se trata de un supuesto de ineficacia generado por razones ajenas a su invalidez, desde que la resolución ha sido definida en doctrina y en nuestro Código Civil también, como un supuesto de privación de efectos del contrato válido.

Nótese que esa visión de la ineficacia no se aparta del todo de la clasificación tradicional que distingue entre la llamada ineficacia estructural y la ineficacia funcional, pero tiene la bondad de reenfocar el

criterio guiando la clasificación, considerando no sólo el ámbito en que opera la ineficacia, sino y sobre todo, su causa.

Sin embargo, consideramos que atender una clasificación que distinga la “ineficacia en sentido estricto”, ayudará a superar la clasificación tradicional que distinguió entre estructural u originaria y funcional o sobreviniente, como marco general de la ineficacia, pues tal como lo hemos explicado, el criterio adoptado permite observar el fenómeno de la ineficacia bajo un panorama general del negocio o acto jurídico, atendiendo no a la fase en que opera, sino en razón de la fuente que la produce, pero conectándola con la validez.

Es decir, la citada clasificación tradicional, adoptada por una doctrina mayoritaria, optó por clasificar el fenómeno de la improductividad de efectos (ineficacia) de manera general, en razón de su ubicación o ámbito de actuación. La llamada ineficacia estructural, por ello también es aludida como ineficacia originaria, y la llamada ineficacia funcional es también aludida como ineficacia sobreviniente. Sin embargo, como hemos anotado, la improductividad de efectos finales o la imposibilidad de mutar situaciones jurídicas que presentan los actos jurídicos en general, no debería observarse desde su ámbito de actuación o fase, pues como vimos, ello acarrea algunas inconsistencias que se superan mejor si la clasificación más general toma como criterio su origen o fuente concreta a partir de la invalidez.

Entonces, si bien resulta posible diferenciar el régimen de la ineficacia en atención a diversos aspectos que la rodean, la clasificación reseñada resulta bastante general, pero útil si queremos ubicarla y conectarla con el régimen de la validez manteniendo claridad conceptual, pues la ineficacia en sentido estricto abarca aquellos supuestos de privación de efectos finales, descontando aquellos provocados por la invalidez. Nótese que esta clasificación no distingue “la fase” en que opera la ineficacia, como en el caso de la clasificación que reducía todo el espectro de la ineficacia

a las fases que denominaba: “ineficacia estructural” e “ineficacia funcional”, sino que toma como criterio la fuente que la produce.

Por lo expuesto hasta aquí, y para los fines del presente trabajo, seguiremos aquella clasificación que en forma general distingue la ineficacia derivada de la invalidez y de la ineficacia en sentido estricto, es decir, ésta última como aquella que incluye todos los demás supuestos, descontados los asociados a la invalidez del acto.

De allí que un sector de la doctrina haya aportado la denominación de “ineficacia en sentido estricto” para referirse a aquellos supuestos de ineficacia ajenos a los vinculados a la ineficacia generada por la invalidez del negocio jurídico.

De esta forma, tendríamos un panorama general que clasificaría la ineficacia en general en dos grandes rubros:

- (i) la ineficacia derivada de la invalidez y,
- (ii) la ineficacia en sentido estricto.

Sin embargo, aun tratándose de una clasificación amplia, no existe absoluto consenso para las categorías que podrían estar incluidas en cada caso. Es claro que en la ineficacia por invalidez estarán incluidas sin lugar a dudas, la nulidad y la anulabilidad.

Para el caso de la ineficacia en sentido estricto deberían estar comprendidos todo el resto de supuestos de ineficacia; sin embargo, algunos autores incluyen sólo a la resolución y la rescisión, mientras que otros ubican a la rescisión dentro del primer grupo y colocan sólo a la resolución y al receso en segundo grupo. Otros autores, en cambio, colocan a la rescisión en una categoría independiente, como “ineficacia mixta”, en tanto consideran que la rescisión comparte los rasgos de ambas al mismo tiempo.

Como veremos, esta falta de unidad de criterios se produce por la conceptualización de la rescisión como supuesto de ineficacia, y por la variedad de supuestos que podrían incluirse como supuestos de ineficacia en sentido estricto, conjuntamente con la resolución.

RÓMULO MORALES señala que la rescisión conjuntamente con el reajuste constituiría una categoría o grupo de supuestos de ineficacia autónoma, al lado de la ineficacia derivada de la invalidez y de la ineficacia en sentido estricto. Para ello, el autor cita referencias doctrinales que encontrarían razones para sostener que la rescisión (sólo aludiendo al caso de la lesión) podría ser considerada como un supuesto de ineficacia de origen que afecta la fase de ejecución y otros que la consideran un directo supuesto de ineficacia en sentido estricto. Sin embargo, no parece razonable citar la discrepancia doctrinal para asumir, sin mayor análisis ni explicación, una tesis “mixta” o “eclectica” que convierta a la rescisión en una categoría propia de ineficacia. Menos aún, luego de admitir —como lo hace el citado autor—, que se trata de un supuesto distinto de la ineficacia invalidez (2011, p. 201-2013 y 243-257).

Si la rescisión, tanto para el caso de lesión o para el caso de la venta de bien ajeno o para la acción de reajuste, no se sostiene en su irregularidad comercial, es decir, en una causal de invalidez, sino y por el contrario, en un mecanismo remedial orientado a remover una inequidad, inmoralidad o un desequilibrio económico (según el criterio que se prefiera asumir sobre la naturaleza de la rescisión), entonces tenemos que aquélla configura un caso de ineficacia en sentido estricto. La preferencia por destacar su carácter ambivalente a nuestro parecer se explica por el arraigo en mantener en su calificación jurídica, el criterio de su ubicación o ámbito de actuación, pues ella se presenta efectivamente desde la celebración del contrato; sin embargo, no existe ninguna razón desde la clasificación bajo comentario para que deba ser considerada dentro de una categoría autónoma de ineficacia.

De otro lado, para autorizada doctrina italiana, la rescisión debe ser considerada como un verdadero supuesto de invalidez, al lado de la nulidad y de la anulabilidad (BIANCA, 1987, p. 574). Este criterio se sostiene en el hecho de observar que la rescisión para el caso de la lesión (que nuestro Código Civil sólo ha acogido bajo el supuesto del aprovechamiento y no del estado de peligro como el Código italiano), configuraría un verdadero supuesto de anulabilidad desde que se trataría de un vicio del consentimiento, como la que se presenta en las demás causales de anulabilidad, pues en el caso de la lesión y en el caso de la venta de bien ajeno, la manifestación de voluntad expresada para celebrar el contrato estaría viciada en tanto ella no sería concordante con la voluntad interna, pues precisamente las circunstancias la orillan a expresarse en forma contraria.

Quienes comparten este mismo criterio son Juan ESPINOZA ESPINOZA (2008, p. 485), y Leysser LEÓN HILARIO (2004, p. 934).

Si bien, a los fines que nos proponemos en esta parte, no resulta relevante analizar si la rescisión debe o no ser incluida como un supuesto de anulabilidad, esto es, como un supuesto de invalidez, en tanto se sostiene que se trata de un vicio de la voluntad o del consentimiento; cabe mencionar, que en el caso particular de la lesión regulada por nuestro código civil, no parece desacertada la opción del legislador peruano, en tanto no resulta posible que la suma del aprovechamiento del estado de necesidad y de la desproporción entre el valor de las prestaciones configure un vicio de consentimiento, pues si bien las condiciones económicas del mercado pueden colocar a los contratantes en situaciones que los precipitan a contratar en términos abiertamente desfavorables, ello no vicia el consentimiento al punto de la invalidación del contrato, ya que de lo contrario, todos los contratantes podrían alegar el mismo perjuicio en la mayoría de contratos, pues el intercambio parte de la premisa de la desigualdad. Si la causal se configura por la adición

de la objetiva desproporción del valor, tendríamos que concluir que comprar caro o vender barato, sería una potencial causal de invalidez.

El tratadista nacional DE LA PUENTE Y LAVALLE, también fue de la opinión de que la lesión no podría constituir ninguno de los tres vicios de la voluntad:

(...) A todo lo dicho respecto del error, el dolo y de la intimidación hay que agregar que en estos vicios de la voluntad no hay necesidad de acreditar la existencia de un perjuicio patrimonial mientras que en la lesión debe presentarse el elemento objetivo de la desproporción entre la prestación y la contraprestación que determina un perjuicio para el sujeto (...)", con ello concluye que la opción del legislador peruano es compatible con esta naturaleza de la lesión, a diferencia de otros códigos como el francés. Cabe agregar que con ocasión de un debate suscitado por la crítica del llamado Análisis Económico del Derecho hacia algunas instituciones del derecho civil, se volvió a sostener que la lesión sería en todo caso, un vicio del consentimiento, trayendo de nuevo a colación el viejo debate sobre la naturaleza de la lesión. (1996, p. 266-268)

Con ello, el tratadista, concluye que la opción del legislador peruano es compatible con la naturaleza de la lesión, a diferencia de otros códigos como el francés.

Cabe agregar que con ocasión de un debate suscitado por la crítica del llamado Análisis Económico del Derecho hacia algunas instituciones del derecho civil, se volvió a sostener que la lesión sería en todo caso, un vicio del consentimiento, trayendo de nuevo a colación el viejo debate sobre la naturaleza de la lesión.

CASTILLO FREYRE, por su lado, reafirma las razones por las cuales la lesión no podría ser considerado un vicio del consentimiento (2004, p.94-95), en contra de lo señalado por BULLARD GONZÁLEZ (2001, p. 232).

Nosotros consideramos que la lesión no podría tratarse en estricto de un vicio de la voluntad, lo que no significa que las condiciones leoninas de un contrato no afecten nuestra verdadera voluntad, pero los vicios de la voluntad que son tutelados por la anulabilidad está referido a aquellas situaciones en que no existe ninguna intención real de contratar o que la voluntad expresada ha sido directamente afectada por una circunstancia concreta e ineludible que afecta al sujeto y que se presenta como condiciones ajenas a los términos del contrato (intimidación, dolo, error). Si un alto precio se considera un supuesto de intimidación, el mercado no podría servir para intercambiar bienes y servicios.

Nuestro Código Civil calificó a la rescisión junto a la resolución como un supuesto de ineficacia contractual, si consideramos el texto del artículo 1370 del Código Civil, que señala que por la rescisión se deja sin efecto un contrato por causal existente al momento de su celebración. De hecho, algunos autores nacionales como LIZARDO TABOADA CÓRDOVA, la califican como un supuesto de ineficacia funcional, al lado de la resolución (2002, p. 32).

Ahora bien, al margen de alguna discrepancia respecto de la ubicación de la figura de la rescisión como supuesto de ineficacia, asumimos de acuerdo a lo expuesto, que deberá ocupar un lugar dentro del cuadro de los supuestos de ineficacia en sentido estricto, desde que no se trata a nuestro parecer, de un supuesto de invalidez por no asimilarse a un figura relacionada con un vicio del consentimiento que lo incluya como supuesto de anulabilidad.

Con ello, queda pendiente ubicar los demás supuestos de ineficacia que han sido considerados y que no guardan ninguna relación con la

ineficacia invalidez. Queda clara la absoluta uniformidad para el caso de la resolución, que es el supuesto natural de la ineficacia en sentido estricto, como lo era también para la denominada ineficacia funcional.

Para la mayoría de autores la clasificación debe estar orientada a destacar los supuestos de ineficacia patológica. Nuevamente sobre la base de conectarla con la invalidez, observamos que esta opción impide ver que existen diversos supuestos de ineficacia en sentido estricto que, sin ser patológicos, se perderán de vista en la visión general de la ineficacia negocial.

Para algunos autores nacionales, como ESPINOZA ESPINOZA aparte de la resolución y de la rescisión deben incluirse como supuestos de ineficacia patológica funcional el caso del *falsus procurator* (artículo 161 del Código Civil) y los actos que realizan los representantes de las asociaciones no inscritas (artículo 77 del Código Civil), entre otros (2008, p. 486).

Para FEDERICO CASTRO Y BRAVO la existencia de diversos criterios de clasificación de la ineficacia han complicado su propósito, y abundando agrega que la rescisión, pese a tratarse de un nombre más acorde con el fenómeno extintivo de un contrato, tiene un origen incierto y dudoso en la práctica del derecho francés y en la legislación comparada, pues surgió para distinguirse de la nulidad absoluta y de la anulabilidad, para ser aplicado al caso concreto de la lesión en la venta, pero reconociendo que se trata de un supuesto originario ajeno a la invalidez. Con ello, considera que debería estar junto a los supuestos de invalidez, pero dentro de la llamada ineficacia estructural (1997, p. 461-469 y 517-528).

Por su parte, para LUIGI CARIOTA FERRARA la ineficacia en sentido estricto se presenta para el caso de los contratos válidos y no impugnables, que carecen de efectos en algún sentido. Si bien para este autor está claro que la ineficacia en sentido estricto comporta una

categoría general junto a la ineficacia invalidez, o aquélla que se deriva de la invalidez negocial, incluye como requisito para ser parte de este tipo de supuestos los no impugnables. Con esta alusión, se refiere a aquellos actos sobre los que pesa la posibilidad de una decisión derivada de una impugnación de carácter jurisdiccional, que termine privando al acto jurídico de sus efectos ya sea total o parcialmente, o limitándolos de algún modo (1956, p. 270-326).

De esta forma, podemos concluir que desde una perspectiva general de la clasificación, podríamos intentar incluir un sub grupo dentro de la categoría de la ineficacia en sentido estricto, que distinga entre las voluntarias y las patológicas. En el primer grupo estarán, sin duda, todas aquéllas modalidades negociales que afectan de cualquier manera la eficacia del acto jurídico, ya sea en forma total o parcial; o temporal, o en relación a ciertas personas, o bajo ciertas circunstancias, como es el caso de la condición suspensiva y la condición resolutoria, el plazo suspensivo y el plazo resolutorio, el mutuo disenso, el estatus del testamento hasta la muerte del testador (salvo que sea considerado como un acto jurídico sometido a una condición suspensiva simple), entre otras.

Dentro del segundo grupo, es decir, dentro de los supuestos de ineficacia en sentido estricto de naturaleza patológica, habrá que ubicar a la resolución por incumplimiento, la rescisión, al receso, la generada por el exceso de facultades del representante, los actos celebrados por el representante de una asociación no inscrita, la ausencia de legitimidad para los actos traslativos, entre otros actos.

Hasta aquí podemos observar que la resolución en sentido general como supuesto de extinción de un contrato válido, está referido en concreto a la ineficacia de sus efectos, que en nuestro Código Civil se traduce a la ineficacia de la relación jurídica que crea, esto, esencialmente de las obligaciones que contiene y que al tratarse de un supuesto de ineficacia que siempre se presenta por una situación o circunstancia posterior a su

celebración, estará como núcleo o tipo central por excelencia de la llamada ineficacia en sentido estricto. Esto es, ajena a la ineficacia invalidez.

En el siguiente capítulo y sólo a título ilustrativo, efectuaremos un repaso de los supuestos más reconocidos en la doctrina de ineficacia en sentido estricto.

CAPÍTULO II

2. LA INEFICACIA EN SENTIDO ESTRICTO

2.1 La fisonomía de la eficacia

Sin perjuicio de lo expuesto en el capítulo anterior, tenemos pues que la eficacia de los actos jurídicos se traduce en la capacidad de provocar mutaciones en las situaciones jurídicas, considerando esta dimensión de la actuación privada como su propósito final.

Según ROPPO las situaciones jurídicas resumen la forma como las normas regulan las posibilidades de los diversos sujetos, en relación con los distintos bienes, de conformidad con la gradación que las propias normas buscan establecer entre los intereses de los sujetos. Ello, en tanto la función del derecho es generar un orden a los intereses humanos, de manera que las normas establecen una gradación entre los intereses, entre los muchos y diversos intereses que corresponden a los distintos protagonistas de la vida del derecho. Los intereses, a su vez, se definen en relación con los bienes capaces de satisfacer necesidades humanas. Fijar una graduación entre los intereses significa entonces establecer que el interés de A prevalece sobre el de B, etc (citado por LEÓN HILARIO, 2007, p. 46-60).

Los actos de autonomía privada buscan precisamente satisfacer intereses concretos y para ese propósito, el derecho les asigna consecuencias en el plano de las situaciones jurídicas en que actúan. Con ello tenemos que la eficacia constituye fundamentalmente un fenómeno que se aprecia en la mutación o cambio de las situaciones jurídicas, pues a cada acto negocial le corresponde un despliegue modificador que pone de relieve su eficacia. Con ello, tenemos que aludir a eficacia significa o importa aludir a una mutación que opera en el plano externo del acto.

Esta visión corresponde con la diferencia en que actúa el régimen de la validez y el de la eficacia del acto jurídico, pues la validez constituye un plano en que es observado el acto negocial desde su estructura y regularidad para el derecho o el ordenamiento jurídico, mientras que la eficacia aprecia su capacidad de modificar una determinada situación.

Es claro que los actos válidos están fundamentalmente llamados a desplegar efectos y que éstos sean idóneos para satisfacer los intereses que motivan la actuación privada. Sin embargo, y como adelantamos, muchas veces la validez del acto negocial no va de la mano con la capacidad de éste para generar modificaciones (efectos) jurídicas, ya sea debido a que ha sido regulado de tal forma que las partes así lo quieren, o porque se encuentra ausente alguna condición que requiera dicho acto válido para producir efectos.

De esta forma, el régimen de la validez del acto jurídico no puede necesariamente ser de utilidad para generar una regla general; es decir, acto válido, acto eficaz, aunque se trate de una ecuación regularmente esperada.

Cabe agregar que podemos además distinguir entre el efecto inmediato que despliega el acto o contrato y el efecto final ligado a la utilidad práctica que persiguen el o los sujetos que intervienen en la actividad negocial. En el caso del contrato, nuestro Código Civil, por ejemplo, establece que provoca como efecto la relación jurídica que también es su objeto, y que el legislador ha remarcado que se trata en concreto de la relación jurídica obligatoria. Este es su efecto inmediato, no obstante que el efecto final está constituido por la particular satisfacción de intereses que experimentan los sujetos que intervienen a través de la realización de la obligación creada, esto es, mediante la ejecución de la prestación que es objeto del contrato y que será la que en definitiva agote el contrato y el fin perseguido por las partes.

En el caso del poder, o del acto de representación, el efecto inmediato es la modificación de la situación jurídica que recae sobre el titular o sujeto a favor de quien se otorga la representación, pues quedará facultado para ejercer actos en representación del poderdante. Tratándose de una situación activa de carácter potestativo, será dicho titular quien decida en qué momento ejerce los actos para los que está facultado en beneficio del titular del derecho objeto de la representación.

2.2. La fisonomía de la ineficacia

Con lo expuesto hasta aquí, tenemos que ineficacia no puede ser definida ni tácitamente subsumida desde la perspectiva de la invalidez negocial, tal y como nuestro Código Civil la asume, aunque en forma accidental, pues existen diversos dispositivos que aluden expresamente al régimen de la eficacia o de la ineficacia lejos del tándem de la validez, como es el caso del artículo 161 —ya citado—, que regula la figura del *falsus procurator*. Como mencionamos, en este caso particular, el código sanciona con ineficacia un acto jurídico calificado como válido, esto es, el caso en que el representante se excede de las facultades otorgadas.

Para el caso de los actos inválidos (nulos o anulables en la estructura de nuestro Código Civil), es decir, para aquellos actos que serán privados de efectos, ya sea porque nacieron nulos o porque habiendo empezado a producir efectos, devinieron en anulables y, por lo tanto, en nulos, es evidente que tales actos no producirán efecto alguno. Ello, claro, dejando a salvo el derecho de terceros, quienes no podrán considerarse como afectados con las mutaciones o modificaciones resultantes de la eficacia negocial, sino como terceros con derechos adquiridos en forma regular y que pese a la nulidad sancionada seguirán manteniendo su derecho en pie.

De esta forma, los actos inválidos no producirán efectos, considerando que esta regla es la que precisamente dio lugar a la comentada implicación con el régimen de la eficacia.

Ahora bien, una característica de la tradicional clasificación entre ineficacia estructural e ineficacia funcional, radica en que la segunda es aquella que se produce en el ámbito del contrato válido, quedando para muchos reducida a la figura de la resolución y de la rescisión, conforme lo comentamos en el capítulo anterior. Nótese que para muchos la rescisión es un verdadero supuesto de ineficacia funcional.

Sin embargo, como comentamos, debemos notar que no obstante la didáctica de esta clasificación, quienes la postulan, reconocen al mismo tiempo que dentro del ámbito de la llamada ineficacia funcional están presentes distintos supuestos de ineficacia que marchan junto a la resolución y a la rescisión. De hecho, basta observar los supuestos de privación de efectos sobrevinida para advertir de inmediato una serie de supuestos de ineficacia que son distintos a la resolución, y que así son reconocidos en la doctrina.

Un caso evidente ocurre con la figura del desistimiento o receso que, acaso, es una figura tan compleja como la primera, pues es calificada como un supuesto de privación de efectos del contrato válido como consecuencia de una decisión unilateral de apartamiento del contrato, que puede tener distintas sub clasificaciones según se ha visto en la doctrina comparada. No obstante, no cabe duda de que se trata de un supuesto de ineficacia (funcional) en que el presupuesto material nace principalmente en el ejercicio de la autonomía privada o en algunos casos en la ley, pero que se traduce en la potestad negocial de apartarse unilateralmente del contrato.

Podemos sintetizar señalando que la ineficacia en sentido estricto está referida a la que experimentan los contratos válidos. Esta ineficacia puede ser transitoria o definitiva.

Otra característica que aporta esta clasificación es que no reduce los actos ineficaces en sentido estricto a los contratos, pues en el caso de la llamada ineficacia funcional, ésta se limita a incluir a la rescisión y a la resolución que —como sabemos— constituyen mecanismos de extinción de efectos reservados exclusivamente a los contratos.

De hecho, en nuestro Código Civil su regulación se encuentra ubicada en el Libro VII, Fuentes de las Obligaciones. En cambio, los actos incluidos y calificados como ineficaces, en sentido estricto, permiten conceptualmente incluir tanto a los contratos como a los actos jurídicos, pues es evidente que lejos del ámbito de invalidez, bien pueden existir actos jurídicos válidos pero ineficaces, como es el caso de aquellos sometidos a alguna modalidad negocial que subordina sus efectos a la ocurrencia de algún evento (condición resolutoria) o al cumplimiento de algún plazo (plazo resolutorio).

Esto último, además, ayuda a aproximarse al concepto de resolución que es empleado en sentido lato en nuestro código civil. Y es que, si observamos, la doctrina que informo el libro de acto jurídico, incluyó el régimen de las modalidades negociales regulando en concreto el caso del plazo y de la condición resolutoria, donde la palabra “resolutorio” parece aludir en términos latos al fenómeno extintivo (“disolución” o “liquidación”), pero no parece tratarse de la resolución que está definida en el artículo 1371 del código civil, pues ésta se encuentra reservada únicamente para los contratos.

Con ello tendríamos que concluir que o bien se trata de una resolución negocial que se refiere sólo a los contratos; o, tratándose de actos jurídicos distintos de los contratos, compone un supuesto de ineficacia

distinta a la resolutoria. Con la clasificación que regula la llamada ineficacia en sentido estricto, esta situación sería irrelevante, pues se trataría de un supuesto de ineficacia en sentido estricto, sin que resulte necesario incluir al plazo y a la condición resolutoria como otros supuestos de resolución, al lado por ejemplo, de la resolución por incumplimiento.

Ya nuestro Código Civil de entrada nos limita cualquier intento de sistematización terminológica, desde que la definición de resolución contenida en el artículo 1372, donde deja establecido que se trata de un supuesto de ineficacia reservado a los contratos, mientras que el mismo código alude al plazo y a la condición resolutoria en sede negocial, para referirse a todo acto jurídico —contrato o no— que queda subordinado a la posibilidad de dejar de producir efectos. En el caso del plazo resolutorio, el acto jurídico experimenta un supuesto de ineficacia sobrevenida en sentido estricto. Con ello, nuestro código adopta un doble manejo del término resolución, pues pareciera que las modalidades negociales del acto jurídico antes anotadas, no podrían ser incluidas como supuestos de ineficacia funcional cuando en realidad se trata de verdaderos supuestos de ineficacia en sentido estricto, en que el término “resolutorio” resulta coherente con el fenómeno extintivo que pretende imprimirle la consecuencia extintiva para cada caso.

Otro supuesto de ineficacia en sentido estricto sería el caso de los actos ratificables, en los que el acto queda suspendido en sus efectos, de modo que experimenta una situación de ineficacia transitoria, como es el arrendamiento de bien indiviso, que está regulado en el artículo 1669, en que resulta necesaria la ratificación de los demás copropietarios. En este caso en particular, nuestro Código optó por sancionar el arrendamiento de bien indiviso sin la participación de todos los copropietarios, con invalidez⁴. Sin embargo, una tendencia mayoritaria considera que el acto

⁴ **Artículo 1669.**-El copropietario de un bien indiviso no puede arrendarlo sin consentimiento de los demás partícipes. Sin embargo, si lo hace, el arrendamiento es válido si los demás

jurídico en concreto, esto es, el contrato de arrendamiento, no produce efectos sino hasta su ratificación, pero no por razones vinculadas a su invalidez (nulidad o anulabilidad), sino a la falta de legitimidad de quien arrienda, es decir, provocará un supuesto de ineficacia en sentido estricto.

Así como los actos pueden ser ineficaces en forma definitiva o permanente en el tiempo, también lo pueden ser en forma absoluta o relativa en atención a los alcances de la ineficacia. Por ejemplo, la figura de la oponibilidad ayuda entender cómo la ineficacia de un acto sólo podrá alcanzar a ciertas personas (terceros), como en el caso del *falsus procurator*, o como resultado de la acción pauliana. Con esto último estamos abriendo aún más el estudio del ámbito de la resolución y, en estricto, de los supuestos de ineficacia en sentido estricto, pues no sólo se trata de supuestos de privación de efectos que se presentan en un determinado momento de la actuación negocial o contractual, sino que además permiten distinguir distintas formas en que se desenvuelve la ineficacia.

2.3. Supuestos de ineficacia en sentido estricto

2.3.1 El plazo y la condición resolutoria

Tal y como ha sido señalado, el plazo y la condición resolutoria se pueden definir como modalidades negociales o accidentes —al no tratarse de elementos esenciales o estructurales—, del acto jurídico, que permitan administrar o regular los efectos del mismo, a fin de que las partes o intervinientes puedan satisfacer sus intereses. Si bien no existe una definición para la “condición” en nuestro código civil, la figura se encuentra regulada en los artículos 171 al 177 del Título V, que se ocupa

copropietarios lo ratifican expresa o tácitamente.” Sin perjuicio de compartir o no la opción del legislador en el sentido que la falta de manifestación de los demás partícipes acarrea la invalidez del contrato, lo cierto es que la norma señala en una interpretación—*contrariu sensu*—, que en tanto que no se produzca la ratificación el contrato este sería inválido, lo que como hemos señalado determinará su ineficacia, la misma que podrá ser definitiva o transitoria.

de las “Modalidades”, del Libro II, Acto Jurídico. Por su parte, el plazo sí encuentra en el artículo 178 una alusión más próxima a una definición en relación a sus efectos.⁵

Resulta importante destacar que ambos supuestos provocan sin lugar a dudas la ineficacia del acto jurídico o del contrato. En el caso del plazo resolutorio, asistimos a aquella situación que se produce cuando el plazo llega a su término final y, de esta manera, extingue la relación jurídica. Si bien el plazo suele quedar fijado desde el inicio del contrato, no se trata en modo alguno, de un supuesto de ineficacia invalidez, pues su regulación es voluntariamente introducida en el programa negocial por las partes —sin rasgo patológico alguno— no obstante que su despliegue ocurrirá en plena fase de ejecución.

Lo mismo ocurre con el caso de la condición resolutoria, pues el acto produce efectos desde su celebración y ante la ocurrencia del evento o condición, deja de producirlos.

La sola clasificación entre ineficacia estructural y funcional, ya dejaba fuera a estos supuestos, limitando el análisis al caso de los contratos; y es que la resolución en nuestro código civil por ejemplo, ha quedado reservada exclusivamente para los contratos. Con ello, el análisis sobre los escenarios de ineficacia contractual no podría considerar al plazo y la condición resolutoria, concluyendo que la expresión “resolutorio/a” fue usada en términos latos para aludir al fenómeno extintivo como sinónimo de conclusión o terminación.

Y es que si el Código Civil señala que por la resolución se deja sin efectos un contrato válido, por causal sobreviniente a su celebración, no hay forma de agrupar estos supuestos dentro de esta definición, pues sólo podrían serlo si se trata de contratos (nótese que cualquier acto jurídico

⁵ **Artículo 178.**- Cuando el plazo es suspensivo, el acto no surte efecto mientras se encuentre pendiente. Cuando el plazo es resolutorio, los efectos del acto cesan a su vencimiento. (...)

puede ser objeto de tales modalidades), pero aun así, ¿cómo podrían estar incluidos si la causa no es sobreviniente si se considera que la causa reside en el acuerdo o pacto mismo en que consiste la modalidad en cuestión?

Aun observando al evento calificado como condición (más que al plazo) como una causa sobreviniente, pues su ocurrencia no puede ser prevista en forma exacta y ocurre en la fase de ejecución de un contrato, no parece que se trate del evento a que se refiere la definición de resolución de nuestro código civil y que la doctrina ha desarrollado, pues la condición es meridianamente prevista y anticipada por las partes y, de esta forma, se aleja de aquellos casos en que lo sobreviniente escapa del arbitrio o control de las partes. Por ello, es que cuando la doctrina habla de la resolución, alude fundamentalmente a la resolución por incumplimiento y a la resolución por imposibilidad sobreviniente, que afectan la eficacia del contrato en forma inesperadamente sobreviniente.

Sin embargo, tal análisis se tropieza con el hecho de que lo calificado como “sobrevenida” puede ser relativo. De hecho a estos efectos, el “incumplimiento” previsto en una cláusula resolutoria, podría ser visto como un supuesto similar a la “condición” resolutoria, desde que en ambos casos las partes anticipan aquello que dará lugar a la resolución o extinción del contrato. Más allá de que dependa o no de las partes, la resolución que extingue el contrato se produce en forma sobreviniente a su celebración.

Estas cuestiones, ponen en evidencia la complejidad de los casos en que opera la ineficacia y la dificultad teórica en clasificar o distinguir los distintos ámbitos de la resolución.

Lejos de lo antes mencionado, lo cierto es que tanto la condición como el plazo resolutorio, configuran supuestos de ineficacia en sentido estricto.

2.3.2 La resolución

Resultaría difícil y pretencioso abordar en este trabajo íntegramente una institución tan vasta como la resolución; sin embargo, y con el ánimo de efectuar algunas precisiones que nos resulten de utilidad, podemos señalar que la *resolución* constituye el supuesto de ineficacia en sentido estricto más importante que priva de efectos al contrato por causal sobreviniente a su celebración.

Según el Diccionario de la Real Academia Española, el término “resolución” proviene del latín “*resolutio*”, que implica la acción y el efecto de resolver, esto es, destruir, deshacer, liquidar.

En doctrina, la resolución es definida como aquella causa de extinción contractual, producida por una causa sobreviniente a su celebración; y, de hecho, constituye el supuesto por excelencia de la ineficacia en sentido estricto, como lo es para la llamada ineficacia funcional.

FRANCESCO MESSINEO define a la resolución como un supuesto de privación de efectos por causas o hecho sobrevinientes, que se diferencia de la nulidad, la anulabilidad y la rescindibilidad.

(...) porque, en tanto que éstas se originan en hechos (defectos o vicios intrínsecos o extrínsecos) anteriores o contemporáneos a la formación del contrato y son el presupuesto indeclinable de los remedios susodichos, la resolución, por el contrario, no es incompatible con la plena validez del contrato, porque si el contrato fuese inválido no es preciso accionar por resolución; bastaría invocar su invalidez. Lo mismo cabe decir también respecto del contrato rescindible e ineficaz (2007, p. 708 – 709).

Además de ello, MESSINEO repara en la modificación de circunstancias, que varían los intereses comprometidos en el contrato y que justifican su extinción.

(...) Las circunstancias, los hechos o los comportamientos que dan lugar a la resolución se toman en consideración por la Ley porque alteran las relaciones entre los contratantes, tales como se habían constituido inicialmente, o bien perturban el normal desenvolvimiento (ejecución) del contrato, de modo que éste no puede continuar vinculando a las partes en el modo originario por cuanto ha venido a modificar o —lisa y llanamente—, ha venido a faltar la composición de intereses de la que el mencionado contrato constituía expresión (2007, p. 709).

Resulta importante anotar que el alcance de lo que se entiende por “*causal sobreviniente*” a la celebración del contrato no necesariamente es un aspecto pacífico. Descontando el plazo y la condición resolutoria, el evento sobreviniente que se configura como causal de la resolución podría ser muy amplio.

La doctrina mayoritaria coincide en que la resolución por incumplimiento y la que deriva de la imposibilidad sobrevenida, son las clases más típicas de la resolución, cuando no las únicas. Con ello, se aprecia que tanto el incumplimiento como la imposibilidad sobrevenida, constituyen claros supuestos de causas sobrevinientes. Esto es así, en tanto ambas situaciones, se presentan o aparecen en forma posterior a la celebración del contrato y tienen un impacto directo en la alteración o modificación de los intereses comprometidos en éste y que motiva su resolución. Sin embargo, existen diversas situaciones ajenas al incumplimiento o a la imposibilidad que bien podrían afectar —de manera sobreviniente— el interés de las partes en la continuación del contrato, y que podrían justificar la resolución del mismo. El cambio de circunstancias, el arrepentimiento, la necesidad de finiquitar un contrato sometido a plazo

indeterminado, etc., podrían calificar como situaciones o eventos sobrevinientes, pues ellas se presentan en plena ejecución contractual.

De allí que la figura del *desistimiento*, bien podría quedar incluida en la resolución, si se considera que la terminación unilateral del contrato también está presente en la resolución por incumplimiento, bajo la modalidad de la resolución por intimación o por cláusula resolutoria expresa. Es decir, la voluntad unilateral que provoca la extinción del contrato, ya sea por pérdida de interés, por necesidad de determinar un plazo etc., no deja de ser sobreviniente.

Sin embargo, la doctrina se inclina de manera mayoritaria en fijar la causa sobreviniente, en un hecho concreto, como el incumplimiento y la imposibilidad.

Los principales efectos que provoca el fenómeno resolutorio, y que han sido compartidos en la doctrina de modo uniforme, son por un lado, y en primer lugar, (i) a extinción del vínculo o de la relación jurídica creada por el contrato y, por otro, (ii) el denominado efecto restitutivo o reintegrativo de las prestaciones ejecutada (DE LA PUENTE, 2003, p. 454-465; ROPPO, 2009, p. 859-871; FORNO, 2004, p. 206-226).

No cabe duda de que toda resolución tiene lugar en el ámbito funcional del contrato, provocando la privación de sus efectos, no obstante que la fuente de la resolución puede obedecer a diversas causas, como es el caso del incumplimiento, de la condición, de la imposibilidad sobreviniente, o de un supuesto de hecho previsto en la ley.

Ahora bien, es preciso distinguir entre la causa que motiva la resolución y la resolución misma, aunque en algunos casos puedan coincidir en el tiempo debido a la causa que provoca la resolución. En este sentido, podemos señalar que la constitución de la resolución opera en un

momento determinado en el tiempo y que sólo a partir de allí desencadena sus efectos.

Dentro de las diversas clasificaciones que se pueden advertir y repasar en la doctrina, está aquella que distingue entre la resolución judicial y la resolución extrajudicial.

Es suficiente señalar a este efecto, que la llamada resolución judicial, o más propiamente dicha "*jurisdiccional*", es aquella que se constituye con la decisión judicial o arbitral que la declara. Como es evidente, esta resolución sólo es posible de ser dictada dentro de un proceso jurisdiccional como consecuencia del ejercicio de una acción promovida a iniciativa de parte. No cabe duda de que, en este caso, la constitución de la resolución se produce con la sentencia o el laudo que así y en forma definitiva declara resuelto un contrato.

En el caso de la llamada "resolución extrajudicial", más precisamente, "*extra jurisdiccional*", asistimos a una modalidad de resolución contractual en la que la constitución de la resolución opera fuera del ámbito jurisdiccional, desplegando todos sus efectos a partir de un momento determinado, porque la ley así lo ha previsto (DE LA PUENTE y BARBOZA BERAÚN, 2007, p. 19-42).

Esto quiere decir que una vez que se ha constituido la resolución, los efectos que ella produce se desencadenan en forma inmediata (SACCO, 2004, p. 941-966).

Nótese que la resolución que es susceptible de producirse fuera del ámbito jurisdiccional puede estar sustentada tanto en el incumplimiento de las prestaciones comprometidas en el programa contractual, como en una condición prevista en el mismo contrato como elemento accidental del negocio, o ante un evento que torna imposible el objeto del contrato, sin que ello pueda afectar la manera en que operan los efectos, puesto que la

resolución como fenómeno extintivo es uno solo, con prescindencia de la causa que la motiva.

Para el caso específico de la resolución por *condición resolutoria*, por ejemplo, debemos precisar que se trata de un supuesto de resolución que opera como resultado directo e inmediato de la ocurrencia de un hecho o evento denominado “*condición*” que ha sido previsto por las partes con el fin de subordinar la eficacia del contrato para provocar su resolución. Semejantes efectos se presentan para el caso del plazo resolutorio, donde la resolución se desencadena una vez producido el término final del plazo del contrato.

Una vez producido el evento previsto como condición, o el plazo pactado, entonces el contrato queda resuelto de pleno derecho, de manera que la causa que motiva la resolución y la constitución de la resolución se producirán sin solución de continuidad, dado que la sola materialización de la condición en el tiempo determinará la resolución del contrato en forma inmediata y directa, sin que resulte necesaria ninguna declaración posterior que así lo declare.

De otro lado, asistimos al caso de la resolución por incumplimiento que, observada como un remedio o mecanismo de tutela del acreedor frente al incumplimiento, plantea una serie de aspectos teóricos más complejos, debido a que la resolución contractual en este caso, ya no es provocada directamente por la constatación de un simple evento o condición, sino que su constitución va a ser el resultado de la actuación emprendida por el acreedor con el objeto de ejercer una tutela específica y de naturaleza excepcional frente a la lesión de su derecho de crédito, cuando por la naturaleza e intensidad del incumplimiento, haya perdido interés en la continuación del contrato.

Por ello, la doctrina durante muchos años, se ha ocupado de los diversos aspectos que están presentes en el fenómeno resolutorio por

incumplimiento, a fin de darle cabal contenido y explicación, así como del examen de los diversos mecanismos de la resolución por incumplimiento puestos por el legislador al servicio del acreedor, que obligan a un análisis más amplio (MESSINEO, 2007, p. 723-746).

Otro aspecto que resulta de singular importancia en torno a la resolución es el referido a sus efectos.

Podríamos señalar que el efecto extintivo es el efecto directo e inmediato que provoca la resolución y concretiza el fin perseguido por el acreedor a través de la tutela resolutoria. Una vez constituida la resolución, cuestión que tiene lugar en un momento determinado en el tiempo, la relación jurídica creada por el contrato se extingue y, en consecuencia, las obligaciones que pudieran estar pendientes de ejecución quedan resueltas sin posibilidad de que puedan ser exigidas o ejecutadas eficazmente.

Este efecto extintivo o liberatorio, es propio de la resolución del vínculo contractual y como no puede ser de otra manera, se aplica por igual a toda situación resolutoria.

De otro lado, y como consecuencia inexorable de la resolución, opera indefectiblemente el efecto *restitutivo* o *reintegrativo*, que encuentra su verdadera justificación, en el principio de la retroactividad que gobierna el fenómeno resolutorio, dado que éste opera respecto de la relación jurídica en marcha. Entre nosotros, HUGO FORNO, con ocasión de postular la retroactividad de la resolución, ha dejado establecido con claridad, que la restitución de las prestaciones ejecutadas, en sede de la resolución por incumplimiento, no puede ser sino concebida como una consecuencia directa de dicho principio. Si bien es cierto que el debate sobre los alcances de la resolución concierne también otros aspectos, no es menos cierto que la restitución como efecto de la resolución constituye un efecto

inmediato y directo que acompaña la resolución siempre que haya existido principio de ejecución.

Me interesa de manera especial destacar ahora, que el efecto restitutorio –o reintegrativo- (esto es, aquel en virtud del cual las partes se deben restituir las prestaciones ejecutadas) a que se refiere el numeral 1 anterior, no es otra cosa que la consecuencia más importante del principio de la retroactividad de la resolución pues determina que, como consecuencia de la resolución operada en fecha posterior, un contratante deba devolver un bien que recibió cuando se encontraba vigente la relación jurídica y que tuvo como causa de justificación jurídica dicha relación. Las otras consecuencias, que no son de escasa importancia, son meramente instrumentales o derivadas necesaria mente de la primera. En consecuencia, no puede dudarse de que sostener la irretroactividad de la resolución implicaría, en puridad, negar el efecto restitutorio de la resolución permitiendo que el contratante incumplidor pueda, no obstante haberse producido la resolución, retener la prestación recibida. Esta aclaración me parece relevante porque, como se verá más adelante, muchas veces se propugna la irretroactividad de la resolución pero no para negar el efecto restitutorio. Que en rigor el efecto restitutorio sea consecuencia de la retroactividad y que por ello la negación de la retroactividad impida tal restitución, es algo de lo que no debería dudarse más. En apoyo de este aserto resulta ilustrativo recordar que el artículo 1458 del proyecto de Código Civil elaborado por la Comisión Reformadora, establecía que la resolución del contrato tiene efectos retroactivos entre las partes, salvo el caso de contratos de ejecución continuada o periódica, en que la resolución no se extiende a las prestaciones ya efectuadas⁹. De esta cita lo que pretendo destacar es que la excepción a la retroactividad -es decir, la irretroactividad que se establecía para los contratos de ejecución continuada o periódica- significaba que

las prestaciones ya ejecutadas no se restituían. En otras palabras, en los contratos de duración no tiene efectos retroactivos la resolución de manera que ésta no se extiende a las prestaciones ejecutadas. (1994, p. 185-195)

Finalmente, para el caso de la resolución por incumplimiento se agrega como efecto, el indemnizatorio, pues la lesión de crédito exige la reparación por parte del deudor cuando su incumplimiento ha generado daños indemnizables.

2.3.3 La rescisión

La rescisión ha sido definida por la doctrina como aquel supuesto de ineficacia que priva a un contrato por causas patológicas presentes en la celebración del contrato, pero ajenas a su invalidez, razón por la cual este supuesto de ineficacia del contrato ha sido muy tratado en torno a su exacta ubicación.

Al respecto FORNO señala:

(...) En rigor de verdad, la figura de la rescisión es un rezago del Derecho Romano que debió haberse asimilado a la teoría de la anulabilidad. Según nos relatan Jorge Giorgi y Puig Brutau, en Roma los contratos válidamente celebrados de acuerdo con el *ius civile* no podían ser disueltos aunque concurrieran circunstancias que hicieran injusto su mantenimiento. En este estado de cosas, interviene el pretor romano para atenuar la inequidad del *ius civile* y suplir las deficiencias. El pretor no podía declarar la invalidez del acto pero obtenía el mismo resultado a través de remedios procesales; al denegar una acción, conceder una excepción y sobre todo, según indican los autores citados, podía dejar sin efecto un contrato al disponer que se volviera a la situación anterior (*in integrum restitutio*). Una situación muy similar se presentó en Francia, en los territorios no regidos por el derecho

romano sino por las costumbres, territorios estos en los que la nulidad sólo podía pedirse cuando la causa que la sustentaba resultaba de una Ordenanza Real o de una costumbre. Las causas de nulidad fundadas en el Derecho Romano requerían para su reconocimiento la previa autorización de la Cancillería de los Parlamentos. El documento a través del cual se concedía esta autorización era llamado "Lettre de Rescission". Las causales de nulidad (que siempre son anteriores o simultáneas a la perfección del contrato) sustentadas en el Derecho Romano eran en consecuencia, las causales de rescisión ("Lettre de Rescission"). Posteriormente, el Código Civil francés refundió ambas figuras. Por ello estimamos que la rescisión se produce por circunstancias anteriores o, al menos concurrentes al perfeccionamiento del contrato pero que no afectan los elementos estructurales del negocio, mientras que al igual que Messineo, pensamos que la resolución se origina por acontecimientos posteriores a la celebración del mismo. Esta es también la tesis acogida por nuestro código civil de 1984 en sus artículos 1370 y 1371. (1987, p. 77-78)

Si bien dentro de la tradicional clasificación de la ineficacia funcional se la coloca al lado de la resolución, la tensión conceptual salta de inmediato desde que la causa que motiva la rescisión se encuentra presente desde la celebración del contrato, de manera que no parece razonable equipararla con la resolución como un supuesto de ineficacia funcional, cuando este tipo de ineficacia precisamente presupone que la causa sea sobreviniente a su celebración. Por ello, queda mejor ubicada dentro de la llamada ineficacia en sentido estricto.

El Código Civil peruano la regula al lado de la resolución. Sin embargo, dado que se trata de un supuesto de ineficacia que tiene su origen desde su celebración, pero distinto al que presentan los supuestos de invalidez,

se ha considerado como un supuesto particular de ineficacia⁶. Para algunos autores, sin embargo, se trata de términos que pueden ser intercambiables (SPOTA, p. 512). Entre nosotros, el Código Civil debió quedarse únicamente con este término para aludir a lo que denomina “resolución”, por ser un término etimológicamente más correcto.

Nótese que la rescisión tan sólo constituye una causal de ineficacia para los casos o supuestos taxativamente regulados por el Código Civil. De hecho, la lesión y la venta de bien ajeno, son los dos grandes y casi únicos casos en que se asoman las causales de rescisión⁷. De otro lado, tiene un inequívoco carácter tuitivo o remedial y es susceptible de convalidación, cuestión que la acerca a la anulabilidad. La rescisión se declara judicial o arbitralmente, y sus efectos —dado el momento en que aparece la causal que la motiva—, se retrotraen hasta el momento de la celebración del contrato.

Hay que tener en cuenta que la rescisión se configura como un derecho potestativo y que sólo tiene como objeto a los contratos. Está claro que el legislador quiso diferenciarla de la resolución, siguiendo una distinción de la doctrina comparada, pues esta última tiene su causa en un momento sobreviniente a su celebración y aquella otra no.

Para concluir con la figura de la rescisión, es necesario señalar que su inclusión en el código civil de 1984, de acuerdo a lo señalado por Manuel De la Puente y Lavalle, se consideró acertada a efectos de despejar la imprecisión que su uso generó al lado de la resolución tanto en la doctrina como en el código civil de 1936, dándole una definición propia caracterizada por tratarse de un supuesto de ineficacia que se generaba

⁶ “**Artículo 1370.**- La rescisión deja sin efecto un contrato por causal existente al momento de celebrarlo.”

⁷ “**Artículo 1575.**- Si el exceso o falta en la extensión o cabida del bien vendido es mayor que un décimo de la indicada en el contrato, el comprador puede optar por su rescisión.” Este otro supuesto pertenece al libro de compraventa, y opera como un remedio en los casos en que la venta se efectuó sobre medida, a fin de que el comprador—si advierte una diferencia por encima o debajo del diez por ciento—, pueda demandar la rescisión del contrato.

por un vicio presente desde la celebración del contrato de manera que la sentencia que la declaraba tendría efectos constitutivos y retroactivos hasta su celebración (nacimiento del vicio). Agrega el citado autor, que se siguió la tesis de LARENZ, quien optaba por incluirla como un supuesto de ineficacia y no de invalidez (2003, p. 461-465). En este mismo sentido, MAX ARIAS SCHREIBER PEZET, al comentar la inclusión de la rescisión señala que en el código civil de 1936 no existía una norma que definiese la resolución y la rescisión, y que los artículos 1370, 1371 y 1371 del actual código fueron introducidos a mérito de una ponencia presentada por MANUEL DE LA PUENTE Y LAVALLE (2006, p. 95).

No está de más comentar que la reciente legislación comparada adopta términos que no necesariamente colaboran con la unificación y mayor comprensión de algunas de las figuras que están referidas al régimen de la ineficacia en sentido estricto. Tal es el caso, por ejemplo, del reciente Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, que entró en vigencia en octubre del año 2014, y que en su artículo 1077, por ejemplo, señala que: “el contrato puede ser extinguido total o parcialmente por la declaración de una de las partes, mediante rescisión unilateral, revocación o resolución, en los casos en que el mismo contrato o la ley, le atribuyen esa facultad”. Esta rescisión, sin embargo, no está referida al concepto que usa nuestro código civil, pues se emplea para aludir al receso, y se distingue de la resolución y de la revocación. Por último, este código civil argentino ubica a la lesión como un supuesto de vicio de la voluntad, y lo sanciona con nulidad (artículo 332).

Sin embargo, a treinta y cuatro años de vigencia de nuestro código civil, podemos advertir que la rescisión ha quedado relegada a unos pocos supuestos, que para opinión de algunos autores no debieron justificar su inclusión en el código civil, pues por citar los más relevantes, esto es, la lesión y la venta del bien ajeno, bien pudo mantenerse la figura de la resolución con las notas propias para casos como los citados, pues desde una comparación desde la práctica general, la rescisión ha aportado más

al debate doctrinal en las aulas que a solucionar reales problemas (CASTILLO, 2005, p. 113). Esto, en razón a que los casos de rescisión en la práctica general son escasos, pues tanto la lesión como la venta de bien ajeno no representan supuestos que hayan generado una gran jurisprudencia que permita justificar la inclusión de la figura, no obstante la distinción conceptual.

2.3.4 El mutuo disenso

Este supuesto de ineficacia también llamado *resiliación*, como la señalamos, es el resultado del acuerdo de las partes en el sentido de poner fin a un contrato celebrado. Considerando que nuestro Código Civil asignó al contrato efectos puramente obligatorios, esta figura se encuentra regulada en libro de Fuentes de las Obligaciones como un supuesto convencional de extinción de obligaciones.

En palabras de MESSINEO:

(...) El mutuo disenso es en sustancia, un caso de retractación bilateral del contrato que se realiza mediante un nuevo contrato (solutorio y liberatorio) de contenido igual y contrario al del contrato originario y celebrado entre las mismas partes del contrato que ha de disolver; por lo que debe revestir igual forma (2007, p. 710-711).

Cabe precisar que el mutuo disenso se distingue del disenso como ausencia de manifestación conjunta de voluntades de la que se ocupa la teoría del consentimiento contractual, y que es causal de invalidez del negocio jurídico.

En principio, debe tenerse presente que para que opere este supuesto de ineficacia es necesario que exista un contrato celebrado y prestaciones pendientes de ejecución. Y es que el sentido del mutuo disenso es

extinguir las relaciones jurídicas nacidas del contrato y que por razones sobrevinientes a su celebración las partes han decidido ya no ejecutar.

Sin embargo, podría tratarse de un acuerdo no sólo orientado a dejar sin efectos obligaciones pendientes, sino también a deshacer efectos jurídicos nacidos del contrato que ya hubieran sido ejecutados. En este caso, claro, es necesario dejar a salvo el derecho de los terceros. Y es que mientras el efecto extintivo afecte únicamente las esferas jurídicas de las partes, no habría ningún inconveniente en que el poder de autorregular intereses permita privar de efectos a prestaciones ya ejecutadas y entonces, proceder a la restitución de aquellas prestaciones, si es que ello, atendiendo al contrato en particular, satisface el interés de las partes. Autores como Messineo, opinan en contrario, señalando que, en principio, los contratos de compraventa, que tienen efectos reales serían una excepción.

Desde esta perspectiva, el mutuo acuerdo configura un supuesto de ineficacia en sentido estricto dado que la razón de la privación de efectos no tiene su origen en ninguna patología o defecto de validez del contrato, sino en la decisión posterior que adoptan los contratantes en el sentido de extinguir los efectos de una relación jurídica creada por ellos mismos. Si se tratase, por ejemplo, de una compraventa, en la que ya se produjo el pago del precio y la transferencia de propiedad con la consiguiente inscripción registral, nada impediría que ambas partes decidan resolver dicho contrato y, en consecuencia, de acuerdo a los términos y condiciones en que decidan llevar a cabo la resolución, procederán a restituirse las prestaciones ejecutadas y a inscribir la resolución del contrato, a fin de cancelar la inscripción registral que daba cuenta de la traslación de dominio. En este caso, ello sólo será posible sin afectar el derecho de terceros.

Con esto, es más fácil de entender que las partes podrían también dejar sin efecto parcialmente un contrato en ejecución. Por ejemplo, si se trata

de un contrato de obra, no existe ningún inconveniente en que quedando pendiente de ejecución una parte de las prestaciones a cargo del locador, ambas partes convengan en resolver el contrato en el sentido de extinguir aquellas obligaciones pendientes.

Tratándose de una privación de efectos del contrato convenida, son las partes las que regulan los concretos efectos de dicha resolución por mutuo acuerdo. Es decir, los alcances de la extinción de las obligaciones y la forma en que se restituirán las prestaciones y demás condiciones, son regulados directamente por ellas.

2.3.5 El desistimiento

FRANCESCO MESSINEO define el desistimiento como un poder (*ius poenitendi*) de cada una de las partes, y que puede entenderse como:

El medio para disolver la relación nacida del contrato, por la sola voluntad e iniciativa de una de ella, sin necesidad de demanda judicial ni de juicio; basta que el desiste comunique a la contraparte su decisión. Es, por lo tanto, un caso de derecho potestativo que ejercitado, actúa extrajudicialmente. El efecto del desistimiento es el de recaer directamente sobre la relación obligatoria acelerando su fin y liberando de ella al que desiste y a la contraparte, sin afectar el contrato, que se supone válido y eficaz y que se supone susceptible de ejecución (2007, p. 784).

Nuestro Código Civil no incluyó esta figura expresamente, aunque para muchos autores el desistimiento o receso está plenamente presente en el código bajo la denominación del término “resolución” o aludido bajo otros términos como “apartamiento”, “dejar sin efecto”, “retractación”, etc. Como adelantamos, para algunos autores, esta figura es aludida como *desistimiento*, desde que se trata de un apartamiento unilateral del contrato. Sin embargo, y si bien este término es muy usado en la doctrina

comparada, cabe recordar que la resolución por incumplimiento también se constituye por la decisión unilateral del acreedor de privar de efectos al contrato en razón de la pérdida de interés provocada por el incumplimiento de la parte infiel.

Claro está que la resolución por incumplimiento es definida, en forma mayoritaria, por el inconfundible presupuesto material que le sirve de base, esto es, en razón del incumplimiento como premisa necesaria.

Por ello, no parece de la mayor utilidad partir de esta figura —como el simple apartamiento del contrato—, y trazar un cuadro general de ineficacias en sentido estricto, sino que habría que establecer aquellos supuestos en que este apartamiento no ocurre por razones del incumplimiento, ni por la imposibilidad de la prestación, etc.

Esto se aprecia si se considera, por ejemplo, que en el caso de la resolución por incumplimiento, asistimos a un supuesto de ineficacia en sentido estricto, que bien puede actuar sobre la base de una decisión unilateral del acreedor y, con ello, bien puede ser observado como un supuesto de apartamiento unilateral (desistimiento); pero que al mismo tiempo, opera sobre la base del incumplimiento y, por esto último, bien podría ser incluido como un supuesto de resolución por incumplimiento.

Y es que si observamos bien, el apartamiento unilateral del contrato en general, es transversal a una serie de supuestos de ineficacia en sentido estricto, como es el caso de la resolución, de la rescisión, entre otros; pues este mecanismo de ineficacia alude en forma general a todo apartamiento unilateral del contrato. De manera que bien podríamos afrontar una clasificación de las ineficacias en sentido estricto, mirando el panorama desde el desistimiento en general, para luego colocar a la resolución como un supuesto de ineficacia solamente para los casos de imposibilidad sobreviniente y de incumplimiento (pero en este caso, sólo para el supuesto de la resolución judicial, pues existe la resolución

unilateral por incumplimiento: la resolución por intimación y por cláusula resolutoria, además de la provocada por el vencimiento del plazo esencial), y ello, generaría otro cuadro que nos traería como saldo, una enorme dificultad para clasificar todos los supuestos de desistimiento.

Esto se advierte fácilmente de la doctrina que se ha ocupado del desistimiento, y que nos entrega una gran clasificación de sus supuestos, pues el apartamiento unilateral del contrato visto en forma general puede revestir diversos supuestos, tener distintas causas, ofrecer diversas modalidades, generar distintos efectos, etc.

Por ejemplo, MAURO PALADINI, explica que para el caso de la resolución por incumplimiento, se distinguen dos modelos: el llamado modelo judicial y el modelo sustancial. El primero alude a la resolución que es constituida por el Juez en el marco de un proceso, y el segundo, alude a aquella resolución que se configura por la declaración unilateral del contratante insatisfecho. Señala este autor que, sin embargo, para este último caso, los códigos y la doctrina han empleado diversos términos —por ejemplo La declaración del acreedor que produce la resolución del contrato, tiene diversas denominaciones en los varios ordenamientos. En el sistema italiano se usa el término “*recesso*”. En el BGB alemán es definido *der Rücktritt*; en otros ordenamientos y en muchos textos normativos internacionales se habla simplemente de *declaración de resolución*— pero concluye que el término que debería considerarse apropiado, como se deduce del artículo 1882 del Código Civil, es el *desistimiento* (2008, p. 75-83).

A partir no sólo de la explicación histórica que ofrece el autor, sino y, además, en atención a la propia definición de la figura del desistimiento, resulta claro que la actuación unilateral del acreedor en casos de incumplimiento; esto es, la facultad para apartarse unilateralmente del contrato, no es otra cosa que un *desistimiento*. No obstante, como, esta lectura nos orilla a una clasificación acaso más técnica desde la

semántica, pero menos común y acaso desorientadora, si consideramos que se trata de una opción dogmática que fue recogida por nuestro código y además, obliga a leer la categoría de la llamada “resolución por incumplimiento”, ya no en atención a la premisa material que es el incumplimiento, sino en atención al modelo o forma de actuación de la extinción del contrato.

Si bien es cierto, este aporte dogmático ayuda a mejorar la clasificación de los supuestos de ineficacia en sentido estricto —agrupando varios casos—, no parece adecuado reclasificar la resolución como supuesto general de ineficacia en sentido estricto, pues la llamada resolución por incumplimiento constituye la modalidad más relevante de la resolución, no por la forma en que se provoca la extinción sino por el presupuesto material que le sirve de premisa.

Con ello, la figura se va perfilando como un supuesto de ineficacia en sentido estricto, que priva de efectos al contrato por razones que surgen luego de celebrado el contrato, pero ligadas a otras razones distintas al incumplimiento, como son el abandono del contrato en los casos de los contratos sujetos a plazo indeterminado, la inutilidad en el interés del contrato, u otros casos, que como veremos pueden ser de lo más diversos. Sin embargo, y dada esta aproximación, debemos anotar que se trata de una figura de carácter excepcional, pues fractura el principio de *pacta sunt servanda* que precisamente impide el apartamiento unilateral del contrato.

Así, por ejemplo, tenemos el artículo 1365 del Código Civil, que legitima a cualquiera de las partes a ponerle fin a un contrato de duración indeterminada, cumpliendo con un preaviso no menor a treinta días, luego de lo cual el contrato quedará resuelto de pleno derecho⁸.

⁸ **Artículo 1365.**- En los contratos de ejecución continuada que no tengan plazo convencional o legal determinado, cualquiera de las partes puede ponerle fin mediante aviso previo remitido por la vía notarial con una anticipación no menor de treinta días. Transcurrido el plazo correspondiente el contrato queda resuelto de pleno derecho.

Este supuesto de apartamiento ha sido regulado como uno de resolución. Queda claro que la privación de efectos del contrato no tiene base en el incumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato, ni en ninguna circunstancia sobreviniente que afecte de algún modo el contrato.

Se trata de un supuesto que, en estricto, regula el derecho o la legitimidad de las partes de apartarse de un contrato de duración de plazo indeterminado. Es decir, se trata del derecho que la ley les confiere a las partes para abandonar el contrato en plena ejecución o vigencia, en razones que estriban en la decisión de las mismas partes y sin que exista ninguna razón objetiva (incumplimiento, evento imprevisible, onerosidad, vicio, etc.) que justifique tal abandono del contrato.

Como habíamos adelantado, podría considerarse que este supuesto de ineficacia en sentido estricto podría ser incluido como un supuesto más de resolución —y, de hecho, así lo entendió el legislador peruano—, desde que se trata de una ineficacia contractual generada por una causal “sobrevenida” a su celebración. Y, ello, dependiendo del alcance que se quiera atribuir a la expresión “causal sobrevenida”, porque tanto el caso del incumplimiento, la imposibilidad, el vicio oculto, la excesiva onerosidad, entre otros supuestos, como el que ocurre como consecuencia de la decisión de una de las partes, puede ser en buena cuenta considerado, un supuesto de causa sobrevenida.

En este orden de ideas, el desistimiento, en nuestra opinión no podría distinguirse por el momento en que se presenta la causa de la extinción contractual, porque —como dejamos dicho—, sino se trata de un supuesto de ineficacia vinculada a su invalidez, sin lugar a dudas se trata de una ineficacia en sentido estricto, y es que no cabe duda de que este apartamiento es sobrevenida y por tanto bien cabría, en principio, como una causal de resolución, en el lenguaje de nuestro Código Civil.

Sin embargo, la razón que consideramos distingue a este supuesto de ineficacia de la resolución, radica en que se construye sobre la base de la decisión que posee una de las partes, observada como un derecho nacido de la ley o del pacto, de “*apartarse*”, de “*abandonar*”, o de “salir del contrato”, sin que precisamente se haya presentado una concreta situación que afecte objetivamente la ejecución contractual o las prestaciones en curso. Podría decirse que en todos los casos en que no está presente alguna razón objetiva prevista por ley para resolver el contrato, se abre paso el desistimiento como un supuesto de extinción del contrato válido, ejercitado por una de las partes en forma unilateral.

Otro caso, en el que algunos autores han visto la figura del receso es el caso de la retroventa regulada en el artículo 1586 del Código Civil⁹. Como se sabe, la retroventa es el pacto que puede integrar la compraventa que faculta al vendedor a resolver unilateralmente el contrato sin necesidad de sentencia judicial (o laudo arbitral). En este caso, una vez celebrada la compraventa, la misma que importa la transferencia de propiedad, en mérito de esta cláusula pactada de común acuerdo, el vendedor puede resolver el contrato dentro de un plazo máximo de dos años sin que se trate de una resolución por incumplimiento, ni por imposibilidad, ni por vicio, ni por situación imprevisible que haga onerosa una prestación, etc. Se trata de un derecho de apartamiento del contrato que se ejercita en forma discrecional y que adquiere el vendedor por pacto.

De ahí que algunos hayan dicho que se trata de una condición resolutoria pues ambas partes la pactan de manera tal que subordinan la eficacia del contrato a la ocurrencia de un evento posterior que calificaría como condición que cuando se presenta, precipita la resolución del contrato. Sin embargo, esta posibilidad, se tropieza con el hecho que la sola voluntad de una de las partes no parece ser capaz de calificar como condición,

⁹ **Artículo 1586.**- Por la retroventa, el vendedor adquiere el derecho de resolver unilateralmente el contrato, sin necesidad de decisión judicial.

habida cuenta que la sola voluntad no calificaría como un evento futuro e incierto; y menos aún, podría habilitar a una de las partes a decidir su apartamiento del contrato bajo la figura de la condición. De hecho en doctrina y en nuestro código civil las condiciones potestativas son sancionadas con nulidad¹⁰ (DE LA PUENTE, 1999, p. 201).

Sobre ello, se ha replicado que se trataría, en todo caso de una condición resolutoria potestativa, que no está sancionada ni prohibida en el Código Civil, pues sólo las condiciones suspensivas potestativas están sancionadas con nulidad. Considerando que las restricciones o limitaciones de derechos que impone la ley deben ser interpretadas en forma restrictiva, podría concluirse que si la condición resolutoria potestativa no está sancionada con nulidad, no habría cómo extenderle este efecto nulificante a partir de la sanción que el artículo 172 del Código Civil, le impone a la condición suspensiva potestativa (CASTILLO, 2002, p. 275).

Otros, en cambio, han observado en el pacto de retroventa un desistimiento o receso de fuente legal, considerando la retroactividad de sus efectos, toda vez que en nuestro código civil, la condición no opera con efectos retroactivos¹¹. Precisamente, el principal efecto de la cláusula de retroventa es el de retrotraer los efectos del contrato celebrado y regresarlo al inicio, como si no se hubiese celebrado, restituyendo las prestaciones ejecutadas. Así, por ejemplo, LUCIANO BARCHI VELAOCHAGA, señala que

Este no es el único caso en que se hace presente esta figura, pues también está el caso del artículo 1786¹² del Código Civil regulado en el marco del contrato de obra que establece que el

¹⁰ **Artículo 172.**- Es nulo el acto jurídico cuyos efectos están subordinados a condición suspensiva que dependa de la exclusiva voluntad del deudor.

¹¹ **Artículo 177.**- La condición no opera retroactivamente, salvo pacto en contrario.

¹² **Artículo 1786.**- El comitente puede separarse del contrato, aun cuando se haya iniciado la ejecución de la obra, indemnizando al contratista por los trabajos realizados, los gastos soportados, los materiales preparados y lo que hubiera podido ganar si la obra hubiera sido concluida.

comitente puede separarse del contrato en plena ejecución o antes, indemnizando al contratista por los trabajos realizados. Para algunos autores este también calificaría como un caso de desistimiento, pues se trata de una facultad de apartamiento que no encuentra su sustento sino en la decisión que el legislador le otorga al comitente para que pueda abandonar el contrato y con ello, provocar su ineficacia sin que exista un motivo cierto o valedero (incumplimiento o imposibilidad). (2008, p. 302)

Cuando el desistimiento es compensado económicamente mediante la previsión del pago de una suma de dinero o valor en el contrato, se alude como retractación. Tal es el caso de los artículos 1786¹³ y 1480¹⁴ del código civil, que habilitan a “dejar sin efecto el contrato” en el caso de las arras penales y a “retractarse” del contrato preparatorio en el caso de las arras de retractación.

Si bien para algunos autores se trata de un supuesto de ineficacia en sentido estricto, consideramos que en ambos casos, se presenta el apartamiento unilateral y extrajudicial que caracteriza al desistimiento.

Con ello, tenemos que todo caso de apartamiento del contrato, por razones ajenas al incumplimiento o a la imposibilidad sobreviniente, o a aquellas causas de resolución previstas en la ley (excesiva onerosidad, saneamiento, etc.), constituirán supuestos de desistimiento.

2.3.6 La revocación

¹³ **Artículo 1478.**- Si la parte que hubiese entregado las arras no cumple la obligación por causa imputable a ella, la otra parte puede dejar sin efecto el contrato conservando las arras. Si quien no cumplió es la parte que las ha recibido, la otra puede dejar sin efecto el contrato y exigir el doble de las arras.

¹⁴ **Artículo 1480.**- La entrega de las arras de retractación solo es válida en los contratos preparatorios y concede a las partes el derecho de retractarse de ellos.

Otro caso de ineficacia en sentido estricto, que para un sector de la doctrina aparece un como una especie de desistimiento y para otro como una modalidad de la resolución negocial, es la revocación.

Para algunos autores, el término “revocación” es empleado para aludir a toda forma de extinción de los actos jurídicos; así, GUILLERMO OSPINA FERNÁNDEZ, y EDUARDO OSPINA ACOSTA, definen a la revocación voluntaria como el modo de disolver y dejar sin efecto un acto jurídico mediante otro acto posterior otorgado por quién o quiénes participaron en la celebración del primero. (2016. p. 497-507)

Para autores como MASSIMO BIANCA, la resolución negocial, que él define como la extinción del contrato por un acto de autonomía negocial toma el nombre de revocación o de desistimiento, precisando que

El término revocación indica en general, el acto negocial extintivo de negocios unilaterales (Ej. El poder) o de contratos estipulados en el interés primordial de la parte que revoca (Ej. El mandato). Por el contrario, y por lo general, el término desistimiento se usa para indicar el acto negocial extintivo del contrato en general. La doctrina propende hacia una diferenciación más rigurosa que ve en el objeto de la revocación el acto jurídico y en el objeto del desistimiento la relación. Así se afirma que la revocación cancela el acto jurídico precedente, en el sentido de que lo priva de eficacia desde el origen; la revocación opera, entonces retroactivamente. Después de la revocación el acto ya no es idóneo para producir efectos jurídicos y lo que ya produjo se extingue. Por el contrario, el desistimiento al incidir directamente sobre la relación podría tener eficacia no retroactiva. (2007, p. 755-756)

También llamada “retractación”, la revocación nace para apartarse del contrato, dejando sin efecto el mismo a través de una manifestación de

voluntad unilateral y recepticia. Para algunos autores como Bianca, la revocación tiene efectos retroactivos, mientras que el desistimiento podría no tener tal efecto. Señala este autor que la revocación incide en el acto mismo, mientras que el desistimiento en la relación.

Sin embargo, la ineficacia se produce por la variación del interés comprometido con el objeto del contrato revocado, previsto en la ley, en los casos en que quien revoca desiste de una liberalidad o de una atribución patrimonial o no, basada en la confianza concedida en el contrato. Este aspecto —de pronto impreciso—, permitiría distinguir este tipo de terminación del contrato del desistimiento, o como señalan algunos autores, definirlo como una especie de aquél. Para ANÍBAL TORRES VÁSQUEZ, la revocación es:

(...) la disolución del acto jurídico válido por voluntad unilateral de una de las partes otorgantes, en los casos que la ley lo permite. Opera en los actos jurídicos unilaterales v.gr. el testamento. En los contratos, la ley concede por excepción a una sola de las partes el derecho potestativo de revocar unilateralmente el contrato mediante el cual se constituye liberalidad, por ejemplo, la donación y el contrato en el cual es necesario para su normal desarrollo la confianza recíproca entre las partes. (2015, p.1159)

Tal es el caso de la revocación prevista en el artículo 1464¹⁵ del código Civil, que regula la revocación de los derechos del tercero en el contrato a favor de tercero. Otro caso emblemático es el de la revocación prevista para el contrato de donación, regulado en el artículo 1639¹⁶ y siguientes del Código Civil.

¹⁵ **Artículo 1464.**- El estipulante puede revocar o modificar el derecho del tercero en tanto no se hayan producido los casos de aceptación previstos en los artículos 1458 y 1459.

¹⁶ **Artículo 1637.**- El donante puede revocar la donación por las mismas causas de indignidad para suceder y de desheredación.

La doctrina no es unánime en señalar si se trata de un supuesto autónomo de ineficacia en sentido estricto, o si bien se trata de un supuesto de desistimiento.

Nuestro código civil ha incluido tal poder de terminación del contrato en los casos de la donación y del contrato a favor de tercero, en los que se aprecia que el legislador concede esta tutela desde una norma concreta a favor de una de las partes, en razón de la variación de intereses de quien otorga una liberalidad o una confianza. Estos rasgos permitirían distinguirla del desistimiento en general, en donde la facultad podría provenir del propio programa contractual, y en donde las razones sobre las que descansa este poder son variadas, no obstante que siempre se trata de una actuación unilateral la que dispone la extinción del contrato y por ende de sus efectos en forma definitiva.

2.3.7 La Inoponibilidad

Este supuesto de ineficacia es observado en doctrina como uno de ineficacia relativa y atenuada. MESSINEO señalar que el contrato puede ser eficaz en determinados aspectos o en relación a determinados sujetos y, a la vez, ineficaz respecto de otros¹⁷. Esto último es lo que se viene a llamar inoponibilidad (2007, p. 703).

Un caso, para muchos autores emblemático, de este tipo de ineficacia, lo constituye el artículo 161¹⁸ del Código Civil peruano, que establece que los actos celebrados por el representante excediéndose de las facultades otorgadas deviene en ineficaz respecto del representado (PALACIOS, 2002, p.170-171).

¹⁸ **Artículo 161.-** El acto jurídico celebrado por el representante excediendo los límites de las facultades que se le hubiere conferido, o violándolas, es ineficaz con relación al representado, sin perjuicio de las responsabilidades que resulten frente a este y a terceros. También es ineficaz ante el supuesto representado el acto jurídico celebrado por persona que no tiene la representación que se atribuye.

Con ello, podemos observar que la inoponibilidad plantea una situación de eficacia e ineficacia al mismo tiempo, derivadas de un mismo negocio, y esta situación puede obedecer a diversas circunstancias. En el caso antes citado, se trata de una consecuencia directamente atribuida por la norma.

CAPÍTULO III

LA REGULACIÓN DE LA RESOLUCIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984

Habiendo efectuado un repaso general de los principales supuestos de ineficacia en sentido estricto que ha elaborado la doctrina, abordaremos en este capítulo un examen del caso de la resolución en el Código Civil peruano de 1984.

Como hemos señalado, nuestro Código Civil de 1984, empleó básicamente el término “resolución” y no reguló en forma especial los diversos supuestos de ineficacia en sentido estricto —esto, sin dejar de anotar que se trata de elaboraciones doctrinarias y de índole pedagógico—, no obstante que existen en el código varias disposiciones que aluden en forma general a la “resolución”, cuando al parecer aluden a otra forma de ineficacia, o simplemente, a la “terminación” o a la “privación de efectos del contrato”, o simplemente, a “dejar sin efecto” el contrato, entre otras expresiones, que podrían representar supuestos de ineficacia en sentido estricto distintos a la resolución y a la rescisión.

De hecho, el código también emplea el término “rescisión”, cuando en realidad debería haber empleado el término “resolución”. Como ejemplo de ello, tenemos el artículo 1582 del Código Civil que dice lo siguiente:

Artículo 1582.- Puede integrar la compraventa cualquier pacto lícito, con excepción de los siguientes, que son nulos:

1. El pacto de mejor comprador, en virtud del cual puede rescindirse la compraventa por convenirse que, si hubiera quien dé más por el bien, lo devolverá el comprador.

Como se puede observar, el Código Civil alude con el término “rescisión”, al derecho del que gozaría el vendedor para dejar sin efecto el contrato, cuando

se presente quien ofrezca pagar un mayor precio que el pagado. Considerando que tal situación, tendría que producirse luego de celebrada la venta, lo correcto hubiera sido aludir a dicho derecho de extinguir el contrato como “resolución”. Con este mismo parecer CASTILLO FREYRE dice:

Debemos reparar en el hecho de que esta es una de las pocas normas del Código Civil en las cuales se contempla un supuesto de rescisión contractual. Como sabemos, de acuerdo a lo prescrito por el artículo 1370 del Código Civil, la rescisión deja sin efecto un contrato por causal existente al momento de celebrarlo. En tal sentido, lo que correspondería preguntar es cuál sería la causal coetánea a dicho momento, en el caso del artículo 1582, inciso 1 estimamos que dicha causal simplemente no existe, en la medida que al momento de la celebración del contrato no existía ningún vicio amparado por el Derecho, que pudiese afectar en el futuro su eficacia. Nótese además que en el pacto de mejor comprador el hecho que determina la posibilidad de “rescindir” el contrato, es que luego de celebrado este hubiese este, hubiese una tercera persona que ofrezca un mayor precio de compra al vendedor del bien (...). Y este hecho de la mejor oferta por parte del tercero es, sin lugar a dudas, uno sobreviniente o posterior al momento de la celebración del contrato, e incluso podría ser posterior a la culminación de la vida de la relación contractual. Por ello es que no hace bien el Código en señalar que el pacto de mejor comprador es aquél en el cual cabe una acción rescisoria, cuando la correspondiente sería la resolutoria al tratarse de una causal sobreviniente y no coetánea, todo ello prescindiendo de nuestras críticas respecto a la distinción entre ambas, y solo siguiendo la lógica impuesta por el propio Código Civil de 1984 (2000, p. 41-42).

La tarea que nos proponemos reside en analizar el caso de la resolución como supuesto de ineficacia en sentido estricto en el Código Civil.

Es decir, no es nuestro propósito evaluar cada uno de los supuestos de ineficacia en sentido estricto que han sido recogidos de alguna forma en nuestro código, sino revisar el caso particular de la resolución y vincular los demás supuestos de ineficacia en sentido estricto con la figura de la resolución, para determinar si aquéllos deben estar regulados en forma autónoma o si bien pueden quedar incluidos como supuestos de resolución.

El Código Civil de 1984, se ocupó de la resolución en dos artículos. Con un criterio pedagógico, el legislador introdujo una definición general de resolución y, acto seguido, desarrolló sus efectos.

El artículo 1371 del Código Civil define la resolución y el artículo 1372, describe sus efectos, conjuntamente con los de la rescisión.

Artículo 1371.- La resolución deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración

Artículo 1372.- La rescisión se declara judicialmente, pero los efectos de la sentencia se retrotraen al momento de la celebración del contrato.

La resolución se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causa que la motiva.

Por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento indicado en el párrafo anterior, y si ello no fuera posible deben rembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento.

En los casos previstos en los dos primeros párrafos de este Artículo, cabe pacto en contrario. No se perjudican los derechos adquiridos de buena fe. ¹⁹

¹⁹ Artículo vigente conforme a la modificación establecida por la Primera Disposición Modificatoria del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 10-93-JUS, publicada el 23 de abril de 1993.

3.1 Definición

De la Exposición de Motivos del Código Civil referida al libro de Contratos Parte General y específicamente a los artículos que se ocupan de la figura de la resolución y de la rescisión, antes citados, se aprecia que el legislador partió de la premisa que la extinción contractual en general, es regulada a través de las figuras de la resolución y de la rescisión, sin aludir expresamente a ningún otro supuesto de ineficacia en sentido estricto (REVOREDO, 2015, p. 53-57).

Agrega el legislador —en la exposición de motivos—, que la definición que aporta el código sobre rescisión se hizo con el fin de evitar las confusiones en que el código anterior incurría al confundirla con la resolución, pues si bien ambos términos fueron empleados por el Código Civil de 1936, lo fueron sin mayor rigor, al punto de que aparecían como sinónimos. Como acabamos de ver, sin embargo, tampoco tuvo completo éxito este propósito en el Código Civil de 1984, pues también confundió ambas figuras.

Comentando el artículo 1371, que define el concepto de resolución, la exposición de motivos señala que:

...la resolución presupone, a diferencia de la rescisión, un acto por el cual el contrato queda sin efecto debido a la concurrencia de circunstancias sobrevinientes. La relación contractual nace químicamente pura y es solo después que se presentan acontecimientos que determinan la pérdida de su eficacia. Así acontece, pongamos por caso, con la excesiva onerosidad de la prestación. En ella, la obligación de una de las partes se vuelve extremadamente rigurosa frente a la contraprestación, debido a la aparición de acontecimientos que no existían en el instante en que se celebró el contrato y que tienen, además, caracteres extraordinarios e imprevisibles. Citando a Mosco, puede decirse

que “[...] mientras los derechos de anulación y rescisión nacen coetáneamente a la relación misma que toma su origen, en el contrato anulado, el derecho de resolución sólo nace posteriormente (...)]” (MOSCO; Luigi. La Resolución de los contratos por incumplimiento. Barcelona: Dux, 1962, pág. 4) (REVOREDO, 2015, p. 54).

Con ello, tenemos que la definición de “resolución” que empleó nuestro Código Civil de 1984, muy influenciado por el código italiano de 1942 — aunque este código no contiene una definición de resolución—, recogió de manera adecuada la figura, y la definió en los términos en que la doctrina mayoritaria desarrollo sobre el particular. Nótese que el legislador optó por emplear este término “resolución” para aludir a la extinción de los contratos, dejando fuera a los actos jurídicos unilaterales y a los que carecen de contenido patrimonial. Considerando que la rescisión fue definida en el artículo 1370 del Código Civil, el elemento central que actúa como presupuesto de la resolución es la causa sobreviniente.

Así, la resolución es definida por nuestro Código Civil como aquel supuesto que provoca la extinción de los contratos válidos por casual sobreviniente.

El profesor DE LA PUENTE Y LAVALLE señala —al igual que la exposición de motivos—, que la opción del legislador peruano de distinguir la resolución de la rescisión fue necesaria, no obstante que en la doctrina no existía absoluta claridad entre ambos conceptos, en relación a las fuentes que pueden provocar la resolución y la rescisión, concluyendo que se trata de una figura que deja sin efectos un contrato válido por una causa sobreviniente y agrega:

Finalmente, la resolución deja sin efecto la relación jurídica patrimonial, la convierte en ineficaz, de tal manera que ella deja de ligar a las partes en el sentido de que ya no subsiste el deber

de cumplir las obligaciones que la constituyen ni, consecuentemente, ejecutar las respectivas prestaciones (...). (2017, p. 454-457)

Por su parte, MESSINEO señala que el ámbito de la resolución (disolución) del contrato encuentra su fundamento en la alteración de los intereses de las partes o debido a circunstancias que perturban el normal desenvolvimiento de la ejecución de las prestaciones, y que tales situaciones son de suyo sobrevinientes (1952, p. 332-333).

El Código Civil peruano en el libro de contratos hace expresa alusión al término “resolución”, para referirse a todo aquel supuesto de ineficacia que determina la extinción del contrato, por causal sobreviniente a su celebración. Nótese que en este caso, la definición del artículo 1371 está redactada en forma general para todo supuesto de ineficacia por causa sobreviniente, pero a su vez limitada a los contratos. Con ello, y como ya dejamos expresado, no podría incluirse bajo los alcances de dicha definición, ni el plazo ni la condición resolutoria, salvo que regule contratos.

De allí que en general se haya identificado el régimen de la resolución como todo supuesto de “ineficacia funcional o sobreviniente”, para distinguirlo de la ineficacia vinculada al régimen de la invalidez.

Sin embargo, como hemos venido anotando, para la mayoría de autores, la resolución configuraría un supuesto de ineficacia en sentido estricto, junto a otros supuestos de ineficacia también producidos por situaciones sobrevinientes a la celebración del contrato, como es el desistimiento, la revocación, etc.

Ahora bien, esta definición de la resolución es muy amplia y desde la perspectiva de la clasificación que hemos trazado, se ubica como el mecanismo de ineficacia en sentido estricto por excelencia en el ámbito

de los contratos. Decimos esto, por cuanto el citado artículo señala que se trata de un mecanismo de extinción que se ocupa de los contratos válidos, es decir, de los contratos que no adolecen ni presentan vicios o patologías desde su estructura, sino y que por el contrario, tiene como objeto contratos válidamente celebrados y que poseen vocación de ejecución.

Asimismo, precisamos que se trata de un supuesto de ineficacia que opera en virtud de una causal sobreviniente a su celebración. Este aspecto es, probablemente, la característica que permitió al legislador incluir una variada gama de situaciones en las que el contrato es interrumpido en sus efectos, pues de no tratarse de causas vinculadas a su invalidez, queda claro que todas las demás situaciones que pueden provocar la extinción de efectos en el contrato, serán siempre sobrevinientes.

No hay mayor discrepancia en doctrina en cuanto a incluir como clases o supuestos de resolución a la que deriva del incumplimiento y a la que deriva de la imposibilidad sobreviniente. Esta apreciación tiene sentido si consideramos que en ambos casos, la causa que irrumpe en la vida del contrato, afectándolo gravemente al punto de extinguirlo, constituye sin lugar a dudas un evento sobreviniente a su celebración.

No ocurre lo mismo, si tratamos de atribuirle al incumplimiento la naturaleza de ser un evento contingente y ajeno a las partes. Esto, en razón de que el incumplimiento es sobre todo, consecuencia directa e imputable a una de las partes, de manera que la otra adquiere el derecho potestativo de ponerle fin al contrato, si es que su interés ha sido gravemente afectado. Con ello, no parece sencillo sostener que el incumplimiento pueda ser considerado un evento ajeno a las partes, y menos aún, si consideramos la decisión y la actuación resolutoria que necesariamente deberá emprender el acreedor para resolver el contrato.

Sin embargo, la doctrina mayoritaria observa al incumplimiento como una típica situación sobreviniente y, con ello, lo incluye como el supuesto de resolución por excelencia.

En adición, es importante considerar que el evento sobreviniente está presente —sin lugar a dudas— en la llamada imposibilidad sobreviniente, desde que la imposibilidad que frustra la ejecución de la prestación y con ello el contrato, es por definición sobreviniente.

Ahora bien, junto a estos dos grandes supuestos de resolución, nuestro Código Civil, incluye otros casos que la doctrina califica como desistimiento, en tanto se trata de actos unilaterales que van a privar de efectos al contrato. Si bien esta figura —como comentamos antes—, adopta su identidad tomando en cuenta la forma en que se produce la extinción del contrato (esto es, observando su carácter de actuación unilateral), la pregunta que surge, es si resulta posible considerar la voluntad unilateral después de celebrado el contrato como una causa sobreviniente. No olvidemos que en sede de resolución por incumplimiento, tanto la resolución prevista en el artículo 1429, como la prevista en el artículo 1430 del Código Civil, se producen como consecuencia directa de la actuación unilateral del acreedor. Sin embargo, tratándose de modalidades de la resolución por incumplimiento, es el incumplimiento —y no la simple actuación de una de las partes—, el que la tipifica como un supuesto de resolución.

Este análisis resulta justificado si consideramos que el Código Civil, como ya lo hemos mencionado, no incluyó expresamente otras formas de ineficacia y, más allá de la específica naturaleza jurídica de la figura de la “resolución”, parece que el legislador, incluyó todas las formas de extinción contractual producidas luego de la celebración del contrato como supuestos de resolución.

Tal es el caso concreto, por citar algunos ejemplos, de la resolución prevista en el artículo 1365 y la prevista en el artículo 1586 del Código Civil, en los que emplea expresamente, el término “resolución”.

En el primer caso, se trata de la resolución que el código sanciona como consecuencia de ponerle fin a un contrato de duración indeterminada; y el segundo caso, es el que regula el pacto de retroventa, y señala que por el mérito de dicho pacto, el vendedor adquiere el derecho para resolver el contrato sin necesidad de decisión judicial.

Con esto, el Código Civil le terminó asignando a la decisión unilateral el carácter de “sobreviniente”, que es capaz de provocar la resolución del contrato. En ninguno de ambos casos, está presente el incumplimiento o la imposibilidad sobreviniente.

Y es que al parecer —pues ello no fluye de la exposición de motivos—, los supuestos de “resolución” para el legislador fueron aquellos configurados en forma sobreviniente a la celebración del contrato, en atención a cada supuesto en concreto, de modo que la extinción que caracteriza a la resolución contractual en el Código Civil, más que ajustarse a la definición de este supuesto de ineficacia en sentido estricto, estuvo orientada a regular situaciones particulares en que el contrato se extingue.

3.2 Efectos

Los efectos de la resolución en nuestro Código Civil se encuentran regulados en el artículo 1372, antes citado.

De los diversos comentaristas que se han ocupado de este artículo 1372, se puede advertir que se trata de uno de los dispositivos que mayor crítica ha merecido por diversos autores nacionales y, de hecho, se trata de una modificación introducida en la Primera Disposición Modificatoria del

T.U.O. del Decreto Legislativo N° 768, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS del 23 de abril de 1993, que promulgó el vigente Código Procesal Civil.

Una de las críticas respecto a este artículo, es aquella que realizó FORNO FLÓREZ, quien dijo:

Este artículo regula aspectos de gran importancia para la eficiencia del contrato; sin embargo, seguramente es uno de los menos logrados del todo el Código. Trata acerca de dos supuestos de ineficacia (uno estructural, la rescisión; y el otro funcional, la resolución) que se han querido regular en sus aspectos generales. Como veremos más adelante, el precepto ha experimentado frecuentes cambios que ponen de manifiesto una perniciosa indecisión del legislador (2004, p. 206-226).

Asimismo, y en atención a que se trata de un artículo modificado, CASTILLO FREYRE y CHIPANA CATALÁN, criticaron la distinción entre la resolución y la rescisión creada por el Código Civil de 1984, y la aparente diferenciación que establece este artículo respecto de sus efectos, calificando esta novedad introducida por el Código Civil de 1984, como una típica sutileza de escuela (2016, p. 273-276).

El efecto extintivo, según alguna doctrina, debe ser entendido respecto de los efectos del contrato, vale decir de la relación jurídica creada por éste, ya sea que se trate de una relación obligatoria o de una situación jurídica o de un efecto real, etc. Esta precisión, que es explicada por DE LA PUENTE, consiste en advertir que la resolución extingue los efectos del contrato, —tomando distancia de la opinión de MESSINEO—, considerando que sus efectos no son retroactivos, como ocurre en el Código Civil italiano (donde los efectos sí operan en forma retroactiva). Señala el tratadista nacional, que la extinción de los efectos sólo

afectarían los efectos del contrato desde la causal que provoca la resolución (2017, p. 368-371).

Sin embargo, este criterio no es unánime. Por citar un caso, tenemos a ANÍBAL TORRES, quien concluye que una vez operada la resolución, el efecto extintivo afecta no sólo a la relación jurídica creada, sino también al contrato mismo.

En nuestro medio se ha difundido la doctrina que considera que una vez celebrado, el contrato se extingue quedando solamente la obligación creada, razón por la que no se resuelve el contrato, sino la relación obligatoria. No compartimos esta teoría, porque, como dice Carlos Cossio, todo objeto cultural, el contrato lo es, consiste en la unidad de un substrato material y de un sentido espiritual, es decir, en los objetos culturales existen dos elementos: un substrato o soporte material, por ejemplo: un lienzo, un papel, una piedra, un metal, un trozo de madera, en los que se encarna un sentido espiritual valioso, de cuya existencia nos damos cuenta cuando advertimos que es bueno o malo, verdadero o falso, justo o injusto, bello o feo, válido o inválido, etc. El soporte de la conducta humana es el propio ser humano¹⁶. Desde esta perspectiva, no resulta razonable decir que celebrado el contrato éste se extingue quedando solamente la obligación creada, porque es como afirmar que publicada la ley, ésta se extingue quedando solamente la norma jurídica creada, o que creada una costumbre por unos sujetos mediante el ejercicio reiterado de ciertos actos, los sujetos se extinguen quedando solamente la costumbre. El contrato y la obligación que crea, la ley y la norma jurídica que ella contiene, los sujetos y la costumbre que practican, constituyen una sola unidad de substrato y sentido, de continente y contenido inescindibles. Admitir que el contrato se extingue tan luego que es celebrado, quedando solamente la obligación que crea, permitiría que en un

proceso judicial sobre cumplimiento o resolución de contrato, al juez que ordena la exhibición del contrato se le conteste con el absurdo: que no puede exigir la exhibición de algo que se ha extinguido, pues lo único que queda es la obligación cuyo cumplimiento o resolución se exige. Es más razonable la opinión de BETTI, cuando sostiene que la resolución como medio de defensa destinado a tutelar la condición de respectiva paridad entre las partes “se dirige no contra el negocio, sino contra la relación contractual a que dio vida”, lo que es muy distinto a afirmar que celebrado el contrato, éste se extingue quedando solamente la obligación. El contrato y la obligación que crea constituyen una sola unidad de continente (el contrato) y contenido (la obligación). Se resuelve el contrato y con él la obligación que crea; con la resolución del contrato, los sujetos quedan desligados de la obligación (2007. p. 8-9)

La mayor crítica, sin embargo, ha sido dirigida contra el pasaje del texto antes citado, que para ambos supuestos de resolución que está distinguiendo, alude a los efectos de la sentencia, cuando el texto acaba de señalar que la resolución puede operar judicial o extrajudicialmente (donde evidentemente, no hay sentencia) y sobre todo, cuando se ocupa de precisar los efectos retroactivos de la restitución de las prestaciones. Y es que conjuntamente con el efecto extintivo que trae la constitución de la resolución, el código y la doctrina señalan como efecto natural de la resolución, el efecto restitutivo de las prestaciones ejecutadas, además de la indemnización correspondiente para algunos casos, como es el caso de la resolución por incumplimiento.

Sin entrar al debate o crítica, basta señalar que el citado artículo 1372 del Código Civil, que regula el efecto restitutivo de la resolución y sus alcances, no constituye un artículo de los más logrados del código y ,por el contrario, luce desorientador y errático para muchos autores. Y es que cuando este artículo señala que los efectos de la resolución se retrotraen

al momento de la causal que la motiva, parece no advertir que los efectos restitutivos de la resolución sí operarán retroactivamente hasta la celebración del contrato, tratándose de contratos de ejecución instantánea como en la compraventa. La retroactividad de la restitución de las prestaciones ejecutadas hasta la causal que motivó la resolución, será sólo de aplicación a los llamados contratos de duración, donde es evidente que el efecto resolutorio no podría alcanzar a las prestaciones ya ejecutadas (FORNO, 1994, p. 185-195). Sin embargo, la crítica se torna más justificada aún si se advierte que este artículo fue el resultado de una modificación posterior orientada a mejorar el texto de la versión original del artículo 1372.

Una muestra de esta imprecisión, es que cuando el mismo Código Civil, se ocupa de regular los efectos de la resolución del contrato de compraventa en el artículo 1563, señala que producida la resolución del contrato, el vendedor debe devolver lo recibido, cuestión que si bien resulta lógica, contradice el texto del artículo 1372 bajo comentario, que señala en general que los efectos de la resolución se remontan hasta la causal que la motiva, cuando es evidente que en el caso de la resolución de un contrato de compraventa, al margen del momento en que se produjo la falta de pago (por ejemplo, como causa de la resolución), el vendedor debe restituir el íntegro de lo recibido (sin perjuicio, claro ésta, de su derecho a la compensación por uso), de manera que el efecto restitutivo opera en forma retroactiva hasta el momento de la celebración del contrato.

Finalmente, estos efectos restitutivos de la resolución son disponibles, desde que cabe el pacto en contrario y, en ningún caso, perjudican los derechos de terceros adquiridos de buena fe.

3.3 Clasificación

La doctrina ha distinguido una gran variedad de clases o tipos de resolución. El Código Civil peruano no ha desarrollado un precepto que tenga por objeto establecer una clasificación general de la resolución.

No obstante ello, nuestro código señala en el mismo artículo 1372, que la resolución puede ser articulada judicial o extrajudicialmente. Hay que entender que en torno a lo primero, se refiere a que puede ser declarada o constituida, —según el caso—, mediante sentencia recaída en un proceso judicial o arbitral. Con la entrada en vigencia de la Ley de Arbitraje N° 26572 (1996), la referencia al juez comprende también a los árbitros, siempre y cuando se trate de una materia disponible. Esta sentencia que ampara una demanda de resolución de contrato, tendrá carácter constitutivo.

Asimismo, señala el Código Civil peruano, que la resolución puede ser invocada, articulada o declarada extrajudicialmente, léase fuera del ámbito de la jurisdicción, si por ejemplo, se trata de una resolución por incumplimiento actuada bajo los alcances del artículo 1429 (resolución por intimación) o del artículo 1430 (cláusula resolutoria expresa).

Esta distinción que introduce el artículo 1372, bajo comentario, parece indicar la forma como se lleva a cabo (o instrumentaliza) la resolución, más que establecer una clasificación propiamente dicha. Esta resolución extrajudicial (siguiendo la pauta del código italiano de 1942), fue una novedad en el Código Civil, y dejó establecida —sobre todo, para el caso de la resolución por incumplimiento— la posibilidad de que la resolución quede configurada como resultado de la sola actuación del acreedor, de manera tal que una decisión judicial que sobre ella se pronuncie posteriormente reconociéndola, sólo tendrá carácter declarativo. Queda claro que quien se sienta perjudicado con dicha resolución podrá acudir al juez a fin de impugnarla.

Libro	Artículos
--------------	------------------

I PERSONAS	Ninguno
II ACTO JURÍDICO	162, 171, 173, 178
III FAMILIA	Ninguno
IV SUCESIONES	Ninguno
V REALES	1122-2
VI OBLIGACIONES	1138, 1154, 1155, 1156, 1165, 1166-1 y 2, 1285
VII FUENTES DE LAS OBLIGACIONES	1365, 1371, 1372, 1398, 1428, 1429, 1430, 1431, 1432, 1433, 1434, 1440, 1479, 1501, 1511, 1512-1 y 4, 1556, 1559, 1560, 1561, 1562, 1563, 1564, 1573, 1586, 1587, 1588, 1590, 1620, 1674, 1697, 1698, 1706, 1777, 1783, 1788, 1935
VIII PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD	Ninguno

IX REGISTROS PÚBLICOS	2014
X DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO	Ninguno

Sin embargo, nuestro Código reguló también la resolución por incumplimiento, aludiéndola como una clase especial de resolución que tiene como presupuesto material el incumplimiento, atendiendo a su naturaleza remedial, dentro del capítulo referido a los contratos con prestaciones recíprocas. Como modalidades de esta clase de resolución, nuestro código también reguló expresamente la resolución judicial (artículo 1428), la resolución por intimación (artículo 1429), y la resolución por cláusula resolutoria expresa (artículo 1430).

Como es evidente, ello no significa que el Código no haya regulado otros supuestos de resolución, no obstante que no parece haber sido el propósito del legislador establecer alguna clasificación o criterio general que las agrupe.

Con ello, toda clasificación queda en manos de la doctrina o del esfuerzo pedagógico, pues como bien se ha dicho, los códigos no tienen necesariamente que establecer pautas, definiciones ni clasificaciones doctrinarias —que como se sabe, no suelen resistir el paso del tiempo—, dado su carácter normativo y su vocación de fuente de derecho material orientada al uso diario.

3.4 Supuestos

Una revisión de nuestro Código Civil nos permitirá observar una variada gama de supuestos donde es empleado el término “resolución”, “resuelve”, “resolver” o “resolutorio”, para aludir a la extinción negocial.

Una primera aproximación general a los supuestos de resolución en el Código Civil de 1984, será enumerando aquellos artículos donde aparece el término “resolución” o donde esta es referida, en su sentido extintivo, en cada libro.

Libro	Artículos
II ACTO JURÍDICO	<p style="text-align: center;"><u>Título III: Representación</u></p> <p>Ratificación del acto jurídico por el representado Artículo 162.- En los casos previstos por el Artículo 161, el acto jurídico puede ser ratificado por el representado observando la forma prescrita para su celebración. La ratificación tiene efecto retroactivo, pero queda a salvo el derecho de tercero. El tercero y el que hubiese celebrado el acto jurídico como representante podrán resolver el acto jurídico antes de la ratificación, sin perjuicio de la indemnización que corresponda. La facultad de ratificar se trasmite a los herederos.</p> <p style="text-align: center;"><u>Título V: Modalidades del Acto Jurídico</u></p> <p>Invalidación del acto por condiciones impropias Artículo 171.- La condición suspensiva ilícita y la física o jurídicamente imposible invalidan el acto. La condición resolutoria ilícita y la física o jurídicamente imposible se consideran no</p>

	<p>puestas.</p> <p>Actos realizables del adquirente</p> <p>Artículo 173.- Pendiente la condición suspensiva, el adquirente puede realizar actos conservatorios. El adquirente de un derecho bajo condición resolutoria puede ejercitarlo pendiente ésta, pero la otra parte puede realizar actos conservatorios. El deudor puede repetir lo que hubiese pagado antes del cumplimiento de la condición suspensiva o resolutoria.</p> <p>Efectos de plazos suspensivo y resolutorio Artículo 178.- Cuando el plazo es suspensivo, el acto no surte efecto mientras se encuentre pendiente. Cuando el plazo es resolutorio, los efectos del acto cesan a su vencimiento. Antes del vencimiento del plazo, quien tenga derecho a recibir alguna prestación puede ejercitar las acciones conducentes a la cautela de su derecho.</p>
<p>V REALES</p>	<p><u>Sección IV: Derechos reales de garantía</u></p> <p><u>Título III: Hipoteca</u></p> <p><u>Capítulo VI: Extinción de la hipoteca</u></p> <p>Causas de extinción de la hipoteca</p> <p>Artículo 1122.- La hipoteca se acaba por:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Extinción de la obligación que garantiza. 2. Anulación, rescisión o resolución de dicha obligación.

	<ol style="list-style-type: none"> 3. Renuncia escrita del acreedor. 4. Destrucción total del inmueble. 5. Consolidación.
VI OBLIGACIONES	<p style="text-align: center;"><u>Sección I: Las obligaciones y sus modalidades</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título I: Obligaciones de dar</u></p> <p>Teoría del riesgo en las obligaciones de dar bien cierto Artículo 1138.- En las obligaciones de dar bienes ciertos se observan, hasta su entrega, las reglas siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Si el bien se pierde por culpa del deudor, su obligación queda resuelta; pero el acreedor deja de estar obligado a su contraprestación, si la hubiere, y el deudor queda sujeto al pago de la correspondiente indemnización. Si como consecuencia de la pérdida, el deudor obtiene una indemnización o adquiere un derecho contra tercero en sustitución de la prestación debida, el acreedor puede exigirle la entrega de tal indemnización o sustituirse al deudor en la titularidad del derecho contra el tercero. En estos casos, la indemnización de daños y perjuicios se reduce en los montos correspondientes. 2. Si el bien se deteriora por culpa del deudor, el acreedor puede optar por resolver la obligación, o por recibir el bien en el estado en que se encuentre y exigir la

	<p>reducción de la contraprestación, si la hubiere, y el pago de la correspondiente indemnización de daños y perjuicios, siendo de aplicación, en este caso, lo dispuesto en el segundo párrafo del inciso 1. Si el deterioro es de escasa importancia, el acreedor puede exigir la reducción de la contraprestación, en su caso.</p> <ol style="list-style-type: none">3. Si el bien se pierde por culpa del acreedor, la obligación del deudor queda resuelta, pero éste conserva el derecho a la contraprestación, si la hubiere. Si el deudor obtiene algún beneficio con la resolución de su obligación, su valor reduce la contraprestación a cargo del acreedor.4. Si el bien se deteriora por culpa del acreedor, éste tiene la obligación de recibirlo en el estado en que se halle, sin reducción alguna de la contraprestación, si la hubiere.5. Si el bien se pierde sin culpa de las partes, la obligación del deudor queda resuelta, con pérdida del derecho a la contraprestación, si la hubiere. En este caso, corresponden al deudor los derechos y acciones que hubiesen quedado relativos al bien.6. Si el bien se deteriora sin culpa de las partes, el deudor sufre las consecuencias del deterioro, efectuándose
--	--

una reducción proporcional de la contraprestación. En tal caso, corresponden al deudor los derechos y acciones que pueda originar el deterioro del bien.

Título II: Obligaciones de hacer

Imposibilidad de la prestación por culpa del deudor

Artículo 1154.- Si la prestación resulta imposible por culpa del deudor, su obligación queda **resuelta**, pero el acreedor deja de estar obligado a su contraprestación, si la hubiere, sin perjuicio de su derecho de exigirle el pago de la indemnización que corresponda.

Imposibilidad de la prestación por culpa del acreedor

Artículo 1155.- Si la prestación resulta imposible por culpa del acreedor, la obligación del deudor queda **resuelta**, pero éste conserva el derecho a la contraprestación, si la hubiere.

Igual regla se aplica cuando el cumplimiento de la obligación depende de una prestación previa del acreedor y, al presentarse la imposibilidad, éste hubiera sido constituido en mora.

Si el deudor obtiene algún beneficio con la **resolución** de la obligación, su valor reduce la contraprestación a cargo del acreedor.

Imposibilidad de prestación sin culpa de las partes

Artículo 1156.- Si la prestación resulta imposible sin culpa de las partes, la obligación del deudor queda **resuelta**. El deudor debe devolver en este caso al acreedor

lo que por razón de la obligación haya recibido, correspondiéndole los derechos y acciones que hubiesen quedado relativos a la prestación no cumplida.

Título IV: obligaciones alternativas y facultativas

Reglas de imposibilidad de prestaciones elegidas por deudor

Artículo 1165.- Cuando la elección corresponde al deudor, la imposibilidad de una o más prestaciones se rige por las reglas siguientes:

1. Si todas las prestaciones son imposibles por causas imputables al deudor, la obligación queda **resuelta** y éste debe devolver al acreedor la contraprestación, si la hubiere, y asimismo debe pagar la correspondiente indemnización de daños y perjuicios referidos a la última prestación que fuera imposible.
2. Si algunas prestaciones son imposibles, el deudor escoge entre las subsistentes.
3. Si todas las prestaciones son imposibles por causas no imputables al deudor, se extingue la obligación.

Reglas de imposibilidad de prestaciones elegidas por acreedor, tercero o juez

Artículo 1166.- Cuando la elección corresponde al acreedor, a un tercero o al juez, la imposibilidad de una o más prestaciones se rige por las reglas siguientes:

1. Si todas las prestaciones son imposibles por causas

imputables al deudor, la obligación queda **resuelta** y éste debe devolver al acreedor la contraprestación, si la hubiere, y asimismo debe pagar la correspondiente indemnización de daños y perjuicios referidos a la prestación imposible que el acreedor señale.

2. Si algunas prestaciones son imposibles por causas imputables al deudor, el acreedor puede elegir alguna de las subsistentes; disponer, cuando ello corresponda, que el tercero o el juez la escoja; o declarar **resuelta** la obligación. En este último caso, el deudor devolverá la contraprestación al acreedor, si la hubiere, y pagará la correspondiente indemnización de daños y perjuicios referidos a la prestación imposible que el acreedor señale.
3. Si algunas prestaciones son imposibles sin culpa del deudor, la elección se practica entre las subsistentes.
4. Si todas las prestaciones son imposibles sin culpa del deudor, se extingue la obligación.

Sección II: Efectos de las obligaciones

Título III: Novación

Novación de obligación sujeta a condición resolutoria

Artículo 1285.- Cuando una obligación pura se convierte en otra sujeta a condición **resolutoria**, opera la novación,

	<p>salvo pacto en contrario. Las mismas reglas se aplican si la antigua obligación estuviera sujeta a condición resolutoria y la nueva fuera pura.</p>
<p>VII FUENTES DE LAS OBLIGACIONES</p>	<p><u>Sección I: Contratos en general</u></p> <p><u>Título I: Disposiciones generales</u></p> <p>Fin de contratos continuados Artículo 1365.- En los contratos de ejecución continuada que no tengan plazo convencional o legal determinado, cualquiera de las partes puede ponerle fin mediante aviso previo remitido por la vía notarial con una anticipación no menor de treinta días. Transcurrido el plazo correspondiente el contrato queda resuelto de pleno derecho.</p> <p>Resolución Artículo 1371.- La resolución deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración.</p> <p>Efectos retroactivos de la rescisión y resolución Artículo 1372.- La rescisión se declara judicialmente, pero los efectos de la sentencia se retrotraen al momento de la celebración del contrato. La resolución se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva. Por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento indicado en el párrafo anterior, y</p>

si ello no fuera posible deben reembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento. En los casos previstos en los dos primeros párrafos de este Artículo, cabe pacto en contrario. No se perjudican los derechos adquiridos de buena fe.

Título II: El consentimiento

Estipulaciones inválidas

Artículo 1398.- En los contratos celebrados por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, no son válidas las estipulaciones que establezcan, en favor de quien las ha redactado, exoneraciones o limitaciones de responsabilidad; facultades de suspender la ejecución del contrato, de rescindirlo o de **resolverlo**, y de prohibir a la otra parte el derecho de oponer excepciones o de prorrogar o renovar tácitamente el contrato.

Título VI: Contrato con prestaciones recíprocas

Resolución por incumplimiento

Artículo 1428.- En los contratos con prestaciones recíprocas, cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de su prestación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la **resolución** del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daños y perjuicios.

A partir de la fecha de la citación con la demanda de **resolución**, la parte demandada queda impedida de cumplir su prestación.

Resolución de pleno derecho

Artículo 1429.- En el caso del

artículo 1428 la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda **resuelto**.

Si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se **resuelve** de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios.

Condición resolutoria

Artículo 1430.- Puede convenirse expresamente que el contrato se **resuelva** cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión.

La **resolución** se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula **resolutoria**.

Resolución por imposibilidad de la prestación

Artículo 1431.- En los contratos con prestaciones recíprocas, si la prestación a cargo de una de las partes deviene imposible sin culpa de los contratantes, el contrato queda **resuelto** de pleno derecho. En este caso, el deudor liberado pierde el derecho a la contraprestación y debe restituir lo que ha recibido. Empero, las partes pueden convenir en que el riesgo esté a cargo del acreedor.

Resolución por culpa de las partes Artículo 1432.- Si la prestación resulta imposible por culpa del deudor, el contrato queda **resuelto** de pleno derecho

y éste no puede exigir la contraprestación y está sujeto a la indemnización de daños y perjuicios. Cuando la imposibilidad sea imputable al acreedor, el contrato queda **resuelto** de pleno derecho. Sin embargo, dicho acreedor deberá satisfacer la contraprestación, correspondiéndole los derechos y acciones que hubieren quedado relativos a la prestación.

Incumplimiento por imposibilidad parcial

Artículo 1433.- Las reglas de los Artículos 1431 y 1432 son aplicables cuando el cumplimiento de la prestación se hace parcialmente imposible, a menos que el acreedor manifieste al deudor su conformidad para el cumplimiento parcial, en cuyo caso debe efectuarse una reducción proporcional en la contraprestación debida. El contrato se **resuelve** cuando no sea posible la reducción.

Incumplimiento de prestaciones plurilaterales autónomas

Artículo 1434.- En los contratos plurilaterales con prestaciones autónomas, la imposibilidad sobreviniente de cumplir la prestación por una de las partes no determina la **resolución** del contrato respecto de las otras, a menos que la prestación incumplida se considere esencial, de acuerdo con las circunstancias. En los casos de incumplimiento, las otras partes pueden optar por **resolver** el vínculo respecto del que hubiese incumplido o exigir su cumplimiento.

Título VIII: Excesiva onerosidad de la prestación

Excesiva onerosidad de la prestación

Artículo 1440.- En los contratos conmutativos de ejecución continuada, periódica o diferida, si la prestación llega a ser excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada puede solicitar al juez que la reduzca o que aumente la contraprestación, a fin de que cese la excesiva onerosidad.

Si ello no fuera posible por la naturaleza de la prestación, por las circunstancias o si lo solicitara el demandado, el juez decidirá la **resolución** del contrato. La **resolución** no se extiende a las prestaciones ejecutadas.

Título XIII: Arras confirmatorias

Reglas aplicables a la indemnización

Artículo 1479.- Si la parte que no ha incumplido la obligación prefiere demandar la ejecución o la **resolución** del contrato, la indemnización de daños y perjuicios se regula por las normas generales.

Título XV: Obligaciones de saneamiento

Capítulo II: Evicción

Evicción parcial

Artículo 1501.- En caso de evicción parcial, el adquirente tiene derecho a recibir el valor de la parte del bien cuyo derecho se pierde. Sin embargo, puede optar por la **resolución** del contrato, si esa parte es de tal importancia

con respecto al todo que la haga inútil para la finalidad de la adquisición.

Capítulo III: Saneamiento por vicios ocultos

Acción redhibitoria

Artículo 1511.- El adquirente puede pedir, en razón del saneamiento a que está obligado el transferente, la **resolución** del contrato.

Efectos de la resolución

Artículo 1512.- La **resolución** a que se refiere el artículo 1511 impone al transferente la obligación de pagar al adquirente:

1. El valor que tendría el bien al momento de la **resolución**, si es que no existiera el vicio que lo afecta, teniendo en cuenta la finalidad de la adquisición.
2. Los intereses legales desde el momento de la citación con la demanda.
3. Los gastos o tributos del contrato pagados por el adquirente.
4. Los frutos del bien que estuviesen pendientes al momento de la **resolución**.
5. La indemnización de daños y perjuicios, cuando el transferente haya incurrido en dolo o culpa respecto de la existencia de los vicios.

Sección II: Contratos

nominados

Título I: Compraventa

Capítulo IV: Obligaciones del

vendedor

Resolución por falta de entrega

Artículo 1556.- Cuando se **resuelve** la compraventa por falta de entrega, el vendedor debe reembolsar al comprador los tributos y gastos del contrato que hubiera pagado e indemnizarle los daños y perjuicios.

Capítulo V: Obligaciones del vendedor

Resolución por falta de pago del saldo

Artículo 1559.- Cuando se ha pagado parte del precio y en el contrato no se estipuló plazo para la cancelación del saldo, el vendedor puede ejercitar el derecho contemplado en el artículo 1429. **Resuelto** el contrato, el vendedor debe devolver la parte del precio pagado, deducidos los tributos y gastos del contrato.

Resolución por falta de garantía por el saldo

Artículo 1560.- Se observará lo dispuesto en el artículo 1559 si el contrato se **resuelve** por no haberse otorgado, en el plazo convenido, la garantía debida por el saldo del precio.

Incumplimiento de pago por armadas

Artículo 1561.- Cuando el precio debe pagarse por armadas en diversos plazos, si el comprador deja de pagar tres de ellas, sucesivas o no, el vendedor puede pedir la **resolución** del contrato o exigir al deudor el inmediato pago del saldo, dándose por vencidas las cuotas que estuvieren pendientes.

Improcedencia de la acción resolutoria

Artículo 1562.- Las partes pueden convenir que el vendedor pierde el derecho a optar por la **resolución** del contrato si el comprador hubiese pagado determinada parte del precio, en cuyo caso el vendedor sólo podrá optar por exigir el pago del saldo.

Efectos de la resolución por falta de pago

Artículo 1563.- La **resolución** del contrato por incumplimiento del comprador da lugar a que el vendedor devuelva lo recibido, teniendo derecho a una compensación equitativa por el uso del bien y a la indemnización de los daños y perjuicios, salvo pacto en contrario.

Alternativamente, puede convenirse que el vendedor haga suyas, a título de indemnización, algunas de las armadas que haya recibido, aplicándose en este caso las disposiciones pertinentes sobre las obligaciones con cláusula penal.

Resolución de la compraventa de bienes muebles no entregados

Artículo 1564.- En la compraventa de bienes muebles no entregados al comprador, si éste no paga el precio, en todo o en parte, ni otorga la garantía a que se hubiere obligado, el vendedor puede disponer del bien. En tal caso, el contrato queda **resuelto** de pleno derecho.

Capítulo VII: Venta a satisfacción del comprador, a prueba y sobre muestra

Compraventa sobre muestra

Artículo 1573.- Si la compraventa se hace sobre muestra, el comprador tiene derecho a la **resolución** del contrato si la calidad del bien no es conforme a la muestra o a la conocida en el comercio.

Capítulo X: Pactos que pueden integrar la compraventa

Sub-capítulo III: Pacto de retroventa

Pacto de retroventa

Artículo 1586.- Por la retroventa, el vendedor adquiere el derecho de **resolver** unilateralmente el contrato, sin necesidad de decisión judicial.

Nulidad de estipulaciones en el pacto de retroventa

Artículo 1587.- Es nula la estipulación que impone al vendedor, como contrapartida de la **resolución** del contrato, la obligación de pagar al comprador una cantidad de dinero u otra ventaja para éste.

También es nula, en cuanto al exceso, la estipulación que obliga al vendedor a devolver, en caso de **resolución** del contrato, una suma adicional que no sea la destinada a conservar el valor adquisitivo del precio.

Plazo para ejercitar el derecho de resolución

Artículo 1588.- El plazo para ejercitar el derecho de **resolución** es de dos años tratándose de inmuebles y de un año en el caso de muebles, salvo que las partes estipulen un plazo menor.

El plazo se computa a partir de la celebración de la compraventa. Si las partes convienen un plazo

mayor que el indicado en el primer párrafo de este artículo o prorrogan el plazo para que sea mayor de dos años o de un año, según el caso, el plazo o la prórroga se consideran reducidos al plazo legal.

El comprador tiene derecho a retener el bien hasta que el vendedor le reembolse las mejoras necesarias y útiles.

Retroventa en venta separada

Artículo 1590.- Cuando los copropietarios de un bien indiviso hayan vendido separadamente sus cuotas en la copropiedad con pacto de retroventa, cada uno de ellos puede ejercitar, con la misma separación, el derecho de **resolver** el contrato por su respectiva participación.

Título III: Suministro

Resolución del suministro

Artículo 1620.- Cuando alguna de las partes incumple las prestaciones singulares a que está obligada, la otra puede pedir la **resolución** del contrato si el incumplimiento tiene una importancia tal que disminuya la confianza en la exactitud de los sucesivos cumplimientos.

Título VI: Arrendamiento

Capítulo I: Disposiciones generales

Resolución o rebaja de renta

Artículo 1674.- Cuando para reparar el bien se impide al arrendatario que use una parte de él, éste tiene derecho a dar por **resuelto** el contrato o a la rebaja en la renta proporcional al tiempo y a la parte que no utiliza.

Capítulo VI: Resolución del arrendamiento

Causales de resolución

Artículo 1697.- El contrato de arrendamiento puede **resolverse**:

1. Si el arrendatario no ha pagado la renta del mes anterior y se vence otro mes y además quince días. Si la renta se pacta por períodos mayores, basta el vencimiento de un solo período y además quince días. Si el alquiler se conviene por períodos menores a un mes, basta que venzan tres períodos.
2. En los casos previstos en el inciso 1, si el arrendatario necesitó que hubiese contra él sentencia para pagar todo o parte de la renta, y se vence con exceso de quince días el plazo siguiente sin que haya pagado la nueva renta devengada.
3. Si el arrendatario da al bien destino diferente de aquél para el que se le concedió expresa o tácitamente, o permite algún acto contrario al orden público o a las buenas costumbres.
4. Por subarrendar o ceder el arrendamiento contra pacto expreso, o sin asentimiento escrito del arrendador.
5. Si el arrendador o el arrendatario no cumplen cualesquiera de sus obligaciones.

Resolución por falta de pago de la renta

Artículo 1698.- La resolución por falta de pago de la renta se sujeta a lo pactado, pero en ningún caso procede, tratándose de casas-habitación comprendidas en leyes especiales, si no se han cumplido por lo menos dos mensualidades y quince días.

Capítulo VII: Conclusión del arrendamiento

Consignación del bien arrendado

Artículo 1706.- En todo caso de conclusión del arrendamiento o teniendo el arrendatario derecho para resolverlo, si pone el bien a disposición del arrendador y éste no puede o no quiere recibirlo, aquél podrá consignarlo.

Título IX: Prestación de servicios

Capítulo III: Contrato de Obra

Inspección de la obra

Artículo 1777.- El comitente tiene derecho a inspeccionar, por cuenta propia, la ejecución de la obra. Cuando en el curso de ella se compruebe que no se ejecuta conforme a lo convenido y según las reglas del arte, el comitente puede fijar un plazo adecuado para que el contratista se ajuste a tales reglas. Transcurrido el plazo establecido, el comitente puede solicitar la resolución del contrato, sin perjuicio del pago de la indemnización de daños y perjuicios.

Tratándose de un edificio o de un inmueble destinado por su naturaleza a larga duración, el inspector deber ser un técnico calificado y no haber participado en la elaboración de los estudios,

planos y demás documentos necesarios para la ejecución de la obra.

Acciones del comitente por vicios de la obra

Artículo 1783.- El comitente puede solicitar, a su elección, que las diversidades o los vicios de la obra se eliminen a costa del contratista, o bien que la retribución sea disminuida proporcionalmente, sin perjuicio del resarcimiento del daño.

Si las diversidades o los vicios son tales que hagan inútil la obra para la finalidad convenida, el comitente puede pedir la **resolución** del contrato y la indemnización por los daños y perjuicios.

El comitente debe comunicar al contratista las diversidades o los vicios dentro de los sesenta días de recepcionada la obra. Este plazo es de caducidad. La acción contra el contratista prescribe al año de construida la obra.

Pérdida de la obra sin culpa de las partes

Artículo 1788.- Si la obra se pierde sin culpa de las partes, el contrato se **resuelve** de pleno derecho.

Si los materiales son suministrados por el comitente, el contratista está obligado a devolverle los que no se hubieren perdido y el comitente no está obligado a pagar la retribución de la parte de la obra no ejecutada.

Cuando se trate de un contrato por ajuste alzado o por unidad de medida, el contratista debe devolver la retribución proporcional correspondiente a la parte de la obra no ejecutada, pero no está obligado a reponerla o restaurarla. Por su parte, el

	<p>comitente no está obligado a pagar la retribución proporcional de la parte de la obra no ejecutada.</p> <p><u>TITULO XII: Renta vitalicia</u></p> <p>Resolución de contrato por falta de garantía Artículo 1935.- El beneficiario para quien se constituyó la renta vitalicia a título oneroso puede solicitar la <u>resolución</u> del contrato si el que recibió el bien y se obligó a pagar la pensión, no da las garantías estipuladas.</p>
<p>IX REGISTROS PÚBLICOS</p>	<p><u>Título I: Disposiciones generales</u></p> <p>Principio de buena fe registral Artículo 2014.- El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o <u>resuelva</u> el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos. La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro.</p>

De esta primera revisión se advierte que nuestro Código Civil, incluyó cincuenta artículos en los que se ocupa expresamente de la “resolución” como fenómeno extintivo en general. Como se aprecia, es un término que mayoritariamente fue empleado en el Libro VII Fuentes de las Obligaciones, cuestión que se explica desde que dicho concepto fue concebido para los contratos como un modo de extinción por causas sobrevinientes.

Sin embargo, esta primera e importante aproximación nos permite tan sólo una lectura global de la inclusión del régimen de la resolución en el Código Civil, advirtiendo que por tratarse de una lista por Libros, sólo nos permite efectuar una relación sin atender ninguna sistemática.

La primera aproximación nos ofrece como primera conclusión que el Código Civil no incluyó ni disciplinó un régimen temático de la ineficacia en sentido estricto, de manera que nuestro Código no distingue categorías ni clases de ineficacia en ese sentido, sino que regula en la parte del Libro VII, Fuentes de las Obligaciones, la ineficacia distinta a la ineficacia invalidez, considerando únicamente a la resolución y a la rescisión.

No obstante ello, nuestro Código Civil sí recogió y reguló las diversas y más importantes situaciones que generan la ineficacia del contrato, aludiéndolas —las más de las veces—, bajo el término de “resolución”, y limitando los supuestos de rescisión a unos muy pocos casos, como son el de la venta de bien ajeno, la lesión y el derivado de la compraventa sobre medida.

Sin ánimo de establecer una sistemática de las disposiciones sobre la resolución en el Código Civil, podríamos agrupar o identificar los supuestos de resolución del Código, siguiendo su propia temática:

3.4.1 La resolución, definición y efectos

Esta alusión en el Código Civil al término “resolución”, no tiene por objeto regular un supuesto de resolución, sino más bien, definirla y regular sus efectos; y, en otros casos, simplemente aludirla en forma general, considerando su carácter sobreviniente y remedial como un supuesto de extinción del contrato.

Aquí podemos incluir a los artículos 1122, 1371, 1372, 1398, 1706 y 2014 del Código Civil.

En estos artículos, el término “resolución” ha sido abordado por el legislador para darle un contenido concreto como supuesto de ineficacia, y en los demás artículos simplemente se le incluye como una alusión para los casos de extinción en general, sin especificar la razón concreta de la resolución.

3.4.2 El plazo y la condición resolutoria

Como se ha señalado anteriormente, el Código Civil regula como modalidades del acto jurídico, el plazo y la condición resolutoria, en el sentido de que en ambos casos el acto jurídico se resuelve (extingue) cuando se encuentra sometido a un plazo resolutorio o a una condición resolutoria y dicho plazo llega a su término final o se produce la condición pactada, respectivamente.

Este supuesto de ineficacia en sentido estricto no es privativo de los contratos, pero es de advertirse que se trata de un supuesto de ineficacia que se pacta desde la celebración del acto jurídico y que despliega sus efectos afectando al acto jurídico en su etapa de ejecución. En este grupo están los artículos 171, 173, 178 y 1285.

3.4.3 Resolución por imposibilidad sobreviniente

Nuestro Código Civil incluyó una serie de disposiciones relativas a la figura de la imposibilidad sobreviniente que es definida como aquel supuesto en que la ejecución de la prestación se torna imposible y, como consecuencia de ello, el contrato se resuelve.

Nótese que la imposibilidad aparece en la etapa funcional y/o de ejecución del contrato y, de esta manera, se configura como una típica

causa sobreviniente, que traerá como consecuencia la resolución, como supuesto de ineficacia en sentido estricto.

En este grupo están incluidos los artículos 1138, 1154, 1155, 1156, 1165, 1166, 1431, 1432, 1433, 1434, 1674 y 1788.

3.4.4 La resolución por incumplimiento

De hecho, uno de los supuestos más reconocidos e importantes como causa de la resolución, es la resolución por incumplimiento. Como quedó señalado, en este caso asistimos a una extinción del contrato que opera como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones nacidas del mismo. Las causales de incumplimiento bien pueden estar establecidas en la ley, como pactadas.

Asimismo, la actuación resolutoria puede quedar constituida mediante sentencia judicial o laudo arbitral, o, en forma extrajudicial, mediante la comunicación directa realizada por el acreedor perjudicado.

En este grupo están incluidos los artículos, 1428, 1429, 1430, 1479, 1556, 1559, 1560, 1561, 1562, 1563, 1564, 1573, 1620, 1697, 1698, 1777 y 1935.

3.4.5 La resolución derivada de las obligaciones de saneamiento

Nuestro Código Civil reguló las obligaciones de saneamiento para el caso de los contratos que importen la transferencia de propiedad, posesión o uso de un bien. Señala el Código Civil en el artículo 1485, que en virtud de estas obligaciones el transferente está obligado a responder frente al adquirente por la evicción, por los vicios ocultos del bien o por sus hechos propios, que no permitan destinar el bien transferido a la finalidad para la cual fue adquirido o que disminuyan su valor.

Como consecuencia de estas obligaciones surge, el derecho de quien demanda el saneamiento, de optar por la resolución del contrato. Algunos autores consideran que, en general, se trata de una resolución asimilada a la imposibilidad desde que como consecuencia de los presupuestos que generan las obligaciones de saneamiento, el uso o destino final del bien podría quedar frustrado, afectando el interés del adquirente y de esta forma, podría considerarse que estamos frente a un supuesto de imposibilidad sobreviniente, que precipita la resolución del contrato. Otros consideran que en este supuesto de saneamiento, más bien asistimos a un caso de incumplimiento. Lo cierto es que la frustración del fin del objeto del contrato por razones sobrevinientes en los casos en que la entrega de un bien no resulta suficiente para satisfacer el interés del adquirente, afecta la finalidad que persigue la entrega del bien, más que tratarse de un incumplimiento en la entrega del bien en sí mismo.

Optamos por incluir en este grupo al artículo 1783, pese a no ser parte de los artículos que regulan las obligaciones de saneamiento en general, pues ubicado en el Contrato de Obra, establece que el comitente puede pedir la resolución si advierte que las diversidades o vicios en la obra son tales que hagan inútil la obra para la finalidad convenida, además de pedir los daños y perjuicios. Con ello, dicha resolución configura una derivada de las obligaciones de saneamiento a la que está comprometido el contratista, para el caso específico del contrato de obra, pues faculta al comitente a resolver por vicios que frustran la finalidad del contrato, cuando existe la entrega de un bien (la obra).

Se trata de los artículos 1501, 1511, 1512 y 1783.

Nótese que los efectos de esta resolución, según lo previsto en el artículo 1512 del Código Civil, incluyen el pago del valor al momento de la resolución, intereses, gastos, frutos e indemnización, si existió dolo o culpa. Con esto se aleja de los efectos de la indemnización como

consecuencia de la resolución por incumplimiento y de la imposibilidad sobreviniente.

3.4.6 La resolución por excesiva onerosidad

Este supuesto está previsto para aquellos casos en que la ejecución de una de las prestaciones se torna excesivamente onerosa en forma sobreviniente a la celebración del contrato y de manera imprevista; y, además de ello, resulta imposible lograr el equilibrio del valor si el demandado lo pide al juez, pues se trata siempre de un supuesto que se articula judicialmente.

Nótese que la ejecución no se ve afectada por la imposibilidad de ejecutar la prestación a cargo del deudor, sino que ésta se torna en excesivamente onerosa, razón por la cual se trata de un supuesto de resolución distinto al derivado del incumplimiento en estricto y de la imposibilidad sobreviniente.

Hablamos del artículo 1440.

3.4.7 La resolución en el pacto de retroventa

Como comentamos en la parte referida a la ineficacia en sentido estricto, en concreto, al analizar la figura del desistimiento, es muy posible que esta resolución en realidad aluda a la figura del recesso o desistimiento, esto es, al poder negocial de extinguir un contrato en forma unilateral pues faculta al vendedor a decidir la resolución del contrato de compraventa, si es que se incorporó este pacto en el contrato, sin causa necesaria y en forma extrajudicial.

El Código Civil, con esta figura agrega un supuesto de ineficacia en sentido estricto, que se incluye dentro del elenco de las “resoluciones”, pero que se diferencia nítidamente de la resolución por incumplimiento, de la resolución por imposibilidad sobreviniente, y de la resolución por

excesiva onerosidad. Si bien, se comentó que podría ser considerada como una condición resolutoria, y con ello incluirla dentro de esta clase de ineficacia en sentido estricto, nos remitimos a los comentarios ya expresados, que nos inclinan a pensar que se trata de un verdadero supuesto de desistimiento.

Aquí están incluidos los artículos, 1586, 1587, 1588 y 1590.

3.4.8 Otros supuestos de resolución: artículos 162 y 1365

Para el caso del artículo 162, incluido en el título referido a la representación del acto jurídico, cuando un acto jurídico es celebrado excediendo las facultades del representante, se prevé que el tercero y el representante sin poder suficiente, pueden “resolver” el contrato antes de la ratificación. Con ello, esta “resolución” parece tratarse de un mutuo disenso, desde que ambas partes deciden de común acuerdo extinguir el contrato celebrado.

Como quedó expuesto, el mutuo disenso es considerado por la doctrina como un supuesto de ineficacia en sentido estricto, generado por la voluntad común de las partes de extinguir una relación jurídica que se afianza en la autonomía privada y en la posibilidad de deshacer lo constituido.

Por otro lado, el artículo 1365, establece que en los contratos de duración que no tengan un plazo determinado, cualquiera de las partes puede ponerles fin, bastando para ello cursar una comunicación con una anticipación no menor a treinta días, luego de lo cual el contrato quedará resuelto. En este caso, todo parece indicar que asistimos a un típico supuesto de desistimiento, pues no existe ninguna razón (incumplimiento, imposibilidad, excesiva onerosidad, obligación de saneamiento, etc.), que sustente la resolución, excepto la particular necesidad de desvincularse del contrato sometido a plazo indeterminado.

3.5 Otros supuestos de extinción contractual no denominados “resolución”

Finalmente, se puede observar que el Código Civil, para algunos pocos casos, emplea una serie de expresiones para referirse a la extinción de los contratos, que atendiendo a la propia definición que brinda el Código sobre la “resolución”, como única categoría —junto a la rescisión— de ineficacia en sentido estricto contractual, tendrían que calificarse como verdaderos supuestos de resolución:

Términos equivalentes a resolución	Artículos
RESCISIÓN	1582-1
DEJAR SIN EFECTO	1313, 1418-2
CONCLUSIÓN	1699, 1708-2, 1704, 1705, 1706, 1710
EXTINCIÓN	1316, 1801, 1802, 1804, 1805, 1808, 1937
SEPARACIÓN	1613
REVOCACIÓN	1464, 1465, 1466, 1467, 1637, 1638, 1639, 1640, 1641, 1642, 1643, 1647, 1808, 1963, 1964, 1965

A partir de esta revisión del articulado podemos advertir que cuando el Código Civil alude a expresiones que significan en cada contexto la extinción del contrato por causas distintas a las vinculadas a la invalidez

del acto jurídico, tendríamos que calificarlas como otros supuestos de resolución, desde que nuestro Código no incluyó ni reguló expresamente otros supuestos de ineficacia en sentido estricto, distintos a la resolución y a la rescisión.

Algunos autores, sin embargo, consideran que el código sin reconocerlo expresamente, y acaso apartándose de su propia sistemática, sí quiso incluir otros supuestos de ineficacia en sentido estricto, como es el caso de la revocación, o el caso de retractación, entre otros. De hecho, muchos supuestos que el Código Civil denomina expresamente “resolución”, no son susceptibles de ser incluidos o calificados dentro de dicho supuesto de ineficacia. Con igual sentido, muchos otros supuestos en que el Código Civil habla de terminación, dejar sin efecto, etc., tampoco parece sencillo homologarlos con supuestos de resolución, de manera que con ello se fortalece la idea de que existen otros supuestos de ineficacia en sentido estricto, no bien bautizados por el legislador.

No obstante que algunos artículos del Código Civil —como veremos más adelante— efectivamente regulan otros supuestos de ineficacia en sentido estricto, en atención a la naturaleza de tales supuestos de extinción del contrato, consideramos que deberían ser incluidos como casos de resolución, desde que el código quiso expresamente reducir toda ineficacia funcional o por causa sobreviniente, como supuestos de “resolución”. Esto, como es evidente, no afecta que en realidad se pueda asimilar a la categoría de ineficacia en sentido estricto que la doctrina mayoritaria ha desarrollado, tal y como vimos en el capítulo anterior.

Supuestos de ineficacia en sentido estricto	Su regulación en el código civil
RESCISIÓN	<u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u>

	<p style="text-align: center;"><u>Sección II: Contratos nominados</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título I: Compraventa</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Capítulo X: Pactos que pueden integrar la compraventa</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sub-capítulo I: Disposición general</u></p> <p>Pactos que no pueden integrar la compraventa Artículo 1582.- Puede integrar la compraventa cualquier pacto lícito, con excepción de los siguientes, que son nulos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El pacto de mejor comprador, en virtud del cual puede <u>rescindirse</u> la compraventa por convenirse que, si hubiera quien dé más por el bien, lo devolverá el comprador. 2. El pacto de preferencia, en virtud del cual se impone al comprador la obligación de ofrecer el bien al vendedor por el tanto que otro proponga, cuando pretenda enajenarlo.
DEJAR SIN EFECTO	<p style="text-align: center;"><u>Libro VI: Las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección II: Efectos de las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título VIII: Mutuo disenso</u></p> <p>Noción del mutuo disenso Artículo 1313.- Por el mutuo disenso las partes que han celebrado un acto jurídico acuerdan <u>dejarlo sin efecto</u>. Si perjudica el derecho de tercero se tiene por no</p>

	<p>efectuado.</p> <p><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p><u>Sección I: Contratos en general</u></p> <p><u>Título V: Contratos preparatorios</u></p> <p>Negativa a celebrar el contrato definitivo Artículo 1418.- La injustificada negativa del obligado a celebrar el contrato definitivo otorga a la otra parte alternativamente el derecho a:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Exigir judicialmente la celebración del contrato. 2. Solicitar se <u>deje sin efecto</u> el compromiso de contratar. <p>En uno u otro hay lugar a la indemnización de daños y perjuicios.</p>
<p>CONCLUSIÓN</p>	<p><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p><u>Sección II: Contratos nominados</u></p> <p><u>Título VI: Arrendamiento</u> <u>Capítulo VII: Conclusión del arrendamiento</u></p> <p>Conclusión del arrendamiento Artículo 1699.- El arrendamiento de duración determinada <u>concluye</u> al vencimiento del plazo establecido por las partes, sin que sea necesario aviso previo de ninguna de ellas.</p> <p>Exigibilidad de devolución del bien y cobro de</p>

penalidad

Artículo 1704.- Vencido el plazo del contrato o cursado el aviso de **conclusión** del arrendamiento, si el arrendatario no restituye el bien, el arrendador tiene derecho a exigir su devolución y a cobrar la penalidad convenida o, en su defecto, una prestación igual a la renta del período precedente, hasta su devolución efectiva. El cobro de cualquiera de ellas no importará la continuación del arrendamiento.

Causales de conclusión extrajudicial

Artículo 1705.- Además **concluye** el arrendamiento, sin necesidad de declaración judicial, en los siguientes casos:

1. Cuando el arrendador sea vencido en juicio sobre el derecho que tenía.
2. Si es preciso para la conservación del bien que el arrendatario lo devuelva con el fin de repararlo.
3. Por la destrucción total o pérdida del bien arrendado.
4. En caso de expropiación.
5. Si dentro de los noventa días de la muerte del arrendatario, sus herederos que usan el bien, comunican al arrendador que no continuarán el contrato.

Consignación del bien arrendado

Artículo 1706.- En todo caso de **conclusión** del

arrendamiento o teniendo el arrendatario derecho para resolverlo, si pone el bien a disposición del arrendador y éste no puede o no quiere recibirlo, aquél podrá consignarlo.

Enajenación del bien arrendado

Artículo 1708.- En caso de enajenación del bien arrendado se procederá del siguiente modo:

1. Si el arrendamiento estuviese inscrito, el adquirente deberá respetar el contrato, quedando sustituido desde el momento de su adquisición en todos los derechos y obligaciones del arrendador.
2. Si el arrendamiento no ha sido inscrito, el adquirente puede darlo por **concluido**. Excepcionalmente, el adquirente está obligado a respetar el arrendamiento, si asumió dicha obligación.
3. Tratándose de bienes muebles, el adquirente no está obligado a respetar el contrato si recibió su posesión de buena fe.

Continuación del arrendamiento con herederos del arrendatario

Artículo 1710.- Si dos o más herederos del arrendatario usan el bien, y la mitad o el mayor número de ellos no manifiesta su voluntad de extinguirlo, continúa el contrato para éstos, sin ninguna responsabilidad de los otros.

	<p>En tal caso, no subsisten las garantías que estaban constituidas en favor del arrendador. Este tiene, sin embargo, el derecho de exigir nuevas garantías; si no se le otorgan dentro de quince días, <u>concluye</u> el contrato.</p>
<p style="text-align: center;">EXTINCIÓN</p>	<p style="text-align: center;"><u>Libro VI: Las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección II: Efectos de las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título IX: Inejecución de obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Capítulo I: Disposiciones generales</u></p> <p>Extinción de la obligación por causas no imputables al deudor</p> <p>Artículo 1316.- La obligación se <u>extingue</u> si la prestación no se ejecuta por causa no imputable al deudor. Si dicha causa es temporal, el deudor no es responsable por el retardo mientras ella perdure. Sin embargo, la obligación se <u>extingue</u> si la causa que determina la inejecución persiste hasta que al deudor, de acuerdo al título de la obligación o a la naturaleza de la prestación, ya no se le pueda considerar obligado a ejecutarla; o hasta que el acreedor justificadamente pierda interés en su cumplimiento o ya no le sea útil. También se <u>extingue</u> la obligación que sólo es susceptible de ejecutarse parcialmente, si ella no fuese útil para el acreedor o si éste no tuviese justificado interés en</p>

su ejecución parcial. En caso contrario, el deudor queda obligado a ejecutarla con reducción de la contraprestación, si la hubiere.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título IX: Prestación de servicios

Capítulo IV: Mandato

Sub-capítulo IV: Extinción del mandato

Causales de extinción

Artículo 1801.- El mandato se **extingue** por:

1. Ejecución total del mandato.
2. Vencimiento del plazo del contrato.
3. Muerte, interdicción o inhabilitación del mandante o del mandatario.

Validez de actos posteriores a la extinción

Artículo 1802.- Son válidos los actos que el mandatario realiza antes de conocer la **extinción** del mandato.

Extinción del mandato por causas especiales

Artículo 1804.- Cuando el mandato se **extingue** por muerte, interdicción o inhabilitación del mandatario, sus herederos o quien lo represente o asista, deben informar de inmediato al mandante y tomar entretanto las providencias exigidas por

	<p>las circunstancias.</p> <p>Extinción del mandato conjunto Artículo 1805.- Cuando hubiera varios mandatarios con la obligación de actuar conjuntamente, el mandato se extingue para todos aun cuando la causa de la extinción concierna a uno solo de los mandatarios, salvo pacto en contrario.</p> <p><u>Sub-capítulo V: Mandato con representación</u></p> <p>Extinción por revocación o renuncia de poder Artículo 1808.- En el mandato con representación, la revocación y la renuncia del poder implican la extinción del mandato.</p> <p><u>Título XII: Renta vitalicia</u></p> <p>Extinción de la renta Artículo 1937.- Si muere la persona cuya vida se designó para el pago de la renta, se extingue ésta sin que exista obligación de devolver los bienes que sirvieron de contraprestación.</p>
<p>SEPARACIÓN</p>	<p><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p><u>Sección II: Contratos nominados</u></p> <p><u>Título III: Suministro</u></p> <p>Suministro de plazo indeterminado Artículo 1613.- Si la duración del suministro no se encuentra establecida, cada una de las</p>

	<p>partes puede separarse del contrato dando aviso previo en el plazo pactado, o, en su defecto, dentro de un plazo no menor de treinta días.</p>
<p style="text-align: center;">REVOCACIÓN</p>	<p style="text-align: center;"><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección I: Contratos en general</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título X: Contrato en favor de terceros</u></p> <p>Revocación o modificación del derecho del tercero Artículo 1464.- El estipulante puede revocar o modificar el derecho del tercero en tanto no se hayan producido los casos de aceptación previstos en los artículos 1458 y 1459.</p> <p>Intransmisibilidad de la facultad de revocación o modificación Artículo 1465.- La facultad de revocación o modificación no se transmite a los herederos, salvo pacto distinto.</p> <p>Requisitos para la revocación o modificación Artículo 1466.- Para que el estipulante y sus herederos, en su caso, puedan hacer valer la revocación o modificación, se requiere que el tercero haya conocido la existencia del contrato y no haya expresado aún la voluntad de hacer uso de su derecho.</p> <p>Extinción del contrato por revocación Artículo 1467.- La revocación de la estipulación en favor del tercero produce la extinción del</p>

contrato, salvo pacto distinto

**Sección II: Contratos
nominados**

Título IV: Donación

Revocación de donación

Artículo 1637.- El donante puede **revocar** la donación por las mismas causas de indignidad para suceder y de desheredación.

Intransmisibilidad de la revocación

Artículo 1638.- No pasa a los herederos la facultad de **revocar** la donación.

Caducidad de la revocación

Artículo 1639.- La facultad de **revocar** la donación caduca a los seis meses desde que sobrevino alguna de las causas del artículo 1637.

Comunicación de la revocación

Artículo 1640.- No produce efecto la **revocación** si dentro de sesenta días de hecha por el donante, no se comunica en forma indubitable al donatario o a sus herederos.

Contradicción de la revocación

Artículo 1641.- El donatario o sus herederos pueden contradecir las causas de la **revocación** para que judicialmente se decida sobre el mérito de ellas. Quedará consumada la **revocación** que no fuese contradicha dentro de sesenta días después de comunicada en forma indubitable al donatario o a sus herederos.

Invalidez de donación remuneratoria o sujeta a cargo

Artículo 1642.- En el caso de donaciones remuneratorias o sujetas a cargo, su invalidación o **revocación** determina la obligación del donante de abonar al donatario el valor del servicio prestado o del cargo satisfecho.

Frutos por revocación o invalidación

Artículo 1643.- Los frutos de las donaciones **revocadas** pertenecen al donante desde que se comunica en forma indubitable la **revocación**; y en caso de invalidación de pleno derecho, desde que se cita con la demanda de restitución del bien donado.

Irrevocabilidad de donación por matrimonio

Artículo 1647.- La donación a que se refiere el artículo 1646 no es **revocable** por causa de ingratitud.

Título IX: Prestación de servicio

Capítulo IV: Mandato

Sub-capítulo V: Mandato con representación

Extinción por revocación o renuncia de poder

Artículo 1808.- En el mandato con representación, la **revocación** y la renuncia del poder implican la extinción del mandato.

Sección V: Promesa unilateral

	<p>Revocación de promesa pública Artículo 1963.- Toda promesa al público puede ser <u>revocada</u> por el promitente en cualquier momento. Empero, si fuese con plazo de validez determinado, sólo por justo motivo podrá ser <u>revocada</u> por el promitente dentro del indicado plazo, con cargo de indemnizar los daños y perjuicios que la <u>revocación</u> ha causado a quienes justificadamente depositaron su confianza en la vigencia de la promesa.</p> <p>Invalidez de la revocación Artículo 1964.- La <u>revocación</u> de que trata el artículo 1963 no tiene validez en los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Si no se ha hecho pública en la misma forma de la promesa o en forma equivalente. 2. Si ya se hubiera verificado la situación prevista en la promesa o se hubiera ejecutado el acto contemplado en ella. <p>Renuncia al derecho de revocar Artículo 1965.- Puede renunciarse anticipadamente al derecho de <u>revocar</u> la promesa.</p>
--	---

Ahora bien haciendo un repaso de cada uno de los casos de resolución, podemos advertir que existen grandes supuestos en que el Código Civil emplea la “resolución” como remedio o supuesto de ineficacia en sentido

estricto, de manera que algunos casos son susceptibles de ser categorizados.

Del cuadro podemos señalar que al menos en treinta y tres (33) oportunidades el Código Civil reguló o aludió a la extinción del contrato, sin emplear el término de “resolución”. Así tenemos:

3.5.1 Rescisión

En el caso del artículo 1582, el legislador empleó el término “rescisión” para referirse al derecho que nace de extinguir el contrato como consecuencia del pacto de mejor comprador, en el capítulo de la compraventa, cuando señala que por este pacto, el vendedor puede rescindir el contrato si hubiera —luego de celebrada la venta— quien dé de más por el bien. Con ello, se puede afirmar que el empleo del término “rescisión” fue una equivocación por parte del legislador, pues considerando que la causa de esta ineficacia es sobreviniente (quien luego de la venta ofrezca pagar un mejor precio) no cabe duda que se trata de un verdadero supuesto de “resolución” y no de uno de “rescisión”, que está reservada para aquellos casos en los que la causa que afecta al contrato está presente desde su celebración. Aquí pues, nos encontramos frente a un caso de resolución, más allá de la relevancia de este artículo, pues el pacto de mejor comprador es sancionado como nulo.

3.5.2 Dejar sin efecto

El artículo 1313 señala que las partes pueden acordar dejar sin efecto un acto jurídico. Es claro que se está aludiendo a la resolución por mutuo acuerdo; o, en todo caso, a un mutuo disenso. Cuando el artículo 1418 señala que en el caso de los contratos preparatorios, la injustificada negativa del obligado a celebrar el contrato definitivo otorga a la otra parte que se deje sin efecto el contrato preparatorio, está aludiendo —con otras palabras— a la resolución por incumplimiento.

3.5.3 Conclusión

Cuando el artículo 1699 señala que el contrato de arrendamiento concluye al vencimiento del plazo alude, en estricto, a la resolución del contrato derivada del plazo resolutorio. De hecho en este sentido, la palabra “conclusión” equivale a resolución. Nuestro Código Civil la emplea en el capítulo de arrendamiento (1704, 1705, 1706 y 1708). Nótese que en el artículo 1365, ya citado, emplea el término “resolución” para precisamente señalar o aludir a la “conclusión”, esto es, al revés cuando se refiere al plazo resolutorio.

3.5.4 Extinción

Cuando el Código Civil —artículo 1316— señala que la obligación se extingue si ella no resulta susceptible de ejecución por causa no imputable, indirectamente está aludiendo a que el contrato que contiene dicha obligación se resuelve. Si bien este artículo señala el efecto concreto de la sola obligación, no cabe duda de que tratándose de un contrato (el título de la obligación), esta extinción de la obligación equivale a su resolución. Lo mismo ocurre con el artículo 1801 y siguientes, que señalan que el mandato se extingue, pues tratándose del mandato de un contrato, la palabra término o extinción equivale a “resolución”. Situación similar ocurre con el caso de la renta vitalicia y su extinción si la persona beneficiaria de la renta fallece, pues del artículo 1926 del código, se advierte que el legislador la alude como un contrato.

3.5.5 Separación

El artículo 1613 señala que en el contrato de suministro, cualquiera de las partes puede separarse, dando un aviso previo dentro de un plazo no menor de treinta días. Esta separación no es otra cosa que el derecho de las partes de ponerle fin al contrato en idénticos términos de los que

expone el citado artículo 1365, y que equivale a determinar la conclusión al fijar un plazo resolutorio.

3.5.6 Revocación

Finalmente, nuestro Código, en una gran cantidad de artículos se ocupa de la revocación, que como dijimos constituye en doctrina una de las modalidades de la ineficacia en sentido estricto, y que es definida como una extinción del contrato decidida unilateralmente, pero aplicable a aquellos casos en que por la naturaleza del contrato, quien detenta esta potestad es quien ha otorgado alguna prestación, atribución patrimonial o beneficio en favor de la otra.

Así, por ejemplo, el artículo 1464 señala que en el contrato a favor de tercero el estipulante puede revocar o modificar el derecho del tercero. En el capítulo dedicado al contrato de donación, es decir, del artículo 1637 en adelante, el Código Civil, emplea el término “revocar”, para establecer la capacidad de resolver unilateralmente el contrato. La doctrina, si bien la regula como un supuesto de ineficacia, no es menos cierto que un sector la asimila al desistimiento. Algo similar ocurre cuando el código emplea el término “revocar” o “revocación”, para el caso del contrato de mandato y la promesa unilateral. Aquí, la extinción del contrato tendría que ser asimilada a la categoría general de la resolución.

Sobre la base de estos supuestos de ineficacia, se fortalece la idea de que nuestro Código Civil no reguló de manera adecuada el régimen de la ineficacia en sentido estricto, luego de haber señalado que en la etapa o fase funcional, ésta se articula mediante la “resolución” y la rescisión”, pues o empleó términos similares o equivalentes para aludir a la resolución —cuando se trata de supuestos de extinción del contrato por causa sobreviniente—, o bien introdujo sin aviso previo, otros supuestos de ineficacia en sentido estricto, debiendo la doctrina calificarlos según su naturaleza.

3.6 Supuestos de Ineficacia en sentido estricto en el Código Civil

Sin perjuicio del régimen de la resolución, y atendiendo a la doctrina que se ha ocupado de clasificar o identificar diversos supuestos de ineficacia en sentido estricto, bien podríamos ubicar algunos casos de ineficacia en sentido estricto, en alguna de las categorías más conocidas y/o tratadas en doctrina, como en el siguiente cuadro:

Supuestos de ineficacia en sentido estricto	Su regulación en el código civil
3. Resolución	<p><u>Libro VI: Las obligaciones</u></p> <p><u>Sección I: Las obligaciones y sus modalidades</u></p> <p><u>Título I: Obligaciones de dar</u></p> <p>Teoría del riesgo en las obligaciones de dar bien cierto</p> <p>Artículo 1138.- En las obligaciones de dar bienes ciertos se observan, hasta su entrega, las reglas siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none">1. Si el bien se pierde por culpa del deudor, su obligación queda resuelta; pero el acreedor deja de estar obligado a su contraprestación, si la hubiere, y el deudor queda sujeto al pago de la correspondiente indemnización. Si como consecuencia de la pérdida, el deudor obtiene una indemnización o adquiere un derecho contra tercero en sustitución de la prestación debida, el acreedor puede exigirle la entrega de tal indemnización o sustituirse al deudor en la titularidad del derecho contra el tercero. En estos casos, la

	<p>indemnización de daños y perjuicios se reduce en los montos correspondientes.</p> <p>2. Si el bien se deteriora por culpa del deudor, el acreedor puede optar por resolver la obligación, o por recibir el bien en el estado en que se encuentre y exigir la reducción de la contraprestación, si la hubiere, y el pago de la correspondiente indemnización de daños y perjuicios, siendo de aplicación, en este caso, lo dispuesto en el segundo párrafo del inciso 1. Si el deterioro es de escasa importancia, el acreedor puede exigir la reducción de la contraprestación, en su caso.</p> <p>3. Si el bien se pierde por culpa del acreedor, la obligación del deudor queda resuelta, pero éste conserva el derecho a la contraprestación, si la hubiere. Si el deudor obtiene algún beneficio con la resolución de su obligación, su valor reduce la contraprestación a cargo del acreedor.</p> <p>4. Si el bien se deteriora por culpa del acreedor, éste tiene la obligación de recibirlo en el estado en que se halle, sin reducción alguna de la contraprestación, si la hubiere.</p> <p>5. Si el bien se pierde sin culpa de las partes, la obligación del deudor queda resuelta, con pérdida del derecho a la contraprestación, si la hubiere. En este caso, corresponden al deudor los derechos y acciones que</p>
--	---

hubiesen quedado relativos al bien.

6. Si el bien se deteriora sin culpa de las partes, el deudor sufre las consecuencias del deterioro, efectuándose una reducción proporcional de la contraprestación. En tal caso, corresponden al deudor los derechos y acciones que pueda originar el deterioro del bien.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección I: Contratos en general

Título I: Disposiciones generales

Resolución

Artículo 1371.- La **resolución** deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración.

Efectos retroactivos de la rescisión y resolución

Artículo 1372.- La rescisión se declara judicialmente, pero los efectos de la sentencia se retrotraen al momento de la celebración del contrato.

La **resolución** se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva.

Por razón de la **resolución**, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento indicado en el párrafo anterior, y si ello no fuera posible deben rembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento.

En los casos previstos en los dos primeros párrafos de este Artículo, cabe pacto en contrario. No se perjudican los derechos adquiridos

	de buena fe.
<p>1.A. Resolución por Incumplimiento</p>	<p><u>Libro VI: Las obligaciones</u></p> <p><u>Sección I: Las obligaciones y sus modalidades</u></p> <p><u>Título II: Obligaciones de hacer</u></p> <p>Opciones del acreedor por inejecución de obligaciones</p> <p>Artículo 1150.- El incumplimiento de la obligación de hacer por culpa del deudor, faculta al acreedor a optar por cualquiera de las siguientes medidas:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Exigir la ejecución forzada del hecho prometido, a no ser que sea necesario para ello emplear violencia contra la persona del deudor. 2. Exigir que la prestación sea ejecutada por persona distinta al deudor y por cuenta de éste. 3. Dejar <u>sin efecto</u> la obligación. <p><u>Libro VI: Las obligaciones</u></p> <p><u>Sección I: Las obligaciones y sus modalidades</u></p> <p><u>Título III: Obligaciones de no hacer</u></p> <p>Derechos de acreedor por incumplimiento culposo</p> <p>Artículo 1158.- El incumplimiento por culpa del deudor de la obligación de no hacer, autoriza al acreedor a optar por cualquiera de las siguientes medidas:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Exigir la ejecución forzada, a no ser que fuese necesario para ello emplear violencia contra la persona del deudor. 2. Exigir la destrucción de lo ejecutado o destruirlo por cuenta del deudor. 3. Dejar <u>sin efecto</u> la

obligación.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección I: Contratos en general

Título VI: Contrato con prestaciones recíprocas

Resolución por incumplimiento

Artículo 1428.- En los contratos con prestaciones recíprocas, cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de su prestación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la **resolución** del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daños y perjuicios.

A partir de la fecha de la citación con la demanda de **resolución**, la parte demandada queda impedida de cumplir su prestación.

Resolución de pleno derecho

Artículo 1429.- En el caso del artículo 1428 la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda **resuelto**.

Si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se **resuelve** de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios.

Condición resolutoria

Artículo 1430.- Puede convenirse expresamente que el contrato se **resuelva** cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión.

La **resolución** se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula **resolutoria**.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título I: Compraventa

Capítulo IV: Obligaciones del vendedor

Resolución por falta de entrega

Artículo 1556.- Cuando se **resuelve** la compraventa por falta de entrega, el vendedor debe reembolsar al comprador los tributos y gastos del contrato que hubiera pagado e indemnizarle los daños y perjuicios.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título I: Compraventa

Capítulo V: Obligaciones del vendedor

Resolución por falta de pago del saldo

Artículo 1559.- Cuando se ha pagado parte del precio y en el contrato no se estipuló plazo para la cancelación del saldo, el vendedor puede ejercitar el derecho contemplado en el artículo 1429. **Resuelto** el contrato, el vendedor debe devolver la parte del precio pagado, deducidos los tributos y gastos del contrato.

Resolución por falta de garantía por el saldo

Artículo 1560.- Se observará lo

dispuesto en el artículo 1559 si el contrato se **resuelve** por no haberse otorgado, en el plazo convenido, la garantía debida por el saldo del precio.

Incumplimiento de pago por armadas

Artículo 1561.- Cuando el precio debe pagarse por armadas en diversos plazos, si el comprador deja de pagar tres de ellas, sucesivas o no, el vendedor puede pedir la **resolución** del contrato o exigir al deudor el inmediato pago del saldo, dándose por vencidas las cuotas que estuvieren pendientes.

Improcedencia de la acción resolutoria

Artículo 1562.- Las partes pueden convenir que el vendedor pierde el derecho a optar por la **resolución** del contrato si el comprador hubiese pagado determinada parte del precio, en cuyo caso el vendedor sólo podrá optar por exigir el pago del saldo.

Efectos de la resolución por falta de pago

Artículo 1563.- La **resolución** del contrato por incumplimiento del comprador da lugar a que el vendedor devuelva lo recibido, teniendo derecho a una compensación equitativa por el uso del bien y a la indemnización de los daños y perjuicios, salvo pacto en contrario.

Alternativamente, puede convenirse que el vendedor haga suyas, a título de indemnización, algunas de las armadas que haya recibido, aplicándose en este caso las disposiciones pertinentes sobre las obligaciones con cláusula penal.

Resolución de la compraventa de bienes muebles no entregados

Artículo 1564.- En la compraventa de bienes muebles no entregados al comprador, si éste no paga el precio, en todo o en parte, ni otorga la garantía a que se hubiere obligado, el vendedor puede disponer del bien. En tal caso, el contrato queda **resuelto** de pleno derecho.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título I: Compraventa

Capítulo VII: Venta a satisfacción del comprador, a prueba y sobre muestra

Compraventa sobre muestra

Artículo 1573.- Si la compraventa se hace sobre muestra, el comprador tiene derecho a la **resolución** del contrato si la calidad del bien no es conforme a la muestra o a la conocida en el comercio.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título III: Suministro

Resolución del suministro

Artículo 1620.- Cuando alguna de las partes incumple las prestaciones singulares a que está obligada, la otra puede pedir la **resolución** del contrato si el incumplimiento tiene una importancia tal que disminuya la confianza en la exactitud de los sucesivos cumplimientos.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título VI: Arrendamiento

**Capítulo I: Disposiciones
generales**

Resolución o rebaja de renta

Artículo 1674.- Cuando para reparar el bien se impide al arrendatario que use una parte de él, éste tiene derecho a dar por **resuelto** el contrato o a la rebaja en la renta proporcional al tiempo y a la parte que no utiliza.

**Libro VII: Fuentes de las
obligaciones**

Sección II: Contratos nominados

Título VI: Arrendamiento

**Capítulo VI: Resolución del
arrendamiento**

Causales de resolución

Artículo 1697.- El contrato de arrendamiento puede **resolverse**:

1. Si el arrendatario no ha pagado la renta del mes anterior y se vence otro mes y además quince días. Si la renta se pacta por períodos mayores, basta el vencimiento de un solo período y además quince días. Si el alquiler se conviene por períodos menores a un mes, basta que venzan tres períodos.
2. En los casos previstos en el inciso 1, si el arrendatario necesitó que hubiese contra él sentencia para pagar todo o parte de la renta, y se vence con exceso de quince días el plazo siguiente sin que haya pagado la nueva renta devengada.

3. Si el arrendatario da al bien destino diferente de aquél para el que se le concedió expresa o tácitamente, o permite algún acto contrario al orden público o a las buenas costumbres.
4. Por subarrendar o ceder el arrendamiento contra pacto expreso, o sin asentimiento escrito del arrendador.
5. Si el arrendador o el arrendatario no cumplen cualesquiera de sus obligaciones.

Resolución por falta de pago de la renta

Artículo 1698.- La resolución por falta de pago de la renta se sujeta a lo pactado, pero en ningún caso procede, tratándose de casas-habitación comprendidas en leyes especiales, si no se han cumplido por lo menos dos mensualidades y quince días.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título VI: Arrendamiento

Capítulo VII: Conclusión del arrendamiento

Artículo 1705.- Además concluye el arrendamiento, sin necesidad de declaración judicial, en los siguientes casos:

1. Cuando el arrendador sea vencido en juicio sobre el derecho que tenía.
2. Si es preciso para la conservación del bien que el arrendatario lo devuelva con el fin de repararlo.
3. Por la destrucción total o pérdida del bien arrendado.

4. En caso de expropiación.
5. Si dentro de los noventa días de la muerte del arrendatario, sus herederos que usan el bien, comunican al arrendador que no continuarán el contrato.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título IX: Prestación de servicios

Capítulo III: Contrato de obra

Inspección de la obra

Artículo 1777.- El comitente tiene derecho a inspeccionar, por cuenta propia, la ejecución de la obra. Cuando en el curso de ella se compruebe que no se ejecuta conforme a lo convenido y según las reglas del arte, el comitente puede fijar un plazo adecuado para que el contratista se ajuste a tales reglas. Transcurrido el plazo establecido, el comitente puede solicitar la **resolución** del contrato, sin perjuicio del pago de la indemnización de daños y perjuicios.

Tratándose de un edificio o de un inmueble destinado por su naturaleza a larga duración, el inspector deber ser un técnico calificado y no haber participado en la elaboración de los estudios, planos y demás documentos necesarios para la ejecución de la obra.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título XIII: arras confirmatorias

	<p>Arras penales Artículo 1478.- Si la parte que hubiese entregado las arras no cumple la obligación por causa imputable a ella, la otra parte puede dejar <u>sin efecto</u> el contrato conservando las arras. Si quien no cumplió es la parte que las ha recibido, la otra puede dejar <u>sin efecto</u> el contrato y exigir el doble de las arras.</p> <p style="text-align: center;"><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección II: Contratos nominados</u></p> <p style="text-align: center;"><u>TITULO XII: Renta vitalicia</u></p> <p>Resolución de contrato por falta de garantía Artículo 1935.- El beneficiario para quien se constituyó la renta vitalicia a título oneroso puede solicitar la resolución del contrato si el que recibió el bien y se obligó a pagar la pensión, no da las garantías estipuladas.</p>
<p>1.B. Resolución por imposibilidad sobreviniente</p>	<p style="text-align: center;"><u>Libro VI: Las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección I: Las obligaciones y sus modalidades</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título II: Obligaciones de hacer</u></p> <p>Imposibilidad de la prestación por culpa del deudor Artículo 1154.- Si la prestación resulta imposible por culpa del deudor, su obligación queda <u>resuelta</u>, pero el acreedor deja de estar obligado a su contraprestación, si la hubiere, sin perjuicio de su derecho de exigirle el pago de la indemnización que corresponda.</p> <p>Imposibilidad de la prestación por culpa del acreedor</p>

Artículo 1155.- Si la prestación resulta imposible por culpa del acreedor, la obligación del deudor queda **resuelta**, pero éste conserva el derecho a la contraprestación, si la hubiere.

Igual regla se aplica cuando el cumplimiento de la obligación depende de una prestación previa del acreedor y, al presentarse la imposibilidad, éste hubiera sido constituido en mora.

Si el deudor obtiene algún beneficio con la **resolución** de la obligación, su valor reduce la contraprestación a cargo del acreedor.

Imposibilidad de prestación sin culpa de las partes

Artículo 1156.- Si la prestación resulta imposible sin culpa de las partes, la obligación del deudor queda **resuelta**. El deudor debe devolver en este caso al acreedor lo que por razón de la obligación haya recibido, correspondiéndole los derechos y acciones que hubiesen quedado relativos a la prestación no cumplida.

Libro VI: Las obligaciones

Sección I: Las obligaciones y sus modalidades

Título IV: obligaciones alternativas y facultativas

Reglas de imposibilidad de prestaciones elegidas por deudor

Artículo 1165.- Cuando la elección corresponde al deudor, la imposibilidad de una o más prestaciones se rige por las reglas siguientes:

1. Si todas las prestaciones son imposibles por causas imputables al deudor, la obligación queda **resuelta** y éste debe devolver al

	<p>acreedor la contraprestación, si la hubiere, y asimismo debe pagar la correspondiente indemnización de daños y perjuicios referidos a la última prestación que fuera imposible.</p> <ol style="list-style-type: none"> 2. Si algunas prestaciones son imposibles, el deudor escoge entre las subsistentes. 3. Si todas las prestaciones son imposibles por causas no imputables al deudor, se extingue la obligación. <p>Reglas de imposibilidad de prestaciones elegidas por acreedor, tercero o juez</p> <p>Artículo 1166.- Cuando la elección corresponde al acreedor, a un tercero o al juez, la imposibilidad de una o más prestaciones se rige por las reglas siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Si todas las prestaciones son imposibles por causas imputables al deudor, la obligación queda resuelta y éste debe devolver al acreedor la contraprestación, si la hubiere, y asimismo debe pagar la correspondiente indemnización de daños y perjuicios referidos a la prestación imposible que el acreedor señale. 2. Si algunas prestaciones son imposibles por causas imputables al deudor, el acreedor puede elegir alguna de las subsistentes; disponer, cuando ello corresponda, que el tercero o el juez la escoja; o declarar resuelta la obligación. En este último caso, el deudor devolverá la contraprestación al acreedor, si la hubiere, y pagará la correspondiente
--	--

indemnización de daños y perjuicios referidos a la prestación imposible que el acreedor señale.

3. Si algunas prestaciones son imposibles sin culpa del deudor, la elección se practica entre las subsistentes.
4. Si todas las prestaciones son imposibles sin culpa del deudor, se extingue la obligación.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección I: Contratos en general

Título VI: Contrato con prestaciones recíprocas

Resolución por imposibilidad de la prestación

Artículo 1431.- En los contratos con prestaciones recíprocas, si la prestación a cargo de una de las partes deviene imposible sin culpa de los contratantes, el contrato queda **resuelto** de pleno derecho. En este caso, el deudor liberado pierde el derecho a la contraprestación y debe restituir lo que ha recibido.

Empero, las partes pueden convenir en que el riesgo esté a cargo del acreedor.

Resolución por culpa de las partes

Artículo 1432.- Si la prestación resulta imposible por culpa del deudor, el contrato queda **resuelto** de pleno derecho y éste no puede exigir la contraprestación y está sujeto a la indemnización de daños y perjuicios.

Cuando la imposibilidad sea imputable al acreedor, el contrato queda **resuelto** de pleno derecho.

Sin embargo, dicho acreedor deberá satisfacer la contraprestación, correspondiéndole los derechos y acciones que hubieren quedado relativos a la prestación.

Incumplimiento por imposibilidad parcial

Artículo 1433.- Las reglas de los artículos 1431 y 1432 son aplicables cuando el cumplimiento de la prestación se hace parcialmente imposible, a menos que el acreedor manifieste al deudor su conformidad para el cumplimiento parcial, en cuyo caso debe efectuarse una reducción proporcional en la contraprestación debida.

El contrato se **resuelve** cuando no sea posible la reducción.

Incumplimiento de prestaciones plurilaterales autónomas

Artículo 1434.- En los contratos plurilaterales con prestaciones autónomas, la imposibilidad sobreviniente de cumplir la prestación por una de las partes no determina la **resolución** del contrato respecto de las otras, a menos que la prestación incumplida se considere esencial, de acuerdo con las circunstancias.

En los casos de incumplimiento, las otras partes pueden optar por **resolver** el vínculo respecto del que hubiese incumplido o exigir su cumplimiento.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título IX: Prestación de servicios

Capítulo III: Contrato de Obra

Pérdida de la obra sin culpa de

	<p>las partes</p> <p>Artículo 1788.- Si la obra se pierde sin culpa de las partes, el contrato se resuelve de pleno derecho. Si los materiales son suministrados por el comitente, el contratista está obligado a devolverle los que no se hubieren perdido y el comitente no está obligado a pagar la retribución de la parte de la obra no ejecutada. Cuando se trate de un contrato por ajuste alzado o por unidad de medida, el contratista debe devolver la retribución proporcional correspondiente a la parte de la obra no ejecutada, pero no está obligado a reponerla o restaurarla. Por su parte, el comitente no está obligado a pagar la retribución proporcional de la parte de la obra no ejecutada.</p>
<p>Desistimiento</p>	<p><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p><u>Sección I: Contratos en general</u></p> <p><u>Título XV: Obligaciones de saneamiento</u></p> <p><u>Capítulo II: Evicción</u></p> <p>Evicción parcial</p> <p>Artículo 1501.- En caso de evicción parcial, el adquirente tiene derecho a recibir el valor de la parte del bien cuyo derecho se pierde. Sin embargo, puede optar por la resolución del contrato, si esa parte es de tal importancia con respecto al todo que la haga inútil para la finalidad de la adquisición.</p> <p><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p><u>Sección I: Contratos en general</u></p> <p><u>Título XV: Obligaciones de saneamiento</u></p>

Capítulo III: Saneamiento por vicios ocultos

Acción redhibitoria

Artículo 1511.- El adquirente puede pedir, en razón del saneamiento a que está obligado el transferente, la **resolución** del contrato.

Efectos de la resolución

Artículo 1512.- La **resolución** a que se refiere el artículo 1511 impone al transferente la obligación de pagar al adquirente:

1. El valor que tendría el bien al momento de la **resolución**, si es que no existiera el vicio que lo afecta, teniendo en cuenta la finalidad de la adquisición.
2. Los intereses legales desde el momento de la citación con la demanda.
3. Los gastos o tributos del contrato pagados por el adquirente.
4. Los frutos del bien que estuviesen pendientes al momento de la **resolución**.
5. La indemnización de daños y perjuicios, cuando el transferente haya incurrido en dolo o culpa respecto de la existencia de los vicios.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección I: Contratos en general

Título VIII: Excesiva onerosidad de la prestación

Excesiva onerosidad de la prestación

Artículo 1440.- En los contratos conmutativos de ejecución continuada, periódica o diferida, si la prestación llega a ser excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada puede solicitar al juez que la reduzca o que aumente la contraprestación, a fin de que cese la excesiva onerosidad.

Si ello no fuera posible por la naturaleza de la prestación, por las circunstancias o si lo solicitara el demandado, el juez decidirá la **resolución** del contrato. La **resolución** no se extiende a las prestaciones ejecutadas.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección I: Contratos en general

Título I: Disposiciones generales

Fin de contratos continuados

Artículo 1365.- En los contratos de ejecución continuada que no tengan plazo convencional o legal determinado, cualquiera de las partes puede ponerle fin mediante aviso previo remitido por la vía notarial con una anticipación no menor de treinta días. Transcurrido el plazo correspondiente el contrato queda **resuelto** de pleno derecho.

Pacto de retroventa

Artículo 1586.- Por la retroventa, el

vendedor adquiere el derecho de **resolver** unilateralmente el contrato, sin necesidad de decisión judicial.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título I: compraventa

Capítulo X: Pactos que pueden integrar la compraventa

Sub-capítulo III: Pacto de retroventa

Nulidad de estipulaciones en el pacto de retroventa

Artículo 1587.- Es nula la estipulación que impone al vendedor, como contrapartida de la **resolución** del contrato, la obligación de pagar al comprador una cantidad de dinero u otra ventaja para éste.

También es nula, en cuanto al exceso, la estipulación que obliga al vendedor a devolver, en caso de **resolución** del contrato, una suma adicional que no sea la destinada a conservar el valor adquisitivo del precio.

Plazo para ejercitar el derecho de resolución

Artículo 1588.- El plazo para ejercitar el derecho de **resolución** es de dos años tratándose de inmuebles y de un año en el caso de muebles, salvo que las partes estipulen un plazo menor.

El plazo se computa a partir de la celebración de la compraventa. Si las partes convienen un plazo mayor que el indicado en el primer párrafo de este artículo o prorrogan el plazo para que sea mayor de dos años o de un año, según el caso, el plazo o la prórroga se consideran reducidos al plazo legal.

El comprador tiene derecho a retener el bien hasta que el vendedor le reembolse las mejoras necesarias y útiles.

Retroventa en venta separada

Artículo 1590.- Cuando los copropietarios de un bien indiviso hayan vendido separadamente sus cuotas en la copropiedad con pacto de retroventa, cada uno de ellos puede ejercitar, con la misma separación, el derecho de **resolver** el contrato por su respectiva participación.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

SECCIÓN II: Contratos nominados

Título IX: Prestación de servicios

Capítulo III: Contrato de Obra

Acciones del comitente por vicios de la obra

Artículo 1783.- El comitente puede solicitar, a su elección, que las diversidades o los vicios de la obra se eliminen a costa del contratista, o bien que la retribución sea disminuida proporcionalmente, sin perjuicio del resarcimiento del daño. Si las diversidades o los vicios son tales que hagan inútil la obra para la finalidad convenida, el comitente puede pedir la resolución del contrato y la indemnización por los daños y perjuicios.

El comitente debe comunicar al contratista las diversidades o los vicios dentro de los sesenta días de recepcionada la obra. Este plazo es de caducidad. La acción contra el contratista prescribe al año de construida la obra.

Facultad del comitente

Artículo 1786.- El comitente puede

	<p>separarse del contrato, aun cuando se haya iniciado la ejecución de la obra, indemnizando al contratista por los trabajos realizados, los gastos soportados, los materiales preparados y lo que hubiere podido ganar si la obra hubiera sido concluida.</p> <p style="text-align: center;"><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección II: Contratos nominados</u> <u>Título VI: Arrendamiento</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Capítulo VII: Conclusión del arrendamiento</u></p> <p>Artículo 1705.- Además concluye el arrendamiento, sin necesidad de declaración judicial, en los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Cuando el arrendador sea vencido en juicio sobre el derecho que tenía. 2. Si es preciso para la conservación del bien que el arrendatario lo devuelva con el fin de repararlo. 3. Por la destrucción total o pérdida del bien arrendado. 4. En caso de expropiación. <p><u>Si dentro de los noventa días de la muerte del arrendatario, sus herederos que usan el bien, comunican al arrendador que no continuarán el contrato.</u></p>
Rescisión	<p style="text-align: center;"><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección I: Contratos en general</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título I: Disposiciones generales</u></p> <p>Rescisión Artículo 1370.- La <u>rescisión</u> deja sin efecto un contrato por causal</p>

existente al momento de celebrarlo.

Efectos retroactivos de la rescisión y resolución

Artículo 1372.- La rescisión se declara judicialmente, pero los efectos de la sentencia se retrotraen al momento de la celebración del contrato.

La **resolución** se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva.

Por razón de la **resolución**, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento indicado en el párrafo anterior, y si ello no fuera posible deben rembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento.

En los casos previstos en los dos primeros párrafos de este Artículo, cabe pacto en contrario. No se perjudican los derechos adquiridos de buena fe.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección I: Contratos en general

Título IX: Lesión

Acción por lesión

Artículo 1447.- La acción **rescisoria** por lesión sólo puede ejercitarse cuando la desproporción entre las prestaciones al momento de celebrarse el contrato es mayor de las dos quintas partes y siempre que tal desproporción resulte del aprovechamiento por uno de los contratantes de la necesidad apremiante del otro.

Procede también en los contratos aleatorios, cuando se produzca la desproporción por causas extrañas

al riesgo propio de ellos.

Reajuste del valor

Artículo 1451.- El demandado puede reconvenir el reajuste del valor. En este caso, la sentencia dispondrá el pago de la diferencia de valor establecido, más sus intereses legales, dentro del plazo de ocho días, bajo apercibimiento de declararse **rescindido** el contrato.

Acción de reajuste

Artículo 1452.- En los casos en que la acción **rescisoria** a que se refiere el artículo 1447 fuere inútil para el lesionado, por no ser posible que el demandado devuelva la prestación recibida, procederá la acción de reajuste.

Libro VII: Fuentes de las obligaciones

Sección II: Contratos nominados

Título I: Compraventa

Capítulo II: El bien materia de la venta

Rescisión del compromiso de venta de bien ajeno

Artículo 1539.- La venta de bien ajeno es **rescindible** a solicitud del comprador, salvo que hubiese sabido que no pertenecía al vendedor o cuando éste adquiera el bien, antes de la citación con la demanda.

Compraventa de bien parcialmente ajeno

Artículo 1540.- En el caso del artículo 1539, si el bien es parcialmente ajeno, el comprador puede optar entre solicitar la **rescisión** del contrato o la reducción del precio.

	<p>Efectos de la rescisión Artículo 1541.- En los casos de rescisión a que se refieren los artículos 1539 y 1540, el vendedor debe restituir al comprador el precio recibido, y pagar la indemnización de daños y perjuicios sufridos. Debe reembolsar igualmente los gastos, intereses y tributos del contrato efectivamente pagados por el comprador y todas las mejoras introducidas por éste.</p>
<p style="text-align: center;">Revocación</p>	<p style="text-align: center;"><u>Libro VII: Fuente de las Obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección II: Contratos nominados</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título IV: Donación</u></p> <p>Revocación de la donación Artículo 1637.- El donante puede revocar la donación por las mismas causas de indignidad para suceder y de desheredación.</p> <p>Intransmisibilidad de la facultad de revocación o modificación Artículo 1465.- La facultad de revocación o modificación no se transmite a los herederos, salvo pacto distinto.</p> <p>Requisitos para la revocación o modificación Artículo 1466.- Para que el estipulante y sus herederos, en su caso, puedan hacer valer la revocación o modificación, se requiere que el tercero haya conocido la existencia del contrato y no haya expresado aún la voluntad de hacer uso de su derecho.</p> <p>Extinción del contrato por revocación Artículo 1467.- La revocación de la estipulación en favor del tercero produce la extinción del contrato, salvo pacto distinto</p>

Sección II: Contratos nominados

Título IV: Donación

Revocación de donación

Artículo 1637.- El donante puede **revocar** la donación por las mismas causas de indignidad para suceder y de desheredación.

Intransmisibilidad de la revocación

Artículo 1638.- No pasa a los herederos la facultad de **revocar** la donación.

Caducidad de la revocación

Artículo 1639.- La facultad de **revocar** la donación caduca a los seis meses desde que sobrevino alguna de las causas del artículo 1637.

Comunicación de la revocación

Artículo 1640.- No produce efecto la **revocación** si dentro de sesenta días de hecha por el donante, no se comunica en forma indubitable al donatario o a sus herederos.

Contradicción de la revocación

Artículo 1641.- El donatario o sus herederos pueden contradecir las causas de la **revocación** para que judicialmente se decida sobre el mérito de ellas. Quedará consumada la **revocación** que no fuese contradicha dentro de sesenta días después de comunicada en forma indubitable al donatario o a sus herederos.

Invalidez de donación remuneratoria o sujeta a cargo

Artículo 1642.- En el caso de donaciones remuneratorias o sujetas a cargo, su invalidación o **revocación** determina la obligación del donante de abonar al donatario el valor del servicio prestado o del

cargo satisfecho.

Frutos por revocación o invalidación

Artículo 1643.- Los frutos de las donaciones **revocadas** pertenecen al donante desde que se comunica en forma indubitable la **revocación**; y en caso de invalidación de pleno derecho, desde que se cita con la demanda de restitución del bien donado.

Irrevocabilidad de donación por matrimonio

Artículo 1647.- La donación a que se refiere el artículo 1646 no es **revocable** por causa de ingratitud.

Título IX: Prestación de servicio

Capítulo IV: Mandato

Sub-capítulo V: Mandato con representación

Extinción por revocación o renuncia de poder

Artículo 1808.- En el mandato con representación, la **revocación** y la renuncia del poder implican la extinción del mandato.

Sección V: Promesa unilateral

Revocación de promesa pública

Artículo 1963.- Toda promesa al público puede ser **revocada** por el promitente en cualquier momento. Empero, si fuese con plazo de validez determinado, sólo por justo motivo podrá ser **revocada** por el promitente dentro del indicado plazo, con cargo de indemnizar los daños y perjuicios que la **revocación** ha causado a quienes justificadamente depositaron su confianza en la vigencia de la promesa.

	<p>Invalidez de la revocación Artículo 1964.- La <u>revocación</u> de que trata el artículo 1963 no tiene validez en los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Si no se ha hecho pública en la misma forma de la promesa o en forma equivalente. 2. Si ya se hubiera verificado la situación prevista en la promesa o se hubiera ejecutado el acto contemplado en ella. <p>Renuncia al derecho de revocar Artículo 1965.- Puede renunciarse anticipadamente al derecho de <u>revocar</u> la promesa.</p>
<p style="text-align: center;">Retractación</p>	<p style="text-align: center;"><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección I: Contratos en general</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título XIII: Arras confirmatorias</u></p> <p>Arras confirmatorias Artículo 1477.- La entrega de arras confirmatorias importa la conclusión del contrato. En caso de cumplimiento quien recibió las arras las devolverá o las imputará sobre su crédito, según la naturaleza de la prestación.</p> <p style="text-align: center;"><u>Título XIV: Arras de retractación</u></p> <p>Arras de retractación Artículo 1480.- La entrega de las arras de retractación sólo es válida en los contratos preparatorios y concede a las partes el derecho de retractarse de ellos.</p>
<p style="text-align: center;">Mutuo disenso</p>	<p style="text-align: center;"><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección II: Contratos nominados</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título VIII: Mutuo Disenso</u></p>

	<p>Noción del mutuo disenso Artículo 1313.- Por el mutuo disenso las partes que han celebrado un acto jurídico acuerdan dejarlo sin efecto. Si perjudica el derecho de tercero se tiene por no efectuado.</p>
<p>Inoponibilidad</p>	<p><u>Libro II: Acto jurídico</u> <u>Título III: Representación</u></p> <p>Ratificación del acto jurídico por el representado Artículo 162.- En los casos previstos por el artículo 161, el acto jurídico puede ser ratificado por el representado observando la forma prescrita para su celebración. La ratificación tiene efecto retroactivo, pero queda a salvo el derecho de tercero. El tercero y el que hubiese celebrado el acto jurídico como representante podrán resolver el acto jurídico antes de la ratificación, sin perjuicio de la indemnización que corresponda. La facultad de ratificar se trasmite a los herederos.</p>
<p>Condición y plazo resolutorio</p>	<p><u>Libro II: Acto jurídico</u> <u>Título V: Modalidades del acto jurídico</u></p> <p>Actos realizables del adquirente Artículo 173.- Pendiente la condición suspensiva, el adquirente puede realizar actos conservatorios. El adquirente de un derecho bajo condición resolutoria puede ejercitarlo pendiente ésta, pero la otra parte puede realizar actos conservatorios. El deudor puede repetir lo que hubiese pagado antes del cumplimiento de la condición suspensiva o resolutoria.</p> <p>Efectos de plazos suspensivo y resolutorio Artículo 178.- Cuando el plazo es</p>

	<p>suspensivo, el acto no surte efecto mientras se encuentre pendiente. Cuando el plazo es resolutorio, los efectos del acto cesan a su vencimiento.</p> <p>Antes del vencimiento del plazo, quien tenga derecho a recibir alguna prestación puede ejercitar las acciones conducentes a la cautela de su derecho.</p> <p style="text-align: center;"><u>Libro VII: Fuentes de las obligaciones</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Sección II: Contratos nominados</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Título VI: Arrendamiento</u></p> <p style="text-align: center;"><u>Capítulo VII: Conclusión del arrendamiento</u></p> <p>Artículo 1705.- Además concluye el arrendamiento, sin necesidad de declaración judicial, en los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. <u>Cuando el arrendador sea vencido en juicio sobre el derecho que tenía.</u> 2. <u>Si es preciso para la conservación del bien que el arrendatario lo devuelva con el fin de repararlo.</u> 3. Por la destrucción total o pérdida del bien arrendado. 4. <u>En caso de expropiación.</u> 5. Si dentro de los noventa días de la muerte del arrendatario, sus herederos que usan el bien, comunican al arrendador que no continuarán el contrato.
--	---

3.7 Conclusiones

- (i) Los actos jurídicos y los contratos nacen para realizar intereses y actúan como verdaderos vehículos de cooperación; en este sentido, la finalidad que persiguen es obtenida mediante los efectos jurídicos que el ordenamiento jurídico les otorga.

- (ii) El principio *pacta sunt servanda*, para el caso de los contratos, fortalece el vínculo contractual, garantizando la plena eficacia de los efectos del contrato. Con ello, el principio trae como consecuencia que nadie pueda desvincularse unilateralmente del contrato.
- (iii) El régimen de la ineficacia negocial —como una patología o supuesto de excepción— se ocupa de aquellos supuestos en que un acto jurídico o contrato, no produce sus efectos finales debido a diversas razones o circunstancias.
- (iv) La improductividad de efectos negociales, sin embargo, no siempre obedece a razones patológicas, sino que a veces es el resultado directo de la propia autonomía privada que faculta a las partes a limitar o administrar los efectos del acto o negocio jurídico para satisfacer sus intereses.
- (v) La doctrina clasificó a la ineficacia en general, atendiendo a diversos criterios; no obstante, una clasificación que tuvo y tiene gran influencia en nuestra tradición jurídica y jurisprudencia fue aquella que distinguió la ineficacia estructural de la funcional, en atención al momento en que opera la ineficacia.
- (vi) La llamada ineficacia estructural alude a aquellos casos en que la ineficacia nace desde la celebración del negocio, mientras que la funcional se presenta en la etapa de funcionamiento del negocio o contrato.
- (vii) Dicha clasificación de la ineficacia sin embargo, no resulta del todo adecuada, pues no toda causa que origina la ineficacia del negocio pese a estar presente desde la celebración, obedece a razones estructurales y, del mismo modo, no toda ineficacia que se presenta o manifiesta en la etapa de ejecución o funcionamiento nace después de la celebración del acto o contrato.
- (viii) Por ello, resulta más adecuado distinguir entre la ineficacia invalidez o estructural, para aludir con ella a todos los supuestos en que el acto jurídico deviene en ineficaz debido a patologías vinculadas a la estructura del negocio. Hablamos de los supuestos de invalidez en nuestro Código Civil, y nos referimos a la nulidad y anulabilidad. Por otro lado, se distingue la ineficacia en sentido estricto para aludir al resto de supuestos de ineficacia en general.
- (ix) La doctrina ha identificado diversos supuestos de ineficacia en sentido estricto, como es el caso de la resolución, la rescisión, el desistimiento, la revocación, el mutuo disenso, la inoponibilidad, entre otros.

- (x) Nuestro Código Civil expresamente reguló y definió a la resolución y a la rescisión como supuestos de ineficacia funcional para los contratos, esto es, como supuestos que privan de efectos a un contrato válido. Esta regulación fue una novedad respecto del código anterior, introducida según el legislador con el fin de darle precisión a ambos términos y supuestos que se emplearon en forma indistinta en el Código Civil de 1936.
- (xi) En el caso de la resolución, el Código Civil establece que por ella se extingue el contrato por una causal sobreviniente a la celebración del contrato, mientras que por la rescisión se extingue el contrato por una causa que está presente desde su celebración.
- (xii) Nuestro Código Civil no reguló ni definió otros supuestos de ineficacia en sentido estricto, no obstante que el Código contiene diversas disposiciones en que alude expresamente a la revocación, al mutuo disenso, a la retractación, etc.
- (xiii) Para el caso de la resolución, el Código Civil recoge 50 artículos que tratan sobre la resolución del contrato, no obstante que también reguló otros 33 artículos en los que alude a la extinción del contrato, con otros términos como “conclusión”, “dejar sin efecto”, “apartamiento” e incluso “rescisión”, para aludir a la resolución.
- (xiv) El Código Civil reguló como modalidades o clases de resolución expresamente a la resolución por incumplimiento y a la resolución por imposibilidad sobreviniente. Sin embargo, también empleó el término “resolución” para aludir a la ineficacia generada por la excesiva onerosidad de la prestación, a la derivada de las obligaciones de saneamiento, a la derivada de la conclusión unilateral por plazo indeterminado, a la que opera por la sola voluntad del vendedor (caso de la retroventa), entre otras.
- (xv) Es posible sostener que conjuntamente con la resolución, el legislador incluyó diversos supuestos de ineficacia en sentido estricto, que no podrían calificar como supuestos de resolución; sin embargo, considerando que el legislador no los contempló ni los reguló intencionalmente como tales, deben incluirse como supuestos de resolución.
- (xvi) Si bien existe un marcado consenso en doctrina para identificar diversos supuestos de ineficacia en sentido estricto, que nuestro Código Civil no recogió, no parece necesario ni menos urgente que el Código Civil los regule en forma expresa, pues la doctrina y la jurisprudencia bien pueden

suplir dicho vacío. De hecho, la reciente propuesta de enmiendas no considera alguna modificación en este sentido.

BIBLIOGRAFÍA

1. Alpa, G. (2015). *El Contrato en General*. Lima, Instituto Pacífico.
2. Espinoza, Juan (2015) *ANÁLISIS SISTEMÁTICO DEL CÓDIGO CIVIL. A Tres Décadas De Su Promulgación*. Lima, Instituto Pacífico.
3. Arias-Schreiber, Max (1986). *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*. Tomo I, Lima, Librería Studium Editores.
4. Arias-Schreiber, Max (1986). Errores Detectados en el Área de los Contratos en el Nuevo Código Civil Peruano. En: *El Código Civil Peruano y el Sistema Jurídico Latinoamericano*. Lima, Cultural Cuzco S.A.
5. Bercovitz, Rodrigo (2009). Director. *Tratado de los Contratos*. Tomo I. Valencia, Tirant lo Blanch.
6. Betti, Emilio (2000). *Teoría General del negocio Jurídico*. Granada, Comares Editorial.
7. Bianca, Massimo (2007). *Derecho Civil*. Segunda Edición. 3 El Contrato. Universidad Externado de Colombia. Colombia 2007.
8. Bigio Jack (1989). *Exposición de Motivos del Código Civil*. Resolución por Incumplimiento. Lima, Diario Oficial "El Peruano".
9. Bullard, Alfredo (2003). *Contrato e intercambio económico*. En: *Derecho y Economía. El análisis económico de las instituciones legales*. Lima, Palestra Editores.
10. Carnelutti, Francesco (2006). *Teoría General del Derecho*. Lima, Ara Editores.
11. Castillo, Mario (2010). *Tratado de la Venta*. Lima, Palestra y Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
12. Castillo, Mario (2005). *Resolución y rescisión*. En: *Estudios de Derecho Privado Contemporáneo. Contratos*, Lima, Industria Gráfica Libertad SAC.
13. Castillo, Mario (1995). *El bien materia de la venta*. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
14. Castro, Nelwin (2005). *La resolución judicial por incumplimiento del contrato*. Lima, Revista Diálogo con la Jurisprudencia N° 87. Editorial Gaceta Jurídica.

15. Código Civil (2015). Edición Oficial. Exposición de Motivos y Comentarios. Parte Tercera. Tomo III. Delia Revoredo Marsano. Lima, Thomson Reuters.
16. Comisión Revisora del Código Civil Peruano de 1984. (1989) BIGIO CHREM, Jack. Exposición de Motivos del Código Civil. Rescisión y Resolución de Contratos. Lima, Diario Oficial "El Peruano",
17. De La Puente, Manuel (1983). *Estudios sobre el Contrato Privado*. Lima, Cultural Cuzco Editores.
18. De La Puente, Manuel (2017). *El Contrato en General*. Lima, Editorial Palestra Editores.
19. De La Puente, Manuel (1999). *Estudios sobre el contrato de compraventa*. Lima, Gaceta Jurídica Editores.
20. De La Puente, Manuel (1997). "¿Por qué se contrata?". En: "Derecho Civil y Patrimonial". Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
21. De La Puente, Manuel y Barboza, Eduardo (2007). *Cláusula resolutoria expresa y condición resolutoria*. En: "Incumplimiento Contractual y Tutela del Acreedor". Lima, editora Jurídica Grijley.
22. Espinoza, Juan (2010). *Acto Jurídico Negocial*. Lima, Gaceta Jurídica.
23. Escobar, Freddy (2002). *Teoría General del Derecho Civil – 5 ensayos*. Lima, Ara Editores.
24. Gaceta Civil & Procesal Civil (2014). *Estudios Críticos sobre el Código Civil*. Lima, Gaceta Editores.
25. Gaceta Jurídica (2006). *El Código Civil Comentado*. Lima, Editorial Gaceta Jurídica.
26. Ferri, Luigi (2004). *Lecciones sobre El Contrato*. Lima, Editora Jurídica Grijley EIRL.
27. Forno, Hugo (1987). *Resolución por incumplimiento*. En: Temas de Derecho Contractual. Lima, Cultural Cuzco Editores.
28. Forno, Hugo (2000). *Acerca de la noción del contrato*. Lima, Revista Gaceta Jurídica.
29. Forno, Hugo (1998). *Resolución por intimación*. Lima, Revista Themis N° 38.

30. Forno, Hugo (2003). *El plazo esencial y la tutela resolutoria*. En: "Estudios sobre el contrato en general por los sesenta años del Código Civil Italiano". Lima, Ara Editores.
31. Forno, Hugo (1987). *"Resolución por incumplimiento"*. En: Temas de Derecho Contractual. Lima, Cultural Cuzco Editores.
32. Forno, Hugo (1994). *"El principio de la retroactividad"*. Lima, Revista Themis N° 30.
33. Forno, Hugo (2004). *"Artículo 1370"*. En: "Código Civil comentado". Tomo VII. Lima, Gaceta Jurídica.
34. Forno, Hugo (2004). *"Artículo 1371"*. En: "Código Civil comentado". Tomo VII. Lima, Gaceta Jurídica.
35. Forno, Hugo (2007). *"Artículo 1372"*. En: Código Civil Comentado. Tomo VII. Lima, Gaceta Jurídica.
36. Flume, Werner (1998) *"El negocio Jurídico"*. Madrid, Fundación Cultural del Notariado.
37. Galgano, Francesco (1992). *El Negocio Jurídico*. Valencia, Tirant lo Blanch. Valencia.
38. León, José (1965). *Contratos en el Derecho Civil Peruano*. Tomo I, Lima, Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
39. López, Fernando (1984). *Teoría de los Contratos*. Parte General. Buenos Aires, Víctor P. de Zavalía – Editor.
40. Mesías, Federico (2009) *¿Cumplir para resolver y resolver para no cumplir?* Lima, Diálogo con la jurisprudencia.
41. Messineo, Francesco (2007). *Doctrina General del Contrato*. Lima, Ara editores.
42. Miquel, Juan Luis. *"Resolución de los Contratos por incumplimiento"*. Ediciones Depalma. Buenos Aires 1979.
43. Morales, Rómulo (2006). *Teoría General del Contrato*. Lima, Editora Jurídica Grijley EIRL.
44. Morales, Rómulo (2011). *Patologías y Remedios del Contrato*. Lima, Jurista Editores.
45. Morello, Augusto Mario (2006). *Ineficacia y frustración del contrato*. Segunda Edición. La Plata, LexisNexis, Abeledo-Perrot y Librería Editora Platense.

46. Núñez, Waldo (2006). *El negocio Jurídico*. Lima, Ediciones Legales.
47. Ospina, Guillermo y Ospina, Eduardo (2016). *Teoría General del Contrato y del negocio jurídico*. Bogotá, Editorial Temis S.A.
48. Osterling, Felipe y Castillo, Mario (2014). *Tratado de las Obligaciones*. Segunda Edición. Volúmenes I al VI. Lima, ECB Ediciones, Thompson Reuters. Edición por los 30 años del Código Civil.
49. Palacios, Erick (2002). *Contribución a la teoría del negocio jurídico*. Lima, Jurista Editores.
50. Palacios, Erick (2004). *Artículo 1428*. En: "Código Civil comentado. Tomo VII. Lima, Gaceta Jurídica.
51. Palacios, Erick Y Pachas O, Jorge Luis (2004). *Artículo 1429*". En: "Código Civil comentado. Tomo VII. Lima, Gaceta Jurídica.
52. Ramírez, Nelson (2003). *Necesidad de precisión sobre la ineficacia en el Código Civil* en: *Doctrina Contemporánea*. Lima, Norma Legal Editores.
53. *Reflexiones En Torno Al Derecho Civil. A los treinta años del Código* (2015). Lima, Ius et Veritas, Editorial.
54. *Revista Ius Et Veritas* (2014). *Estudios de Derecho Contractual*. Lima, editorial Ius et Veritas.
55. Revoredo, Delia (2015). *Exposición de Motivos y Comentarios al Código Civil*. Tomos I al VI. Lima, Thompson Reuters. Lima.
56. Ronquillo, Jimmy (2013). *La resolución por incumplimiento y algunos desaciertos en su actuación a nivel judicial*" En: *Los Contratos, consecuencias jurídicas de su incumplimiento*. Lima, Gaceta Civil & Procesal Civil Editores.
57. Roppo, Vincenzo (2009). *El Contrato*. Lima, Editorial Gaceta Jurídica.
58. Rubio, Marcial (1990). *Nulidad y Anulabilidad. La Invalidez del Acto Jurídico*. Serie: Biblioteca Para leer el Código Civil, Volumen IX. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
59. Sacco, Rodolfo (2004). *El contrato en general*. Lima, Themis N° 49.
60. Sacco, Rodolfo (2004). *La resolución por incumplimiento*. En: "Estudios sobre el contrato en general". Lima, Ara Editores. Segunda edición.

61. Scognamiglio, Renato (1996). *Teoría General del Contrato*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Empresa Editora.
62. Stolfi, Giuseppe (1959). *Teoría del Negocio Jurídico*. Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado Madrid.
63. Taboada, Lizardo (2006). *Negocio jurídico, contrato y responsabilidad civil*. Lima, Editora Jurídica Grijley EIRL.
64. Taboada, Lizardo (2002). *Acto Jurídico, Negocio Jurídico y Contrato*. Lima, Editora Jurídica Grijley EIRL.
65. Torres, Aníbal. "Acto Jurídico". Quinta Edición. Instituto Pacífico SAC. Lima, 2015.
66. Torres, Aníbal (2012). *Teoría General del Contrato*. Tomos I y II. Lima, Instituto Pacífico SAC.
67. Torres, Aníbal (2007). *Resolución por incumplimiento*. En: Revista del Foro. Lima, Colegio de Abogados de Lima.
68. Torres, Aníbal (2007). *Rescisión y resolución del contrato*. En: <http://www-etorresvasquez.com.pe/resicon.html>.
69. Universidad de Lima (1995). *Código Civil Peruano. Diez Años de Balance y Perspectivas*. Congreso Internacional. Lima: W.G. Editor.
70. Vásquez, Salvador (2004). "Artículo 1430". En: "Código Civil comentado". Tomo VII. Lima, Gaceta Jurídica.