



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Universidad del Perú. Decana de América

Dirección General de Estudios de Posgrado
Facultad de Derecho y Ciencia Política
Unidad de Posgrado

**La predictibilidad de las decisiones judiciales en relación
al “Orden Público” como causal de nulidad del acto
jurídico en el Perú, estudio realizado en ejecutorias
supremas civiles (2014 - 2016)**

TESIS

Para optar el Grado Académico de Doctor en Derecho y Ciencia
Política

AUTOR

Zoraida Julia SALAS FLORES

ASESOR

Anibal TORRES VÁSQUEZ

Lima, Perú

2018



Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual - Sin restricciones adicionales

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Usted puede distribuir, remezclar, retocar, y crear a partir del documento original de modo no comercial, siempre y cuando se dé crédito al autor del documento y se licencien las nuevas creaciones bajo las mismas condiciones. No se permite aplicar términos legales o medidas tecnológicas que restrinjan legalmente a otros a hacer cualquier cosa que permita esta licencia.

Referencia bibliográfica

Salas, Z. (2018). *La predictibilidad de las decisiones judiciales en relación al “Orden Público” como causal de nulidad del acto jurídico en el Perú, estudio realizado en ejecutorias supremas civiles (2014 - 2016)*. [Tesis de doctorado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Derecho y Ciencia Política, Unidad de Posgrado]. Repositorio institucional Cybertesis UNMSM.



14-R
284.

Universidad Nacional Mayor de San Marcos

(Universidad del Perú, DECANA DE AMÉRICA)

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

Unidad de Post Grado

ACTA DE GRADO DE DOCTOR EN DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

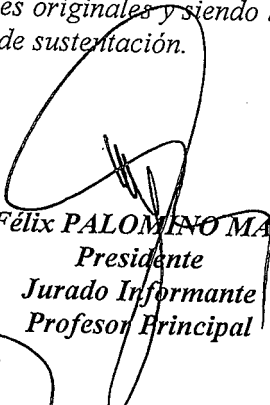
En la ciudad de Lima, a los veintitrés días del mes de febrero del año dos mil dieciocho, siendo las dieciséis horas, bajo la Presidencia del Dr. José Félix Palomino Manchego, y con la asistencia de los Profesores: Dr. Aníbal Torres Vásquez, Dr. Carlos Antonio Pérez Ríos, Dra. Marianella Leonor Ledesma Narváez, Dr. Luis Miguel García Mori y el postulante al Grado Académico de Doctor en Derecho y Ciencia Política, Mg. Zoraida Julia SALAS FLORES, procedió a hacer la exposición y defensa pública de su tesis titulada: "LA PREDICTIBILIDAD DE LAS DECISIONES JUDICIALES EN RELACIÓN AL "ORDEN PÚBLICO" COMO CASUAL DE NULIDAD DEL ACTO JURÍDICO EN EL PERÚ, ESTUDIO REALIZADO EN EJECUTORIAS SUPREMAS CIVILES (2014-2016)".

Concluida la exposición, se procedió a la evaluación correspondiente, habiendo obtenido la siguiente calificación:

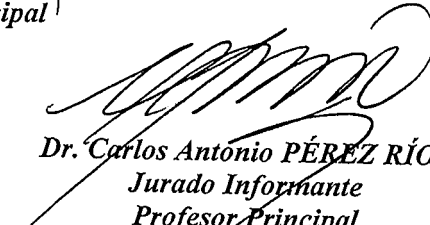
APROBADO CON LA NOTA CATORCE (14)

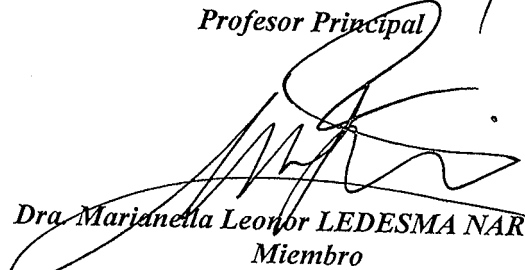
A continuación el Presidente del Jurado recomienda a la Facultad de Derecho y Ciencia Política se le otorgue el Grado Académico de Doctor en Derecho y Ciencia Política al Mg. Zoraida Julia SALAS FLORES.

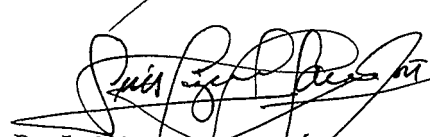
Se extiende la presente Acta en tres originales y siendo las diecisiete horas con treinta minutos, se dio por concluido el acto académico de sustentación.


Dr. José Félix PALOMINO MANCHEGO
Presidente
Jurado Informante
Profesor Principal


Dr. Aníbal TORRES VÁSQUEZ
Asesor
Profesor Principal


Dr. Carlos Antonio PÉREZ RÍOS
Jurado Informante
Profesor Principal


Dra. Marianella Leonor LEDESMA NARVÁEZ
Miembro
Profesora Invitada


Dr. Luis Miguel GARCÍA MORI
Miembro
Profesor Invitado

RESUMEN

El orden público es un concepto fundamental en derecho, una de las figuras más representativas del derecho privado, por ende es relevante su definición, habiéndose identificado no obstante que, a nivel doctrinario y jurisprudencial no existe un concepto integral de orden público; dado que los operadores jurídicos, fundamentalmente nuestros jueces, vienen otorgándole diferente contenido e incluso confundiéndolo con otros conceptos al momento de aplicarlo, así por citar algunos en forma recurrente, con el de buenas costumbres, normas imperativas, fin ilícito, objeto jurídicamente imposible como causal de nulidad del acto jurídico generando falta de predictibilidad.

Siendo la persona del juez quien se encuentra legitimado para decidir si el acto jurídico vulnera el orden público, por ende el llamado a otorgar contenido a uno u otro concepto de acuerdo al caso cuya competencia hubiese asumido, resolviendo con bases sólidas y con espíritu de equidad y justicia, porque como sostiene Izu Beloso “suele ser una cláusula de cierre del ordenamiento jurídico en manos de los jueces”¹.

La presente investigación, tiene por objetivo establecer cómo se ha venido utilizando el concepto orden público en las decisiones emitidas por los señores Jueces Supremos en las Salas Civiles de la Corte Suprema de Justicia del Perú, esto es, si existe una clara delimitación del concepto de Orden Público respecto a otras instituciones cómo buenas costumbres, normas imperativas, fin ilícito, objeto jurídicamente imposible, pero como la metodología lo aconseja no en todos los casos, sino, enmarcado como causal de nulidad del acto jurídico, para ello se ha considerado al orden público como un standard jurídico que trasciende a la norma jurídica y en mérito a los más elevados principios rectores ya sea económicos, sociales, jurídicos, éticos; que lo integran, no solo pone límite a la autonomía de la voluntad, sino que la hace posible, en tanto los principios que lo integran

¹IZU BELLOSO, Miguel José. *Los conceptos de Orden Público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978*. En: Revista Española de Derecho Administrativo N° 58 abril-junio 1988; p. 234.

sirven a los particulares como parámetro, permitiendo el logro del fin esencial: Justicia.

Otorgándose con tal motivo gran utilidad a las definiciones que ha venido dando la doctrina; también se ha relacionado la noción de orden público principalmente con la de autonomía de la voluntad privada, no menos importante la relación de este con el acto jurídico; y con el fin de enmarcar el presente trabajo se introduce el tema de la ineficacia del acto jurídico, su clasificación, y dentro de esta en específico la ineficacia estructural, a la luz de la normativa contemplada en nuestro Código Civil.

Otra figura relacionada al tema es la nulidad virtual, por lo que se ha estudiado su tratamiento en la doctrina, legislación y jurisprudencia tanto nacional como extranjera, siendo trascendente la propuesta de modificatoria de la regulación del artículo V del Título Preliminar del Código Civil, y lo atinente a la derogación del inciso 8 del artículo 219 del acotado cuerpo legal.

Finalmente se ha realizado el procesamiento, contrastación e interpretación de los datos obtenidos, comprobación de las hipótesis planteadas; para lo cual se ha analizado un total de 1156 sentencias en casación, sobre nulidad de acto jurídico, dentro de las cuales se ha seleccionado una muestra de 19 decisiones con pronunciamiento sobre el fondo del asunto, referidas a la pretensión de nulidad de acto jurídico, en específico por la causal de contravención al orden público, regulada en el artículo 219 inciso 8 del Código Civil en concordancia con el artículo V del Título Preliminar del Código Civil.

Clasificando en tres grupos las citadas decisiones las referidas a la venta de bien ajeno, la disposición del bien por uno de los cónyuges o otras decisiones; de las cuales se desprende que si bien se opta por la sanción de nulidad del acto jurídico, también es verdad que no existe uniformidad de criterio respecto a la causal aplicable, así en la demanda se ampara la pretensión de nulidad de acto jurídico entre otras causales por la regulada en el inciso 8 del artículo 219 del Código sustantivo por vulneración a normas

imperativas, al orden público y las buenas costumbres dada la concordancia con el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, sin embargo al momento de fallar se ampara la demanda en algunos casos en la causal prevista en el inciso 3 del artículo 219 del Código Civil, omitiendo pronunciamiento respecto a si existe vulneración al orden público, en otras oportunidades considerando la causal prevista en el inciso 4, omitiendo pronunciamiento respecto a si existe vulneración al orden público o simplemente equiparando las dos causales sin disquisición alguna, así también en otros supuestos se ha amparado la demanda por considerar que se configuran en forma conjunta hasta las tres causales previstas en los incisos 3, 4 y 8 del artículo 219 del Código Civil sin precisar por qué, es que se estaría infringiendo el orden público, al menos para saber qué concepto de orden público es el que utilizan más aún si el determinar su contenido puede ser coyuntural pudiendo prestarse a la arbitrariedad; en tal escenario nos preguntamos si se puede hablar de predictibilidad?, confirmándose de esta manera la hipótesis de trabajo.

Por lo tanto sería recomendable que los señores jueces supremos evalúen por separado cada una de las causales en las cuales se sustenta la pretensión de nulidad de acto jurídico, sobre todo si se invoca la causal prevista en el inciso 8 del artículo 219, en concordancia con el artículo V del Título Preliminar del Código Civil en tanto este dispositivo contiene a su vez tres supuestos, así: contravención al orden público, contravención a las buenas costumbres y contravención a normas imperativas y no simplemente limitarse a considerarla como una causal omnicomprensiva de todas las demás reguladas en el artículo 219 del glosado sobre todo con las establecidas en los incisos 3 y 4.

ABSTRACT

Public order is a fundamental concept in law, one of the most representative figures of private law , therefore its definition is relevant , however it has been identified that, doctrinaire and jurisprudential level there is no comprehensive concept of public policy; given that the legal operators, mainly our judges, are granting different content and even confusing it with other concepts at the time of application, so to mention some recurrently, with good customs, mandatory rules, illegal purpose, legally impossible as a cause of nullity of the legal act generating lack of predictability.

Being the person of the judge who Meeting on a entitled to decide whether the legal act violates public order, hence the call to provide content to one or the other concept according to the case whose competence had assumed, resolved with solid foundations and spirit of fairness and justice , because as Izu Beloso maintains "it is usually a clause to close the legal system in the hands of judges" ².

The purpose of this investigation is to establish how the concept of public order has been used in the decisions issued by the Supreme Judges in the Civil Chambers of the Supreme Court of Justice of Peru, that is, if there is a clear delimitation of the concept of Public order with respect to other institutions such as good manners, peremptory norms, unlawful purpose,

²Izu BELLOSO, Miguel José. *Los conceptos de Orden Público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978*. En: Revista Española de Derecho Administrativo N° 58 abril-junio 1988; p. 234.

object legally impossible, but the methodology advises not in all cases, but framed as grounds for invalidity of the act, for it has been considered I public order as a legal standard that transcends the legal norm and in merit to the highest guiding principles whether economic, social, legal, ethical; that integrate it, not only limits the autonomy of the will, but makes it possible, as the principles that make it up serve individuals as a parameter, allowing the achievement of the essential goal: Justice .

Granting with such motive great utility to the definitions that the doctrine has been giving; It has also relates do the notion of public order mainly with that of autonomy of the private will, no less important the relation of this with the legal act; and in order to framing this paper its introduced the issue of ineffective legal act, classification, and within this specific structural inefficiency in the light of the provisions set forth in our Civil Code.

Another figure related to the subject is the virtual nullity, so it has studied its treatment in the doctrine, legislation and jurisprudence both national and foreign, being transcendent the proposed amendment of the regulation of Article V of the Preliminary Title of the Civil Code, and related to the repeal of subsection 8 of article 219 of the limited legal body.

Finally , the processing, testing and interpretation of the obtained data has been carried out, verification of the hypotheses raised; for which it has analyzed a total of 1156 sentences in cassation , on nullity of legal act, within which a sample of 19 decisions has been selected with pronouncement on the merits of the matter, referring to the claim of nullity of legal act , in specific for the cause of contravention of public order, regulated in article 219 subsection 8 of the Civil Code in accordance with article V of the Preliminary Title of the Civil Code .

Classifying in three groups the aforementioned decisions referring to the sale of another's property, the disposition of the property by one of the spouses or other decisions; from which it follows that although it is opted for the sanction of nullity of the legal act, it is also true that there is no uniformity of criteria with respect to the applicable cause, so in the claim the claim for nullity of a legal act is protected among other causes by regulated in paragraph 8 of Article 219 of the substantive Code for violation of mandatory rules, public order and decency given accordance with Article V of the Preliminary Title of the Civil Code, however at the time of failure demand is fostered in some cases in the case provided for in subsection 3 of Article 219 of the Civil Code, omitting a ruling on whether there is a violation of public order, on other occasions considering the grounds provided in paragraph 4, omitting a ruling on whether there is an infringement of the order public or simply equipped around the two grounds without disquisition, so in other cases has ENCLOSURE The demand for considering that they are configured jointly up to the three causes provided in paragraphs 3, 4 and 8 of Article 219 of the Civil Code without specifying why, is that it would be infringing public order, at least to know what concept of public order is the one that they use even more if the determination of its content can be conjunctural, being able to lend itself to arbitrariness; in such a scenario we ask ourselves if we can talk about predictability?, confirm being in this way the working hypothesis.

Therefore, it would be advisable for the Supreme Judges to evaluate separately each of the grounds on which the claim for nullity of a legal act is based, especially if the grounds provided for in subsection 8 of article 219 are invoked, in accordance with Article V of the Preliminary Title of the Civil Code in as much as this device contains in turn three assumptions, such as: contravention of public order, contravention of good morals and contravention of peremptory norms and not simply limited to considering it as an all-encompassing cause of all other regulated in article 219 of the gloss, especially with those established in paragraphs 3 and 4.