

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS CARRERA DE
DERECHO INSTITUTO DE INVESTIGACIONES,
SEMINARIOS Y TESIS**



TESIS DE GRADO

(Tesis de grado para optar el grado de Licenciatura en Derecho)

**“TRASIEGO DEL CONSENTIMIENTO COMO CAUSA DE NULIDAD: al
momento es causa de anulabilidad”**

POSTULANTE: Diego Armando Montaña Mamani

TUTOR: Dr. Carlos Conde Calle

La Paz – Bolivia

2023

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS CARRERA DE
DERECHO INSTITUTO DE INVESTIGACIONES,
SEMINARIOS Y TESIS**



TESIS DE GRADO

(Tesis de grado para optar el grado de Licenciatura en Derecho)

“TRASIEGO DEL CONSENTIMIENTO COMO CAUSA DE NULIDAD: al momento es causa de anulabilidad”

POSTULANTE: Diego Armando Montaña Mamani

TUTOR: Dr. Carlos Conde Calle

La Paz – Bolivia

2023

Dedicatoria:

In memoriam parentum meorum:

*Ladislao y Bertha, qui gubernavit et sustentavit mea
doctrina.*

Ut mi uxorem: Wilma, exemplaris ac devotae matris.

Agradecimiento:

Al Dr. Carlos Conde Calle por su paciencia, orientación y dirección en la elaboración del presente trabajo de investigación, que sin su tutoría y su erudición no habría sido posible su materialización.

RESUMEN O ABSTRACT

A partir de la influencia del postmodernismo a diferentes campos, pues, no fue la excepción la epistemología, donde entre otros, se ha sostenido por los posmodernos que la redacción del trabajo científico no contempla el desliz de supuestos inadvertidos -donde se refleja su base filosófica de: sentimiento antes que la razón. La historia de la epistemología, sin embargo, nos ha enseñado que, no, es esa, en absoluto, la forma como se redactan los trabajos científicos serios -cual equivaldría a un triunfo sin manchas de lógica inexorable, lo que de ningún modo es verdad-.

Pues bien, reduciendo la multiplicidad de los elementos que constituyen al objeto de la presente tesis, en esta parte, conviene expresar que el trabajo en cuestión está redactado en su generalidad en función a la ciencia positiva, empero, no se limita al uso del mismo ya que también se empleó la ciencia analítico deductivo principalmente en el tercer capítulo donde se analizó la logicidad del tópico objeto de tesis. En ese orden, el tópico de disquisición se reduce a que en el campo del derecho sustantivo civil de nuestra legislación, concurre una incorrecta previsión respecto de uno de los causales de la institución de anulabilidad, esto es, que «*el contrato es anulable cuando le ‘falta consentimiento’ en su formación*» [proloquio a la que represente con el símbolo *p*], cuando lo correcto «*en atención a los fundamentos teóricos y doctrinales que subyacen a la importancia del consentimiento en la formación del acto jurídico debe estar contemplado dentro los supuestos de nulidad*» [proposición a la que designe con el símbolo *q*]. Consecuentemente, la investigación estriba sobre lo *ut supra* citado, operación que es desglosado sobre la base de la metódica y en ella lógicamente se demostró la veracidad del proloquio *q*, no obstante lo anterior, con base a los datos estadísticos se contrastó empíricamente que, en la práctica forense de nuestra legislación, por los justiciables (actor) se invoca la *falta de consentimiento en la formación de contrato* como causal de nulidad y este cometido tiene como consecuencia -apelando al principio de generalización- la inhibición del acceso a la tutela efectiva judicial (entendido como: efecto o variable independiente). Sin embargo, con seguridad el amable lector se preguntará, pero ¿por qué por los justiciables se promueve demanda de nulidad pudiendo en atención al principio de legalidad formular correctamente demanda de anulabilidad? Pues, aquel cometido se apoya en los datos facticos reales de que: en *prima facie* la inadecuada previsión referida genera entre otros que en los hechos reales se suscite que, pese a que por los actores se está en posesión de la cosa, a los mismos se les sustrajo ilegalmente su titularidad (mediante falsificación) y no conforme con ello por los agentes del ilícito -por así denominarlos, en vez de demandados- pues, se procede a transferir la cosa en favor de un tercero adquirente de buena fe y lo que es peor que desde la supuesta formación del contrato en los hechos han transcurrido más de cinco años (por ende a operado la prescripción). Entonces, en escenarios como lo anotado, la institución de anulabilidad no solo es que, no opera, sino que se torna ineficiente, cualidad que no es propio del derecho positivo. Sobre lo escuetamente expuesto se efectuó de forma rigurosa la presente tesis.

Con estas cortas anotaciones espero haber resumido con suficiencia el contenido mismo de la tesis.

INDICE

<i>Dedicatoria:</i>	i
<i>Agradecimiento:</i>	ii
RESUMEN O ABSTRACT.....	iii
Introducción	ix
CAPITULO I	1
MARCO METODOLOGICO.....	1
1.1. Tópico de disquisición	2
1.2. Problema de investigación	2
1.2.1. Antecedentes	2
1.2.2. Descripción	3
1.2.3. Planteamiento del problema.....	5
1.2.4. Formulación de la pregunta de investigación	6
1.3. Justificación de la investigación	6
1.3.1. Justificación y aporte teórico	6
1.3.2. Justificación y aporte práctico	6
1.3.3. Justificación y aporte científico	7
1.3.4. Relevancia social	7
1.4. Objeto de estudio	7
1.5. Delimitación del tema de la tesis	7
1.5.1. Delimitación temática	7
1.5.2. Delimitación temporal	7
1.5.3. Delimitación espacial.....	7
1.6. Objetivos	7
1.6.1. Objetivo general.....	8

1.6.2. Objetivos específicos	8
1.7. Hipótesis.....	8
1.8. Variables	8
1.8.1. Variable independiente.....	9
1.8.2. Variable dependiente.....	9
1.9. Metodología de la investigación	9
1.9.1. Tipo de investigación	9
1.9.2. Métodos de investigación.....	10
1.9.2.1. Métodos generales.....	10
1.9.2.2. Métodos específicos	11
1.9.2.3. Técnicas de investigación	12
1.9.2.3.1 Técnicas específicos	12
1.10. Universo y muestra	12
CAPITULO II	14
FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA DE LA INVESTIGACIÓN.....	14
2.1. Marco de referencia.....	15
2.1.1. Marco histórico	15
2.1.1.1. Albores de la acción de la Nulidad	15
2.1.1.1.1. Teoría tripartita de la institución de nulidad	16
2.1.1.1.2. Teoría Bipartita de la institución de la nulidad	16
2.1.1.2. Preludios de la Acción de Anulabilidad.....	17
2.1.1.3. Antecedentes del Consentimiento	17
2.1.2. Marco Teórico.....	18
2.1.2.1. Doctrina Clásica que explica los actos jurídicos en nulos y anulables	18
2.1.2.1.1. De la teoría de la acción de nulidad	18

2.1.2.1.2. De la teoría de la acción de anulabilidad	19
2.1.2.2. Contrato	19
2.1.2.2.1. Consentimiento en la formación del contrato.	20
2.1.3. Marco Conceptual.....	20
2.1.3.1. Respecto a la nulidad	20
2.1.3.2. En relación a la anulabilidad.....	21
2.1.3.3. Contrato	22
2.1.3.3.1. En cuanto al consentimiento en la formación del contrato	23
2.1.4. Marco Jurídico	23
2.1.4.1 Norma Meta Jurídico (CPE)	23
2.1.4.2. Norma Infra Constitucional (CC)	24
2.1.4.2.1. Previsión de la acción de nulidad en el Código Civil	24
2.1.4.2.1.1. Características de la acción de nulidad	25
2.1.4.2.2. Previsión de la acción de anulabilidad en el Código Civil	25
2.1.4.2.2.1. Características de la acción de anulabilidad	26
2.1.4.2.3. Contrato	26
2.1.4.2.3.1. Del elemento esencial del consentimiento en la formación del contrato	26
2.1.4.2.4. De la prescripción liberatoria.....	27
2.1.4.2.5. Principio de seguridad registral y buena fe.....	27
CAPITULO III.....	29
ANÁLISIS, PRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS	29
3.1. Presentación de resultados	30
3.1.1. Análisis lógico del supuesto de <i>falta del consentimiento</i> como causal de anulabilidad	30

3.1.2. Representaciones gráficas y análisis de las entrevistas efectuadas a jueces públicos en materia civil y comercial de El Alto.....	32
3.1.3. Entrevista a profesionales abogados entendidos en la materia	51
3.1.4. Resultados de la muestra cuantitativa de los casos relacionados al objeto de estudio.....	53
3.1.4.1. Antecedentes.....	53
3.1.4.1.1. Sistematización de los datos de la muestra poblacional.....	54
3.1.4.1.1.1. Sistematización de datos en la jurisdicción de la ciudad de El Alto	60
3.1.4.2. Serie de casos	61
3.1.6. Análisis de legislación comparada	67
CAPITULO IV.....	72
PROPUESTA, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	72
4.1. Propuesta.....	73
4.2. Conclusiones	74
4.3. Recomendaciones.....	76
5. Bibliografía	77
6. Anexos.....	80

Introducción

“Mientras los animales inferiores solo están en el mundo, el hombre trata de entenderlo; y sobre la base de su inteligencia imperfecta pero perfectible (...) intenta enseñorearse de él para hacerlo más comfortable.”
BUNGE, Mario.

Siguiendo la idea expresada, pude apreciar que en el campo del derecho sustantivo civil de nuestra legislación, hay una incorrecta previsión respecto de uno de los causales de la institución de anulabilidad, esto es, que «*el contrato es anulable cuando le ‘falta consentimiento’ en su formación*» [proloquio a la que representare con el símbolo *p*], cuando lo correcto por coherencia lógico jurídico «*en atención a la prestancia categórica que representa el elemento esencial del ‘consentimiento’ en la formación del contrato, pues, la causal de ‘falta consentimiento’ debe estar contemplado dentro de los supuestos de la institución de nulidad*» [proposición a la que designare con el símbolo *q*]. De este último, me ocupo en la presente investigación ya que en la práctica forense si bien por los justiciables (donde ha operado la prescripción o de por medio hay un tercero adquirente) se invoca la *falta de consentimiento* como causal de nulidad; este cometido, sin embargo, tiende a fracasar (inhibición al acceso a la tutela efectiva judicial) por regir los principios de especificidad y legalidad en la administración de justicia. Lo anotado, dentro la presente investigación en atención a la *ciencia positiva* se ha procedido a contrastar empíricamente, este cometido, sin embargo, dentro el plano de lo *singular* se lo plasmó en función a: casos concretos, elucidaciones de jueces de materia, expresiones de expertos, anuario (estadística) de causas expedido por el Consejo de la Magistratura, legislación comparada entre otros. En tanto que, en el plano de lo *universal*, con apego a la *ciencia analítico deductivo*, -desarrollado principalmente- en el tercer capítulo de la presente investigación se plasmó el *análisis lógico del supuesto de falta del consentimiento como causal de anulabilidad*, operación, de la que se tuvo como resultado la inverosimilitud de la proposición *p*, es decir, que cuando no concurre el elemento esencial del consentimiento en la formación del contrato, simplemente, el contrato es inexistente, consecuentemente, lo que no cobra existencia como tal –la nada en plano filosófico–, pues, cuya *ausencia* en oposición a la *presencia*, por la razón humana no puede analizarse y explicarse –al menos en la generalidad de los humanos– la categoría de la ausencia, de ahí que en términos doctrinales y jurídicos se sostiene que no es posible la subsanación y confirmación del contrato inexistente, entonces, cuando hablamos de ausencia del consentimiento en la formación del contrato, estamos frente a casos: “en los que se puede hablarse de verdadera inexistencia jurídica del negocio que se ha pretendido realizar, en cuanto que no existe de él más que una vacía apariencia (...) no produce, sin embargo, y en absoluto, efectos jurídicos, ni siquiera de carácter negativo o divergente” (Betti, 2018, pág. 341). Este criterio es compartido por el coloso más extraordinario que se tuvo en la academia

nacional como lo es el profesor Morales Guillen argumentos doctrinales en las que me apoye en la investigación como punto de inicio.

Ahora bien, dentro la presente investigación aborde con suficiente rigor el proloquio *q* a efectos de corroborar su veracidad o no. En su materialización, más sin embargo, pudo haberse deslizado supuestos inadvertidos -de los cuales me hago cargo- extremo que por cierto contemporáneamente se niega, ya que se dice que, no, es esa en absoluto, la forma como hoy se deben redactar los trabajos científicos -que más bien parecen un triunfo sin manchas de lógica inexorable lo que de ningún modo es verdad-, anoto esto porque uno de los presupuestos de una investigación no es sino la honestidad intelectual.

En ese contexto, me he propuesto analizar y hacer inteligible la incorrecta contemplación de la causal citado *ut supra*. Estudio que lo he desarrollado en cuatro capítulos, a saber: en el primer capítulo me ocupe del marco metodólogo, en el segundo capítulo me ocupe del marco teórico, en el tercer capítulo he procedido a analizar, presentar e interpretar los resultados, y, finalmente en el último capítulo formulo la propuesta, conclusiones y recomendaciones.

Con estas cortas anotaciones creo haber introducido con suficiencia al contenido de la investigación, en efecto, paso a desarrollar la misma.

CAPITULO I

MARCO METODOLOGICO

1.1. Tópico de disquisición

TRASIEGO DEL CONSENTIMIENTO COMO CAUSA DE NULIDAD: al momento es causa de anulabilidad.

1.2. Problema de investigación

1.2.1. Antecedentes

Recordemos que una de las características del ser humano -y peor del sujeto investigador- es que, se preocupa asiduamente por conocer: el mundo, sus leyes, las relaciones, su sentido y su devenir (donde la ciencia juega un rol importante de predicción) e incluso su extinción (este tópico se aborda en el campo de la física). En ese marco, siguiendo las reglas de la ciencia positiva, cual en su estructura se encuentra compuesto por: observación; teorización; y, contrastación empírica, pues, en atención a la primera, cual: “consiste en la apreciación de un sustrato de estudio, reduciendo las características de sus elementos a un determinado número de atributos, los cuales a su vez son concebidos como una variable estadística” (Tórrez Valdivia, 2015, pág. 23) se tiene que de forma sensitiva y racional, mi persona ha puesto interés en un problema que discurre en el campo del derecho civil de nuestra legislación respecto a la inadecuada contemplación de uno de los causales de la institución de anulabilidad, cual se erige con suficiente rigor consiguientemente.

Pues bien, atendiendo a la teoría de los contratos, se tiene que éste para su formación exige que este revestido de ciertos requisitos o “condiciones de viabilidad” (Morales Guillén, 1994, pág. 803) a efectos de su validez, entre ellos tenemos por prestancia categórica a: “el consentimiento de las partes” (art. 452 núm. 1. CC), toda vez, que la manifestación de la voluntad del agente es un elemento esencial de ahí que se constituye en un requisito de validez del acto jurídico, en consecuencia, la carencia de este requisito esencial conduce a la nulidad del acto, o lo que es igual, que: “si falta el consentimiento de una de las partes, porque el policitado no da su aceptación o porque el oferente retira la oferta, el contrato *no se forma*” (Morales Guillén, 1994, pág. 803) *ergo* es inexistente el acto jurídico. A propósito, de este último haciendo una digresión en esta parte debemos recordar que las nulidades -por así denominarlo- se explican, por un lado, bajo la teoría tripartita (actos inexistentes, nulidad absoluta y nulidad relativa), y, por el otro, bajo la teoría bipartita (nulidad y anulabilidad) cual a sido adoptado por nuestra legislación.

Entonces por qué en nuestra legislación se habrá establecido por el legislador que el contrato es anulable entre otros: “por falta de consentimiento para su formación” (art. 554 núm. 1 CC) cuando cuyo supuesto correspondía que se la instituya de forma correcta entre los causales de nulidad. Consecuentemente ¿Qué efectos generara la inadecuada contemplación de la causal de falta de consentimiento en la institución de anulabilidad?

Justamente en la presente investigación se reflexiona sobre del problema referido a efectos de pergeñar o tratar de posibilitar algunas respuestas para luego expresar su probable solución.

1.2.2. Descripción

Se conoce que la ciencia positiva o por antonomasia simplemente ciencia contemporánea, cuenta con tres propósitos, esto es, la descripción, explicación y pronostico. En ese contexto, en esta parte de la investigación corresponde hacer referencia al primero, cual consiste en fijar los datos del experimento o de la observación mediante determinados sistemas de designación.

En ese orden, por razones metódicas y de mejor comprensión voy a partir haciendo referencia a un hecho singular (método inductivo) del cual fui cognoscible *a priori*, mismo que se relaciona con precisión respecto al tema objeto de investigación. Esto es, que: dentro de un caso civil que aún se sustancia en Juzgado Publico Civil y Comercial Doceavo de El Alto. Pues, por el actor se formuló demanda de nulidad de contrato contra persona natural y persona jurídica, dado que el primero había falsificado su firma en minuta y protocolo para luego registrar y publicitar su “supuesto” derecho propietario en DDRR, para ulteriormente transferir cuyo derecho a un tercero (persona jurídica), y este último al constatar que el primer dueño (el demandante) aún estaba ejerciendo posesión sobre el inmueble (que por cierto es extenso y se encuentra en zona periurbana, pero cuyo suelo es urbano) pastoreando sus ganados y sembrando (agricultura), pues, la persona jurídica valiéndose de su título, le inicio proceso penal de avasallamiento contra el actor. De esta forma -si valen los términos- el actor llega a enterarse que le habían sustraído su derecho propietario de forma fraudulenta. Sin embargo, hasta cuyo momento desde la supuesta formación del contrato habían transcurrido ya más de cinco años, extremos que le inhibieron no solo formular demanda de anulabilidad -por faltar consentimiento en la formación del contrato- que correspondería, sino que también, no podía promover causa penal por la comisión del delito de falsedad porque al igual que en materia civil ya había operado la prescripción.

En ese entendido, para poder comprender mejor el hecho descrito *supra*, pues, aun suponiendo que podría eventualmente a través de proceso ordinario de anulabilidad lograrse una sentencia previo peritaje donde se demuestre la falsedad, pues, la acción de anulabilidad respecto a sus alcances o efectos, se tiene que no afecta derechos de terceros adquirente de buena fe conforme lo previsto en el art. 559 del CC. Consecuentemente, ante escenarios como este salta la pregunta ¿Qué demanda se puede formular entonces para obtener tutela en el ámbito jurisdiccional?

Al respecto, desde el punto de vista teórico y método deductivo el tratadista Morales Guillen como ya se ha hecho mención en la parte introductoria, expreso (aunque en otros términos) que la causal de falta de consentimiento en la formación del contrato en atención a su

esencia y naturaleza debiera estar previsto entre los supuestos de la acción de nulidad, ya que, lo que no se forma simplemente no existe.

En ese contexto, en el proceso preliminar de investigación -estado del arte- que efectué, pues, encontré una tesis de postgrado, cual se relaciona con el tópico en cuestión, ya que la tesis referido fue plasmado para optar al grado de magíster en administración de justicia ante la Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca por la Dra. Lilian Mercedes Sandi Ochoa (en su momento Jueza en materia civil de la ciudad de La Paz y Juez Registrador de DRR) en diciembre de 2009. En ella, la operadora de justicia propuso que dentro los causales de nulidad se agregue un nuevo supuesto bajo numeral sexto en los siguientes términos: “*Por faltar en el contrato el consentimiento de uno de los contratantes*” cuyo título de tesis es: “La falta de consentimiento como causal de nulidad en los contratos civiles” postulación que difiere al que se formula en la presente tesis. Asimismo, encontré una revista científica escrito por Iván Fernando Vidal Aparicio publicado en julio de 2020 por la Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca que lleva por título: “*Consentimiento en el contrato: causal de nulidad y no de anulabilidad*” donde se describe a la incoherencia lógica jurídica de la causal respecto a los requisitos *sine qua non* de la formación del contrato. Entonces, por un lado, hago referencia a los mismos a efectos de hacer conocer que se ha revisado las investigaciones realizados sobre el tema objeto de tesis (en los mismos no se ha alcanzado el análisis lógico efectuado en el presente, así, como no se ha verificado empíricamente en el nivel empleado en el presente); y, por otro lado, también se cita a fin de que no se me indilgue de remedo u otro.

Ahora bien, en los casos como lo que se ha descrito *supra* se puede colegir, por una parte, que concurre en el campo civil un problema esencial, cual, no es otra cosa que la inadecuada previsión de la causal ya citado (esto en términos metódicos es denominado: *causa o variable independiente*); y, por otra parte, tenemos a las consecuencias (en términos metódicos denominado: *efectos o variables dependientes*) v.gr. a los ciudadanos se les inhibe acceder a la tutela efectiva judicial más que todo cuando ya han transcurrido más de cinco años (prescripción) y lo que es peor, en los casos donde el inmueble ya ha sido trasferido a un tercero adquirente de buena fe. En estos casos aun cuando se esté en el plazo para plantear la demanda de anulabilidad pues su sentencia por más que salga favorable al actor, es inejecutable en sentencia cuya disposición, habida cuenta, que por disposición expresa del sustantivo civil la acción de anulabilidad no surte efectos ante terceros cual guarda consonancia con lo previsto en el adjetivo civil. Reflexión sobre la que me ocupare con suficiente profundidad y rigor líneas más abajo.

Una de las formas de comprender con facilidad un fenómeno, es pues, formulando preguntas, en consecuencia, ensayemos cuya operación:

¿Qué pasara en los casos en los que el actor no ha participado en la formación del contrato, pero que, ya en los hechos han transcurrido más de cinco años de formada y concluida el supuesto contrato?

R. En prima facie atento al voto del art. 556 I de Código Civil concordante con el art. 128 I. núm. 8 y II de la Ley 439, pues la acción habría prescrito.

¿Que pasara en los casos en los que inclusive al margen de transcurrir o no el plazo para la interposición de la demanda de anulabilidad un tercero de buena fe habría adquirido la cosa de forma onerosa?

R. Pues, el tercero adquirente de buena fe, se encuentra protegido por el principio de la buena fe y el principio de seguridad jurídica registral por tanto no pueden afectarse sus derechos esto conforme al art. 559 del CC en concordancia con el art. 229 II del Adjetivo Civil.

1.2.3. Planteamiento del problema

Habiéndose descrito la problemática corresponde plantear en esta parte la problemática, cual en forma sucinta se lo puede plantear del siguiente modo: En principio, partiendo del campo teórico se tiene que el contrato: “es el acuerdo de voluntades entre dos o más partes que han resuelto reglar derechos y obligaciones de contenido patrimonial” (C. Conde), cuya formación necesariamente requiere la concurrencia de los elementos esenciales que son el: consentimiento, objeto y causa, además de la forma cuando exige la ley (art. 452 de CC). Proposición que en términos lógicos implica existencia *ergo* si eventualmente en el contrato mediere algún vicio, claro está, que éste es subsanable y confirmarle. En cambio, cuando hablamos de inexistencia (ausencia) de contratos pues se dice que el: “contrato es invalido cuando le falta uno de sus elementos constitutivos o cuando uno de tales elementos está viciado ab origine” (Messineo, 1986, pág. 262), es decir, cuando el contrato carece en su formación de alguno o algunos de los elementos esenciales o constitutivos ya descritos el acto jurídico es invalido. De los cuales no es posible su subsanación, esto, justamente atendiendo a su esencia y naturaleza, por ende, este tipo de actos son objeto de impugnación a través de la acción de nulidad. Apropósito del mismo, salta a luz una incongruencia lógico jurídico respecto de uno de los cuales de anulabilidad al disponerse *que un contrato es anulable cuando le falta el elemento esencial de consentimiento en su formación* como es posible sostener jurídicamente aquello *sí supuestamente el contrato no ha nacido a la vida jurídica (inexistente)*. Es decir que hay una contradicción patente. He ahí la identificación de la problemática que se presenta en el *plano abstracto* de la lógica y lo teórico.

No queda sin embargo el problema ahí, ya que en *plano concreto* respecto de la operabilidad de la acción de anulabilidad se tiene que éste entre otros, prescribe a los cinco años y que además no afecta los derechos del tercero adquirente de buena fe. Con base a lo descrito, en hechos concretos -como al que se ha hecho referencia *ut supra*- queda claro que a los justiciables se deja en indefensión porque la causal de anulabilidad por falta de consentimiento para la formación no permite acceder a la tutela efectiva judicial, más aún cuando por el imperio de los principios de especificidad y legalidad en las demandas se debe invocar con precisión la

causal. Quedando de este modo visible y comprensible la problemática que se aborda en la presente investigación.

1.2.4. Formulación de la pregunta de investigación

¿Será correcto afirmar, que el contrato es anulable cuando en su formación le falta el elemento esencial del consentimiento?

1.3. Justificación de la investigación

1.3.1. Justificación y aporte teórico

Uno de los roles más importantes de la academia (universidad) es que, no es tal, sino produce conocimiento científico. En ese contexto, he de tener que proponerme de hacer un aporte teórico y práctico a la comunidad científica en el campo del derecho sustantivo civil, a cuyo efecto, se reflexiona sí: «*el contrato es anulable cuando le 'falta el consentimiento' en su formación*». En ese marco, se aporta teóricamente haciendo inteligible de cómo es que, se ha previsto erróneamente la causal referido por el legislador, en razón, a que la teoría general del contrato nos dice que el elemento del consentimiento es fundamenta, o esencial en la formación del contrato, y esta concepción es recogida en nuestra legislación conforme se desprende del art. 452 núm. 1 del CC ya que se les concede: “a las partes el poder de engendrar, mediante sus declaraciones de voluntad contractual, los derechos subjetivos y las obligaciones jurídicas correspondientes a esas declaraciones” (Danz, 1955, pág. 10) en esa lógica, cuando en la formación del contrato falta uno sus elementos esenciales, pues, no se forma el acto jurídico *ergo* su impugnación deviene siendo por la acción de nulidad -y no como erróneamente se encuentra establecido en nuestro código civil en su 554 núm. 1-, previsión que no guarda relación doctrinal y jurídico lógico con lo previsto en el art. 455 de CC donde se señala que el contrato para formarse requiere la aceptación.

Sin embargo, no queda ahí el aporte teórico ya que en apego a la ciencia analítico deductivo se ensaya la operación de análisis lógico de la causal citado, que entre otros permite comprender a cabalidad de cómo es que la *ausencia* (del consentimiento) en oposición a la *presencia* es la *nada*, cual por la razón humana no puede ser explicitado, lo que en términos jurídicos se explica cómo aquello que no se puede confirmar ni subsanar.

De ahí que se tiene también justificado la suficiencia, relevancia e importancia de la presente investigación.

1.3.2. Justificación y aporte práctico

La contribución práctico de la presente investigación que aparte de ser de orden general se lo puede reducir a la categoría de que permite hacer comprender que cuando falte

consentimiento en la formación del contrato su impugnación se lo debe plasmar a través de la acción de nulidad; asimismo, la investigación proporciona información o datos acerca del tema objeto de investigación, lo cual servirá *a posteriori* a futuras investigaciones que se realicen.

1.3.3. Justificación y aporte científico

En cuanto al aporte científico, pues, la misma se reduce básicamente a la acotación en la explicación de cómo es que opera la falta de consentimiento en la formación de contrato, como causal de nulidad.

1.3.4. Relevancia social

La relevancia social concurre en la presente investigación porque con los resultados de la presente investigación se beneficiará directamente a la sociedad boliviana. Además, la investigación va servir de base para que el legislador a través de *lege ferenda* pueda trasladar la causal referido a las causales de nulidad, por ende, su carácter de imprescriptibilidad pondrá fin a escenarios como el de los casos singulares analizados.

1.4. Objeto de estudio

Es objeto de estudio se plasma en la área del derecho sustantivo civil concretamente sobre sus instituciones de: nulidad, anualidad y contratos (este último, únicamente respecto a su elemento de consentimiento).

1.5. Delimitación del tema de la tesis

1.5.1. Delimitación temática

Se enfoca la investigación en el área del derecho civil sustantivo respecto de uno de los causales de la institución de anulabilidad y la relación del mismo con la institución de nulidad.

1.5.2. Delimitación temporal

El estudio de la investigación, comprendido los periodos del año 2018 a 2020.

1.5.3. Delimitación espacial

Se plasmó la investigación en los Juzgados Públicos Civiles y Comerciales de la ciudad de El Alto del departamento de La Paz.

1.6. Objetivos

1.6.1. Objetivo general

- Con base a lo estudiado, se postula estructurar una propuesta de modificación (legiferenda) al Sustantivo Civil boliviano a efectos del traslado de la causal de anulabilidad del contrato “por falta de consentimiento para su formación” estatuido en el numeral 1) del art. 554 de CC, a las causales de nulidad del acto jurídico, enunciadas en el art. 549 del CC.

1.6.2. Objetivos específicos

- Describir la importancia del elemento esencial del consentimiento en la formación del contrato.
- Desarrollar la institución de nulidad y anulabilidad.
- Analizar la causal de anulabilidad: “Por falta de consentimiento para su formación” previsto en el art. 554 núm. 1 del CC.
- Demostrar que, la falta de consentimiento en la formación del acto jurídico, es causal de nulidad.
- Realizar diagnóstico de legislación comparada.
- Proponer modificación al Código Civil respecto de su institución de nulidad en trasladar la causal de falta de consentimiento en la formación del contrato de anulabilidad al de nulidad.

1.7. Hipótesis

Al consignarse erróneamente que la *falta de consentimiento en la formación del contrato* es causal de anulabilidad, se tiene, como consecuencia, perjuicios a los justiciables ya que se les inhibe el acceso a la tutela efectiva judicial, por lo que, corresponde que por el legislador se traslade cuya causal junto a los supuestos de nulidad.

1.8. Variables

Una relación fenoménica en el campo científico y académico no es otra cosa que el proceso de conversión de un objeto real a un objeto científico, en cuyo proceso resulta imperante que las variables se representen adecuadamente ya sea en causa (a lo que otros estudiosos llaman variable explicativa) o efecto (denominada también variable explicada).

En esa línea, se puede decir que: “una variable es una entidad simbólica que representa una multiplicidad de atributos del mismo género” (Tórrez Valdivia, 2015, pág. 53), cual atendiendo la composición estructural de una ciencia positiva debe ser contrastada empíricamente.

1.8.1. Variable independiente

La variable explicativa en la presente investigación se reduce a una sola:

- Errónea previsión del supuesto de que el contrato es anulable: ‘por falta de consentimiento para su formación’ (art. 554 núm. 1 de CC)

1.8.2. Variable dependiente

La variable explicada se reduce a los siguientes:

- Desnaturaliza la institución de contratos respecto a su formación.
- Inhibe a los justiciables el acceso a la justicia (por prescripción, por no afectación a terceros de buena fe entre otros).
- Inclusive se convalida actos reprochados por nuestra Constitución (ama llulla ‘no seas mentiroso’) en los supuestos donde se suplanta o falsifica firmas en la formación de contratos.

1.9. Metodología de la investigación

1.9.1. Tipo de investigación

En la epistemología no hay un criterio uniforme respecto a los tipos de investigación, algunos lo clasifican en dos, a saber: formales y factuales, el primero se ocupa de estudiar ideas, entre estos tenemos a lógica y la matemática ya que: “no se refieren a nada que se encuentre en la realidad, y por tanto, no pueden utilizar nuestros contactos con la realidad para convalidar sus fórmulas” (Bunge, 2017), en tanto que, el segundo estudia los hechos, v.gr. se tiene a la física y la psicología ya que: “se refieren a hechos que se supone ocurren en el mundo, y, consiguientemente, tienen que apelar a la experiencia para contrastar sus fórmulas” (Bunge, 2017). Otros tratadistas, sin embargo, sostienen que la tipología, se escinden en puras y aplicadas, así como se sostiene también que su taxonomía concurre en: explicativas, descriptivas y exploratorias. Asimismo, la DELNET (2004) de la OIT ha formulado la tipología de investigación en tres criterios, el primer grupo está constituido por el tipo de información utilizada (estudios de: gabinete, campo o mixto), el segundo grupo por la naturaleza de la información utilizada (estudios: cuantitativos, cualitativos o mixto), y, el último grupo por su nivel de profundidad (estudios: exploratorios, descriptivos, explicativos, estudios predictivos o de control).

Ahora bien, por razones prácticas, de sencillez y de mejor comprensión en adelante la tipología lo voy a describir en función a la estructura brindado por DELNET, por consiguiente, se tiene:

En la categoría del *tipo de información utilizado* se empleó el *estudio de campo*, habida cuenta que el estudio se lo realizó con base a fuentes primarias de información como la entrevista a operadores de justicia, acceso a procesos que estriban sobre objeto de investigación.

En la categoría de *naturaleza de información utilizada* se empleó el *estudio cuantitativo* porque se cuenta con los datos medibles de cuánto, dónde y cómo. Su diseño es *no experimental* ya que no se ha manipulado ningún variable.

En la categoría de *nivel de profundidad* es de carácter *descriptivo* además de que es de carácter *explicativo* ya que no me limito únicamente en desglosar ¿cuál? es el problema, sino que, se pone además en manifiesto el ¿cómo? y el ¿por qué? ocurre cuyo fenómeno. Así como se efectúa análisis lógico de la causal a efectos de demostrar de cómo es que la causal objeto de estudio se encuentra erróneamente previsto. En efecto, se postula solución concreta (*propositiva*) y pues de no solucionarse el problema, por razones obvias, persistirá el problema (*predictiva*).

1.9.2. Métodos de investigación

1.9.2.1. Métodos generales

En esta parte se puede citar la visión clásica del método, donde se sostiene que el método son: “unas reglas ciertas y fáciles cuya exacta observancia permite que no se tome nunca lo verdadero como falso y que, sin gastar inútilmente ningún esfuerzo de inteligencia, se llegue, mediante un crecimiento del saber por un progreso continuo, al verdadero conocimiento de todo lo que se pueda conocer” (Descartes, 1984) para cuyo fin se postuló cuatro reglas, a saber: i. “no admitir como verdadero cosa alguna” (Descartes, 2015, pág. 23); ii. dividir cada una de las dificultades; iii. ordenar pensamientos de más simple hasta el más compuesto; y, iv. repaso. Tres siglos después con Kepler, Galileo, Newton, Boyle y Lavoisier se ha postulado el método matemático universal aplicable a todos los campos, cuestiones claro está, no se elucidaba por Bacon en su momento. Así mismo, el positivismo como se sabe tuvo sus inicios en su primera etapa en Francia junto a su fundador A. Comte, su segunda etapa, sin embargo, se remonta al *empiriocriticismo* representado principalmente por Mach, y su tercera etapa cumbre se remonta al Círculo de Viena fundado por Moritz Schlick, Carnap, Neurath entre otros, y como no subrayar el aporte de Popper. A propósito de este último, remarcando el decurso del desarrollo de la epistemología, pues, se tiene al principal crítico de la teoría de falsación como fue Thomas S. Kuhn, cuyas teorías opuestas sin embargo fue pretendido conciliar por Imre Lakatos, empero, cuya propugnación fue cuestionado fundadamente por Paul Feyerabend.

Ahora bien, en términos generales apelando al *consenso en campo de la epistemología* aplicable al campo jurídico se puede decir que el método es el: “modo de hacer o manera de decir según un orden conveniente para la claridad y comprensión de lo que se exponga o para la eficacia y sencillez de lo que realice” (Cabanellas de Torres, 2008, pág. 366). Dicho lo anterior se pasa a desarrollar consiguientemente los métodos específicos empleados en la investigación.

1.9.2.2. Métodos específicos

En el decurso de la investigación, pues, se han empleado varios métodos, en el presente sin embargo se enuncia solamente los más importantes, lo cual no significa que se haya empleado todos los métodos, sino que se han empleado aquellos que no son antagónicos a los expresamente nombrados en el presente, porque si la investigación se limitara a la aplicación de solo ciertos métodos, pues, se estaría ante el escenario de, respeto absoluto de reglas preestablecidas de un sistema, lo cual desnaturalizaría la esencia de una investigación, porque investigar no es sinónimo de cumplir a cabalidad ciertas reglas preestablecidas –lo que en otros términos sería cumplir solo requisitos a la fórmula preestablecida, extremo que no es característico de la investigación propiamente dicha–, ya que las reglas preestablecidas en estricto sirven más bien de guía para alcanzar la rigurosidad académica en la investigación.

Dicho lo anterior, en la investigación se ha empleado el *método de análisis*, cual como sabemos no es otra cosa que descomponer el todo en partes, esto para posibilitar una mejor comprensión, o lo que es igual, el método de análisis consiste en: “dividir cada una de las dificultades que examinare, en cuantas partes fuere posible y en cuantas requiriese su mejor solución” (Descartes, 2015, pág. 23). En ese entendido, el método referido se ha empleado para inteligir y explicar las instituciones de nulidad, anulabilidad y contrato (este último únicamente respecto a su elemento de consentimiento) previstos en nuestro CC. Operación bajo la cual se llegó a demostrar teóricamente de cómo es que la causal de anulabilidad de “falta de consentimiento para la formación del contrato” se encuentra erróneamente previsto entre los supuestos de anulabilidad, cuando corresponde que esta causal se encuentre contemplado dentro de los supuestos de la institución de nulidad.

Asimismo, se ha empleado el *método de hipotético deductivo*, pues, como no las enseña el epistemólogo Popper al propugnar que la búsqueda de la verdad se logra a través de proloquios universales, de donde se puede deducir lógicamente una hipótesis singular, a su vez, éste se constituye en base del enunciado universal si solo si se corrobora el mismo. Esto es, que las proposiciones se escinden en: “1) *enunciados universales*, es decir, hipótesis que tienen el carácter de leyes naturales, y 2) *enunciados singulares*, que se aplican al acontecimiento concreto de que se trate” (Popper, 1990, pág. 58). En ese contexto, se aplicó dentro la presente investigación: por una parte, en razón a que se parte de la teoría general del contrato -para explicar la importancia del elemento del consentimiento-, donde se establece que el contrato no se forma si se carece en parte o en su totalidad de los elementos esenciales, constitutivos o intrínsecos del acto jurídico, entre estos elementos constitutivos o esenciales tenemos a: “el consentimiento, la causa lícita, una prestación (posible, lícita y determinable), la forma, y (...) el motivo lícito” (Messineo, 1986, pág. 73); y, por otra parte, se ha empleado en la parte de análisis lógico que se hace al causal citado bajo la ciencia analítico deductivo que con suficiente rigor se ha expresado en la parte de la introducción como en la parte del aporte teórico de la investigación.

Además, se utilizó el *método de socio jurídico positivista*, para abordar y reflexionar lo jurídico con la finalidad de conocer suficientemente las instituciones que son parte del objeto

dentro la presente investigación, esto para: “conocer para actuar, para tomar decisiones, para proponer medidas” (Arandía, Ivan, et al, 2010, pág. 120), en la problemática que se ha planteado. En consecuencia, proponer medidas y soluciones al problema.

También, se ha empleado el *método del derecho comparado*, esto para conocer bajo que institución (nulidad o anulabilidad) se impugna la “falta de consentimiento en la formación del contrato”. Las legislaciones en revisión fueron la de Argentina, Perú y México. De cuya revisión también se tuvo datos respecto a las semejanzas y distinciones para con nuestra legislación.

1.9.2.3. Técnicas de investigación

La técnica en términos generales, como dice Arandía citando a Pérez Escobar, es pues el conjunto de procedimientos, recursos y medios externos apropiados para el logro de un fin, cuyo empleo da como resultado destreza, pericia o habilidad en la realización de una determinada actividad, o lo que es lo mismo decir, en resumen: “son instrumentos (... y) formas de complementar el trabajo” (Marradi, Alberto, et al, 2018) y principalmente sirve para: “recoger, concentrar, clasificar y procesar datos” (Tecla, 1980, pág. 35). Dicho lo anterior, pasemos a citar las técnicas empleados de forma específica.

1.9.2.3.1 Técnicas específicos

Se ha manejado la *técnica documental*, pues, éste sirvió para recabar información principal del tema objeto de investigación, cuyas fuentes fueron: “los libros y los documentos. Éstos son los medios más utilizados para la transmisión de conocimiento, (...) es tal la importancia de los libros y los documentos, que ninguna investigación, independiente del método que siga puede escapar de la revisión de la literatura sobre el problema planteado. (...) el filósofo Maurois (...) expresa (... que) ‘Los libros son nuestros únicos medios de conocer otra época, y nuestros mejores instrumentos para comprender la mentalidad de los grupos sociales en cuyo interior no nos es posible penetrar’” (Botero Bernal, 2005, pág. 112).

También se empleó la *técnica de la entrevista*, a efectos de posibilitar la realización de las entrevistas semiestructuradas que se efectuó ante Jueces Públicos Civil y Comercial de la jurisdicción de la ciudad de El Alto y a los causídicos entendidos en la materia. Así mismo, se utilizó la *técnica de lectura analítica*, en relación a la revisión de casos reflejado en los anuarios estadísticos proporcionados por el Consejo de la Magistratura, así como para analizar caso específicos ventilados en la jurisdicción de El Alto.

Asimismo, se utilizó los *instrumentos* de: guía de entrevista y cuestionario.

1.10. Universo y muestra

El termino universo entendida también como población, pues, tiene varios significados, el uso común, sin embargo, del mismo se: “refiere a todas las personas de una región, localidad o país” (Moya Calderon, 2014, pág. 7), empero, en el campo de la epistemología de forma más

profunda se la comprende como: “una reunión de elementos reales, interrelacionados bajo Razones Funcionales de Conjunción y, que son entendidos por el intelecto científico, mediante sus atributos manifiestos, expresados en datos estadísticos” (Torrez Valdivia, 2015, pág. 67). Bajo esa lógica, dentro la presente investigación, el *universo* tomado en cuenta, es de carácter nacional (ciudades capitales y El Alto), empero, la *muestra* se circunscribe a la jurisdicción de la ciudad de El Alto, cual se encuentra compuesto por doce operadores de justicia ya que hay doce juzgados públicos en materia civil y comercial. En conjunción a las causas civiles (que revisten cierta característica común) donde se han invocado la *falta de consentimiento en la formación de contrato* como causal de nulidad dentro los periodos de 2018 a 2020. Cuyas características científicas o estadísticas fueron tomados en cuenta entre otros por el número de elementos que la conforman que es finito, ya que se conoce el número de causas y el número de operadores de justicia que operan en la jurisdicción, variables que se circunscriben su existencia real al campo del objeto científico; asimismo, en su estructura de clase, pues, se reflexiona de cómo es que la inadecuada contemplación de la causal referida de acción de anulabilidad, por un lado, en determinados casos no permite materialmente su ejecución de sentencia cuando de por medio hay un tercero de buena fe, y, por otro lado, inhibe el acceso a la justicia cuando entre otros motivos ha operado la prescripción. Extremos, que en oposición a lo referido no pasaría si se encontrara la causal citada dentro de los supuestos de la acción de nulidad.

En cuanto a la muestra como se ha dicho *supra* entendida como una parte respecto del todo, pues, el mismo permite dentro la presente investigación la introspección de la población objetivo. Así pues, dentro la presente investigación la porción del universo recae en: las causas civiles de nulidad (con la característica común o peculiar ya descrito) y los doce justicieros en materia civil que hay en la jurisdicción de la ciudad de El Alto. Apropósito, del número finito de la población objetivo pese a los esfuerzos desplegados solo se logró entrevistar a siete operadores de justicia de los doce que hay, en cuanto a los casos peculiares civiles presentados y ventilados dentro el periodo establecido, se cuenta con datos íntegros, *ergo*, su característica muestral al respecto es absoluto, empero, tomando en cuenta que en la mayoría de los casos donde se ha invocado la falta de consentimiento como causal de nulidad y su ulterior declaración de por no presentada la demanda por los operadores de justicia, pues, dado la significación e importancia se analizó en la investigación únicamente los casos que se encuentran admitidos o con sentencia en grado de apelación. Y esta operación, se efectuó de esa forma porque la ciencia no es otra cosa que: “un conjunto de conocimientos de un objeto suficientemente relevante delimitados en objeto, método, intensidad y lenguaje” entonces con base al elemento de intencionalidad solo se reflexionó sobre los casos con característica común ya descrito, porque las demandas declarados por no presentadas al margen de que no aportan en nada a la investigación resulta pues intrascendente su análisis porque en cuyos autos por los operadores de justicia no se hace conocer los fundamentos de fondo entonces *per se* no se cuenta con información acerca del sí *la falta de consentimiento* debe o no invocarse como causal de nulidad.

CAPITULO II

**FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA DE LA
INVESTIGACIÓN**

2.1. Marco de referencia

2.1.1. Marco histórico

Hay dos concepciones bien marcadas en el campo de la historia, estos son: el descriptivo y el interpretativo. En efecto, las instituciones jurídicas, que nos ocupa, respecto de su devenir, desarrollo y conclusión (en algunos) se explican mejor bajo la noción interpretativa tomando en cuenta que es la más avanzada, entonces: “al referirnos a las categorías del hecho histórico hemos mencionado que la preteridad es una de ellas. El tiempo transcurre efectuando modificaciones en las cosas, de modo que también se produce la irreversibilidad en los acontecimientos históricos estructurales” (Abecia Baldivieso, 1977, pág. 31). Bajo ese marco, en adelante se va expresar el desarrollo histórico respectivo de las instituciones de: nulidad, anulabilidad y contrato (únicamente en su componente de consentimiento). Consecuentemente, en atención a los principios de pertinencia y utilidad corresponde desarrollar los albores y estadios (faces) por las cuales atravesó el o los tópicos que son parte de tesis.

2.1.1.1. Albores de la acción de la Nulidad

Dentro del plano del conocimiento del derecho civil en general, en relación a la institución de la nulidad respecto de sus albores, se puede decir que: “la teoría de la nulidad de los actos es una de las más complicadas y oscuras del Derecho Civil, cuya dificultad contrasta con la sencillez de esta materia en el Derecho romano” (Valverde, 1935, pág. 560) al menos en el periodo del derecho romano arcaico.

Pues bien, en derecho romano arcaico (caracterizado por ser verbal y simbólica) encontramos los orígenes de la nulidad ya que como se sabe –a decir de Núñez– el derecho romano arcaico estaba colmado de todo tipo de formalismos, solo basta recordar, por ejemplo, que la forma tenía un carácter constitutivo del propio acto jurídico (*forma dat esse rei*) que a la sazón no conocieron como teoría. Se manifiesta singularmente en la publicidad de los actos de la vida y en las formas plásticas que reviste cuya publicidad es pues producto del lazo íntimo que concurría en su origen entre lo individual y la comunidad.

Más sin embargo, debo subrayar que en derecho romano en general no se conoció una teoría como tal, en lo que respecta a la institución de nulidad, al menos no en su sentido cabal y orgánico, *ergo*: “no puede hablarse de la noción de las nulidades, ya que la sanción civil está lejos todavía de separarse de la sanción penal, situación que durara mientras la interpretación permanezca en poder de los pontífices (...), es fácil deducir que la nulidad solo podía aparecer con la concepción material del acto jurídico, es decir, con la aparición del acto escrito” (Lutzesco, 1945, pág. 58).

No obstante, podemos decir que ya en derecho romano clásico se encuentra el germen de la teoría bipolar de las nulidades (absoluta y relativa), en cuanto a la absoluta pues en *ius civile*, ya que operaban de pleno derecho *quod nullum est nullum producit effectum* (lo que es nulo no produce ningún efecto).

Pues bien, respecto a su desarrollo ya como teoría: “hay consenso en atribuir a Napoleón Bonaparte la paternidad de la idea de la inexistencia de los actos jurídicos. A comienzos del siglo XIX en el seno de la Comisión que elaboró el Proyecto del Código Civil Francés, Napoleón – siendo Cónsul – propuso una enmienda al que luego sería el art. 146 del Código Civil Francés, referido a la nulidad del matrimonio. Al realizar su propuesta, el gran estadista francés, sostuvo la distinción entre el matrimonio nulo por haberse celebrado con vicio de violencia o dolo, y por otra parte el matrimonio inexistente por no haberse celebrado ante un Oficial Público, o porque se inscribió en el acta el sí de la mujer, habiendo dicho no, esto es por ausencia de consentimiento.” (Lloveras de Resk, pág. 119) esbozada principalmente por Pothier; asimismo, tenemos la doctrina italiana y alemana, ya que: “en rigor de verdad, el pensamiento de los doctrinarios de ambos países es semejante (...) el punto de partida común es el concepto del hecho jurídico interpretado como: acontecimiento o situaciones (estados) que producen una modificación de una realidad jurídica, o sea, un efecto jurídico y que, por eso, son jurídicamente relevantes” (Patricio Martín, 1965, pág. 126).

Conforme lo anotado, en doctrina se conoce dos teorías respecto a la institución que nos ocupa, cuales se pasan a citar consiguientemente.

2.1.1.1.1. Teoría tripartita de la institución de nulidad

La teoría clásica conocida también como la teoría tripartita, cual en lo esencial recoge tres grados de nulidad, cuya taxonomía es como sigue: i. La inexistencia del acto, cual es percibida como el acto que: “no ha nacido a la vida del derecho” (Kaune Arteaga, 2011, pág. 330); ii. La nulidad absoluta, comprendida como aquel acto que nació, pero muerto; y, iii. La nulidad relativa, entendida como aquel acto que nació, pero enfermo.

Sin embargo, en esta parte, es necesario hacer algunas acotaciones tomadas de él principal exponente de la teoría francesa de nulidades como lo es Marcelo Planiol quien en estricto sentido a considerado en dos partes la teoría de nulidades en la primera se ocupa de los elementos de existencia del acto jurídico, y, en el segundo, se ocupa de los requisitos de valides del acto jurídico donde se le ubica a la nulidad absoluta y nulidad relativa. Entonces, la suma del primero con los segundos constituyen pues la teoría tripartita.

2.1.1.1.2. Teoría Bipartita de la institución de la nulidad

La teoría bipartita, cuya concepción entre: “sus postulados absorbió la inexistencia de los actos dentro la nulidad antes conocida como nulidad absoluta, toda vez que se consideraba que no podría declararse la inexistencia de un acto que no existe, en consecuencia si un acto no existía por carecer de elementos constitutivos, solo se trataría de un acto nulo” (Vargas Calderon, 2019, pág. 162), en ese sentido, como su denominación lo indica se escinde en dos: la nulidad y la anulabilidad.

En ese orden, corresponde anotar en este punto que nuestra legislación ha adoptado la teoría bipartita respecto de sus acciones de nulidad por lo que en el sustantivo civil se tiene previsto la institución de nulidad y anulabilidad.

2.1.1.2. Preludios de la Acción de Anulabilidad

La acción de la anulabilidad ha surgido de forma coetánea con la acción de nulidad, su desarrollo teórico, sin embargo, tiene origen en Francia bajo la concepción de ineficacia, aunque en inicio su tratamiento era un tanto confuso. Ulteriormente, atendiendo al desarrollo doctrinal de cuya concepción se fue precisando la concurrencia de sus elementos, logrando influir de este modo en la legislación italiana, en la que por cierto se perfeccionó la institución referida (presupuestos, caracteres y efectos) ya que se consideró que: “si bien se podría hacer la distinción entre actos inexistentes y nulos, ello no tiene utilidad práctica porque los efectos de la nulidad y de la inexistencia son los mismos” (Kaune Arteaga, 2011, pág. 331).

Siguiendo la doctrina italiana, nuestra legislación vigente ha adoptado cuya concepción (bipartita) a efectos de establecer la declaración judicial de nulidad y la anulabilidad.

2.1.1.3. Antecedentes del Consentimiento

El consentimiento –según otros, manifestación de voluntad–, pues como sabemos hay dos concepciones, cuales se pasa a desglosar consiguientemente:

Doctrina subjetiva del consentimiento. -

Por mucho tiempo imperó la teoría clásica o doctrina subjetiva que: “sostenía el imperio absoluto de la voluntad interna. Según ella, la esencia misma, el origen íntimo y verdadero de toda vinculación contractual es la voluntad de las partes” (Borda, 2017, pág. 78); en consecuencia, los gestos, las palabras, escritos etc.: “no son más que despreciables vestigios de los procesos por los cuales se han dado a conocer” (ibid.) *ergo*, la declaración solo sería un elemento formal.

Doctrina objetiva del consentimiento. –

Por su parte la teoría de la declaración de la voluntad, denominada también como doctrina objetiva, pues, por los tratadistas alemanes a inicios del siglo XIX se teorizó que: “no es exacta que la declaración sea un despreciable vestigio de la voluntad interna; por el contrario, forma con ésta un todo indisoluble, a tal punto que no se puede concebir una sin la otra” (Borda, 2017, pág. 79) ya que, para que la intención se convierta de fenómeno de conciencia en fenómeno volitivo, era necesario su exteriorización, este cometido se lograba no es sino a través de un documento donde de manera palmaria se refleje la relación jurídica.

Dilucidado lo anterior, corresponde anotar que nuestra legislación respecto al consentimiento a estatuido en su art. 453 del CC que el consentimiento puede ser expreso o tácito: el primero, concurre cuando el consentimiento se manifiesta verbalmente o por escrito o bajo signos inequívocos; y, el segundo, concurre cuando resulta presumible bajo ciertos actos y hechos.

2.1.2. Marco Teórico

Partiendo de la premisa, de que ningún hecho o fenómeno de la realidad positiva puede abordarse sin una adecuada conceptualización previa. Pues, en esta parte corresponde desarrollar con suficiente rigor la respuesta a la interrogante ¿qué se entiende por teoría? para luego, pasar a explicitar bajo que teoría se apoya la tesis postulada, o lo que es igual, se emplea la teoría que mejor la explica la investigación, lo que no limita su uso exclusivo, ya que en alguna parte en conjunción de otras teorías se explica la tesis atendiendo siempre para este fin ciertas relaciones causales.

En ese entendido, pues, las: “teorías son redes que lanzamos para apresar aquello que llamamos 'el mundo': para racionalizarlo, explicarlo y dominarlo. Y tratamos de que la malla sea cada vez más fina” (Popper, 1990, pág. 57) en efecto: “para que haya ciencia es necesario que nuestras proposiciones formen un sistema lógico, esto es, que exista entre ellas alguna de las relaciones de equivalencia y oposición examinadas” (Nagel, 1973, pág. 154).

Siguiendo las líneas anotadas en la presente investigación, en atención a la estructura de la tesis, los institutos de nulidad y anulabilidad se lo desarrollo bajo la teoría bipartita y el elemento del consentimiento en la formación del contrato se lo desarrolla bajo la concepción alemana.

2.1.2.1. Doctrina Clásica que explica los actos jurídicos en nulos y anulables

La teoría bipartita, postula que: “los actos jurídicos pueden ser existentes o no existentes, validos o nulos, esta diferenciación dio origen a la clasificación clásica, que distingue en la materia la inexistencia, la nulidad absoluta y la nulidad relativa o anulabilidad (...) y que Bonnetcase solo reduce solo a una diferenciación bipartita: inexistencia y nulidades” (Morales Guillén, 1994, pág. 787).

De donde vemos que la teoría mencionada comprende: por una parte, a los actos nulos; y, por otra parte, a los actos anulables. El primero entendido como acto de nulidad absoluta, y, el segundo comprendido como nulidad relativa, cuya concepción fue desarrollada por la doctrina francesa. Cuya corriente a seguido nuestra legislación al instituir en el código civil la acción de nulidad y anulabilidad, aunque como se ha dicho anteriormente ha copiado de forma incompleta respecto a una causal que es objeto de investigación.

2.1.2.1.1. De la teoría de la acción de nulidad

La terminología que en inicio adopto la concepción clásica para referirse a la *nulidad* fue *ineficacia* de un acto jurídico, proveniente de la ausencia de una de las condiciones de fondo o de forma requerida para su validez, vale decir, que: “nulo es lo que no existe, la nada jurídica, lo que carece de personalidad y presentación, lo que no es objeto de consideración legal de ningún género: es hecho, no derecho; es forma, pero no es vida” (Morales Guillén, 1994, pág. 789).

2.1.2.1.2. De la teoría de la acción de anulabilidad

Acorde a la concepción clásica la anulabilidad del contrato es respecto de la nulidad, un grado menos grave de invalidez, *ergo*, subsanable.

2.1.2.2. Contrato

En esta parte cabe desarrollar algunas notas respecto a la institución de contratos, cual suele abordarse en dos partes, la primera denominada parte especial y la segunda denominada parte general, sin embargo, atendiendo al principio de utilidad y la finalidad de la investigación se desarrolla teóricamente en adelante con mayor énfasis sobre la base de parte general.

Dicho lo anterior, pues se tiene que, la parte especial, es el lugar donde se considera los diversos tipos de contratos; en tanto que, la parte general, es donde: “el legislador se ocupa de brindarnos la definición del contrato, como se clasifican y se forman (consentimiento contractual), quienes pueden contratar (capacidad para contratar), qué es lo que puede ser objeto de contratos, cuáles son los requisitos de forma que deben observarse en determinados contratos, que medios probatorios resultan procedentes para demostrar que un contrato ha surgido a la vida jurídica y, finalmente, cuál es su fuerza legal” (Spota, 1984, pág. 5).

Ahora bien, se entiende que un contrato nace a la vida jurídica siempre que en su proceso de formación se hayan cumplido con sus elementos esenciales a efectos de su validez y eficacia. En contrario sensu, cuando se incumple con alguno de sus elementos, pues su invalidez deviene siendo susceptible de declaración judicial de nulidad. A este efecto, es importante la categoría de esencial: “se dice de las cosas que se dan en la cosa en tanto que ella es lo que es (...) todo lo que es atribuido a una cosa a causa de la cosa misma” (Aristóteles, 2016, pág. 220), entonces, cuando no concurre en el proceso de formación, lo esencial, pues, la cosa no es lo que se pretende formar.

En la investigación como ya reiteradamente se señaló, pues, se postula que la causal de “falta de consentimiento en la formación de contrato” se encuentra erróneamente previsto entre los supuestos de la acción de anulabilidad, cuando acorde a su naturaleza y esencia debe de encontrarse correctamente contemplado dentro de los supuestos de la acción de nulidad (en inferencia: entre otras razones, lo inexistente no puede ser susceptible de confirmación de ahí que su declaración de certeza debe de discurrir necesariamente por el canal de sentencia declarativa y no de constitutiva como sucede en actos de anulabilidad). Para sustentar tal enunciado la tesis se apoya en la teoría bipartida de nulidad. Sin embargo, en la revisión del estado del arte, pues, se tiene que hasta el presente se ha formulado que se contemple una nueva causal en la acción de nulidad bajo el rotulo de: “por faltar en el contrato el consentimiento de uno de los contratantes”. cual difiere con lo propuesto en el presente trabajo, así pues, se tiene el aporte original al campo académico, si bien no es novísimo el tópico en cuestión pues como se ha dicho el aporte goza de originalidad en el sentido de que se supera lo ya estudiado y sostenido hasta el presente en el estado del arte. Extremos de los que me ocupare en detalle más adelante.

En ese sentido, atendiendo la relación causal de la investigación se pasa a desarrollar únicamente el elemento o requisito del consentimiento de la formación del contrato.

2.1.2.2.1. Consentimiento en la formación del contrato.

En relación a este elemento en teoría se tiene dos corrientes: la teoría clásica o subjetiva que postula: “el imperio absoluto de la voluntad interna” (Borda, 2017, pág. 78) no importando entonces las palabras, gestos, escritos y demás ya que estos no serían otra cosa que vestigios del proceso. Por su parte la teoría objetiva sustentado por los juristas alemanes señala que al margen del elemento subjetivo la intención debe necesariamente exteriorizarse.

2.1.3. Marco Conceptual

Los conceptos: “son aproximaciones al objeto representado por significantes, nos ayudan a comprendernos mejor. Un concepto de hecho es descriptivo debido a que muestra la mayor cantidad de atributos del objeto material o inmaterial que queremos representar, ya que la representación se la hace con signos, es decir, palabras.” (Conde C., 2022, pág. 51).

Dicho lo anterior se pasa a citar lo que se entiende en términos conceptuales respecto a cada elemento, acto para lo cual en esta parte la tesis se apoya principalmente en los conceptos formulados por diferentes tratadistas.

2.1.3.1. Respecto a la nulidad

Haciendo una glosa en esta parte, pues, corresponde anotar que por la máxima instancia ordinaria de nuestra legislación a través del AS 764/2016 de 28 de junio, se ha orientado que: la nulidad o invalidez es entendida como la sanción legal que priva de sus efectos propios a un acto jurídico (contrato), en virtud de una falla en su estructura simultánea con su formación. De lo manifestado se puede establecer que la nulidad se origina en una causa existente en el momento mismo de la celebración del acto jurídico y no por un motivo sobreviniente, esta característica es esencial para diferenciar precisamente la nulidad de la resolución.

Ahora bien, en adelante se trae a colación los conceptos brindados por diferentes tratadistas reconocidos en la academia:

Dice Mazeud que: “la nulidad es una sanción que alcanza a un acto no conforme con los requisitos de validez (de forma o de fondo) impuestos por la regla de derecho.” (Mazeud, 1976, pág. 518).

Por su parte, Messineo sostiene que el: “contrato es invalido cuando le falta uno de sus elementos constitutivos o cuando uno de tales elementos está viciado ab origine” (Messineo, 1986, pág. 262).

En opinión de Borda después de introducir que esta institución es la más compleja y ardua del derecho civil, asevera que la: “nulidad es la sanción legal que priva de sus efectos normales a un acto jurídico, en virtud de una causa originaria, es decir, existente en el momento de la celebración” (Borda, 2017, pág. 374).

El Profesor Morales citando a Scaevola apuntó que: “Nulo es lo que no existe, la nada jurídica, lo que carece de personalidad y representación, lo que no es objeto de consideración legal de ningún género: es hecho, no derecho; es forma, pero no es vida. Lo propiamente nulo contradice el orden público o los fundamentos esenciales de la contratación” (Morales Guillén, 1994, pág. 789).

Expresa Karl Larenz que: “la nulidad representa el grado principal de ineficacia de un negocio jurídico” (Larenz, 2019, pág. 386).

Betti alude que: “es nulo el negocio jurídico que, por falta de algún elemento esencial, es inapto para dar vida a aquella nueva situación jurídica que el derecho apareja al tipo legal respectivo, en conformidad con la función económico-social que le es característico” (Betti, 2018, pág. 342).

Para Salvat la nulidad se constituye: “cuando la ley, en virtud de causa existente desde el origen mismo del acto, le priva de los efectos que regularmente debía producir.” (Salvat, 1954, pág. 701).

2.1.3.2. En relación a la anulabilidad

La anulabilidad es un tipo de ineficiencia del acto jurídico, aunque válido y eficaz por su imperfección, empero, por estar revestido de vicios o defectos en su nacimiento o formación es susceptible de invalides, aunque eventualmente puede ser confirmado por los contratantes. Cuya sentencia es de carácter constitutivo a diferencia de nulidad que es de carácter declarativo. En ese orden, se pasa a citar los conceptos brindados por diferentes tratadistas:

Según el tratadista Messineo, la: “anulabilidad del contrato es, respecto de su nulidad, un grado menos grave de invalidez. Se llama también (...) impugnabilidad” (Messineo, 1986, pág. 277).

En opinión de Morales “la anulabilidad del acto o del contrato recae sobre aquellos que adolecen de vicios de consentimiento (error, dolo, violencia) o que han sido celebrados por incapaces” (Morales Guillén, 1994, pág. 802).

Para Betti se denomina anulabilidad al: “negocio jurídico que, aun careciendo de los elementos esenciales del tipo y hasta originado la nueva situación jurídica que según el derecho acompaña a aquél, puede -tras la reacción de la parte interesada- ser removido con fuerza retroactiva y considerado como si nunca hubiera existido” (Betti, 2018, pág. 342).

Según Cabanellas la anulabilidad concurre según su: “naturaleza insegura de un acto jurídico cuando sus efectos propios pueden cesar en virtud de acción judicial de quien alega motivos o defectos que lo vician” (Cabanellas de Torres, 2008, pág. 340).

Por su parte Vargas alude que: “la nulidad es el instituto del derecho civil que como acción de invalidez, pretende la declaración de nulidad de un acto o contrato, que tiene vicios o defectos en su nacimiento o formación, que pueden ser subsanados o confirmados por la voluntad de las partes” (Vargas Calderon, 2019, pág. 189).

2.1.3.3. Contrato

En la academia por el profesor Conde se elucida que: “el contrato es el acuerdo de voluntades entre dos o más partes que han resuelto reglar derechos y obligaciones de contenido patrimonial”.

En opinión del filósofo Helgel el contrato es: “una especie de proceso, en el cual se presenta y concilia la contradicción de cada uno (de los contratantes), sea y permanezca (simultáneamente), propietario por sí, excluyendo una de las voluntades en cuanto cesa de ser propietario con voluntad idéntica a la ajena (la del nuevo propietario)” (Hegel, 2009, pág. 93).

Alessandri sostiene que: “el contrato es el acuerdo de voluntades creador de obligaciones, la fuente de donde la obligación nace. La obligación es el efecto o consecuencia del contrato” (Alessandri Arturo y Somarria Undarraga Manuel, 1942, págs. 16-18).

Para Spota el contrato es: “un acuerdo o declaración de voluntad común (...), es también un hecho voluntario (...) y lícitos (...). De ahí que se presenta como un “acontecimiento” al cual la ley le imputa determinadas consecuencias: la adquisición, modificación, transferencia o extinción de derechos u obligaciones” (Spota, 1984, pág. 16).

Según Borda el contrato: “deriva de contraer (obligaciones); parece apropiado, por consiguiente, circunscribir este concepto a los acuerdos de voluntades cuyo objeto es crear o modificar obligaciones entre partes” (Borda, 2017, pág. 131).

Por su parte, la máxima instancia ordinaria de nuestro sistema judicial sentó el concepto de que: “un contrato es un acuerdo de voluntades que crea o transmite derechos y obligaciones a las partes que lo suscriben, siendo el contrato un tipo de acto jurídico en el que intervienen dos o más personas y está destinado a crear derechos y generar obligaciones, rigiéndose por el principio de autonomía de la voluntad, según el cual, puede contratarse sobre cualquier materia no prohibida, perfeccionándose por el consentimiento y las obligaciones que nacen del contrato, tienen fuerza de ley entre las partes contratantes” (AS No. 220/2016 de 14 de marzo).

2.1.3.3.1. En cuanto al consentimiento en la formación del contrato

A decir de Spota el: “consentimiento puede ser expreso, que resulta de una manifestación verbal, escrita o proveniente de signos inequívocos, o tácito, que surge de hechos o actos que lo presupongan, o que autoricen a presumirlo –salvo que la ley exija una manifestación expresa o que las partes pactaren alguna formalidad determinada–” (Spota, 1984, pág. 254).

Bonnecase señala que: “el consentimiento es el acuerdo de voluntades constitutivo del contrato. Dos personas, por tanto, dos voluntades, son necesarias por lo menos, para que haya consentimiento y, por ende, contrato.” (Bonnecase, 1945, pág. 287).

En tanto que Borda infiere que por: “declaración de voluntad debe entenderse no solo la palabra verbal o escrita, sino toda conducta o proceder que de acuerdo con las circunstancias permita inferir la existencia de una voluntad” (Borda, 2017, pág. 69).

Para Danz el consentimiento: “concede, pues, a las partes el poder de engendrar, mediante sus declaraciones de voluntad contractuales, los derechos subjetivos y las obligaciones jurídicas correspondientes a esas declaraciones” (Danz, 1955, pág. 10).

2.1.4. Marco Jurídico

En el plano del conocimiento científico del derecho se entiende por marco jurídico a la descripción y análisis de los artículos donde se encuentran estatuidos o reglados la o las instituciones que son objeto de estudio, mismos, que se encuentran previstos bien en la Constitución Política del Estado o códigos de carácter sustancial o códigos de carácter adjetiva de diferentes materias, inclusive en normas de carácter supra nacional, claro está que este último concurre solo en determinadas materias conforme se encuentra reglado en el art. 410 de la CPE.

Ahora bien, atendiendo la supremacía y jerarquización de las normas –que nos fue enseñado por Kelsen en su teoría pura del derecho–, se pasa a desarrollar consiguientemente la base normativa sobre la cual se apoya la tesis:

2.1.4.1 Norma Meta Jurídico (CPE)

Dice nuestra Constitución que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y la función judicial es única conforme se tiene previsto en los arts. 178 y 179 de la Constitución Política del Estado, siguiendo esa línea, por el legislador en el art. 11 de la Ley 025 (LOJ), se estableció que la jurisdicción: “es la potestad que tiene el Estado Plurinacional de administrar justicia; emana del pueblo boliviano y se ejerce por medio de las autoridades jurisdiccionales del Órgano Judicial” en cuanto, a la competencia se estableció que: “es la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una o un vocal, una jueza o un juez, o autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto” (art. 12 de la Ley 025), no obstante, concurre una salvedad respecto a la competencia en cuanto a su posible ampliación o

prorroga en razón de territorio con autorización expreso o tácito de los justiciables, cual se encuentra reglado en el art. 13 de la Ley ya citado.

En el art. 115.I de la CPE, se tiene establecido como derecho fundamental que: “toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos” cual guarda consonancia con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (que forma parte del bloque de constitucionalidad por mandato del art. 410.II de la CPE) en su art. 8.1 que regula: “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la Ley, (...) para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. La base jurídica referida guarda relación con lo investigado ya que al estatuirse como causal de anulabilidad la falta de consentimiento en la formación de un negocio jurídico, pues, transgrede lo citado ya que como sabemos los causales de la acción de anulabilidad entre otros son subsanables y prescriptibles, *ergo*, se les priva a los justiciables acceder a la tutela judicial efectiva por el transcurso del tiempo (prescripción) más aun, cuando no se puede afectar derechos de terceros de buena fe; cuando, sabemos que: “si una persona no otorga su consentimiento para un determinado acto jurídico o negocio jurídico, no existe o no nace el contrato como tal” (AS No. 43/2020 de 20 de enero), es decir que cuyo acto es nulo, de donde vemos que corresponde que la causal mencionado debe de estar contemplado entre los supuestos o causales de nulidad y no así de anulabilidad.

2.1.4.2. Norma Infra Constitucional (CC)

El sustantivo civil boliviano de 1976 respecto a las acciones de invalidez a seguido la teoría bipartita, en regular la acción de nulidad previsto en el art. 549 de CC y la acción de anulabilidad previsto en el art. 554 del CC, ambas requieren ser declaradas judicialmente a efectos de su eficacia conforme lo reglado en el art. 546 de CC.

Por otra parte, la institución de contratos se encuentra reglada en los arts. 450, 452 y 453 de CC. Esbozado lo anterior pasamos a abordar cada instituto:

2.1.4.2.1. Previsión de la acción de nulidad en el Código Civil

La institución de la nulidad se encuentra regulado en el art. 549 del Sustantivo Civil estableciéndose en ella que la acción de nulidad procede cuando el contrato se encuentra revestido de vicios insubsanables conforme a ley, de tal manera que impiden que un acto jurídico tenga validez en el campo jurídico; o lo que es lo mismo decir que la nulidad: “procede cuando el contrato u acto Jurídico del cual deberían emerger obligaciones contiene vicios insubsanables por disposición expresa de la ley, que impide que un contrato o acto jurídico tenga validez jurídica, nulidad o invalidez que es entendida como la sanción legal que priva de sus efectos propios a un acto jurídico (contrato), en virtud de una falla en su estructura simultánea con su formación.” (AS No. 1037/2015-L)

En esa línea, el art. 549 del Código Civil establece cinco causales por los cuales se puede formular una demanda a efectos de determinar la nulidad de un contrato causales que lo desarrollaremos con rigor en la tesis como tal, sin embargo, cuyos supuestos son las siguientes (dejando en claro que ninguna de ellas está referido a la falta de consentimiento en la formación del contrato):

Núm. 1.- Por faltar en el contrato, objeto o la forma prevista por ley como requisitos de validez.

Núm. 2.- Por faltar en el objeto del contrato los requisitos señalados por ley.

Núm. 3.- Por ilicitud de la causa y por ilicitud del motivo que impulso a las partes a celebrar el contrato.

Núm. 4.- Por error esencial sobre la naturaleza o sobre el objeto del contrato.

Núm. 5.- En los demás casos determinados por ley.

2.1.4.2.1.1. Características de la acción de nulidad

Puede ser interpuesto por cualquier persona que tenga interés legítimo.

Es de orden público.

Es imprescriptible.

Es insubsanable e inconfirmable.

Sus efectos alcanzan inclusive a terceros a título oneroso y buena fe.

Debe ser declarado judicialmente su invalidez.

Su efecto de la sentencia declarativa es de carácter retroactivo.

2.1.4.2.2. Previsión de la acción de anulabilidad en el Código Civil

El instituto de la anulabilidad en: “esencia es la acción que busca la ineficacia de un contrato o acto jurídico en el que concurren todos los requisitos esenciales para la formación de dicho acto (consentimiento, objeto y causa) pero adolece de un vicio que afecta su estructura, sin embargo dicho vicio puede ser subsanado o convalidado por acuerdo de partes, razón principal por la que dicha acción está sujeta un término de prescripción (art. 556 del C.C.) a diferencia de la nulidad que resulta una acción imprescriptible porque el vicio de invalidez del acto no es subsanable o convalidable” (AS No. 996/2016 de 24 de agosto). Así pues, la nulidad relativa es aquella ineficacia contractual que depende del ejercicio de la correspondiente acción impugnatoria por parte de aquellas personas a las que la ley reconoce legitimación. Dicho lo anterior, se procede a citar las causales:

Núm. 1.- Por falta de consentimiento para su formación.

Núm. 2.- Por incapacidad de una de las partes contratantes. En este caso la persona capaz no podrá reclamar la incapacidad del prohibido con quien ha contratado.

Núm. 3.- Porque una de las partes, aún sin haber sido declarada interdicta, era incapaz de querer o entender en el momento de celebrarse el contrato, siempre que resulte mala fe en la otra parte, apreciada por el perjuicio que se ocasione a la primera, según la naturaleza del acto o por otra circunstancia.

Núm. 4.- Por violencia, dolo o error sustancial sobre la materia o sobre las cualidades de la cosa.

Núm. 5.- Por error sustancial sobre la identidad o las cualidades de la persona cuando ellas hayan sido la razón o motivo principal para la celebración del contrato.

Núm. 6.- En los demás casos determinados por la ley.

2.1.4.2.2.1. Características de la acción de anulabilidad

Prescribe a los 5 años.

Solo se puede formular por quien tenga legitimación.

Es subsanable por medio de la confirmación.

Sus efectos no alcanzan a terceros.

Debe ser declarado judicialmente bajo sentencia constitutiva.

2.1.4.2.3. Contrato

El art. 450 del Sustantivo Civil reseña que: “hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre si una relación jurídica” en efecto el “el contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por ley” (art. 519 de CC).

Cuya estructura se encuentra reglada en el art. 452 del Sustantivo Civil donde establece los requisitos del contrato que son: 1) el consentimiento de la parte, 2) el objeto, 3) la causa, 4) la forma, siempre que sea legalmente exigible, en consonancia del art. 485 de la referida Norma donde además se establece que todo contrato debe tener un objeto posible, lícito y determinado o determinable.

Y según la disposición del art. 455 de Código Civil: “I. El contrato se forma desde el momento en que el oferente tiene conocimiento de la aceptación por la otra parte, salvo pacto diverso u otra disposición de la ley. II. El oferente debe recibir la aceptación bajo la forma y en el término que hubiese establecido o que sean corrientes según los usos o la naturaleza del negocio.”.

2.1.4.2.3.1. Del elemento esencial del consentimiento en la formación del contrato

Al momento de pactarse por los contratantes se debe tener presente lo establecido en el art. 452 de CC, porque el consentimiento: “autorización, visto bueno, conformidad, anuencia, entendimiento, acuerdo u otro termino análogo para conjuncionar la voluntad de dos personas o partes es fundamental en la formación del contrato”, en esa línea, en caso de contratos solemnes conforme lo reglado en el art. 491 de CC se requiere además de la formalidad el consentimiento, objeto y causa.

Ahora bien, en relación al elemento esencial del consentimiento nuestro código civil en su art. 453 establece que puede ser: expreso o tácito, la primera concurre cuando se exterioriza verbalmente, por escrito o por medio de signos indiscutibles; en tanto que, la segunda, opera cuando se puede apreciar razonablemente bajo ciertos hechos o actos; empero, puede encontrarse aquello viciado por error, dolo o violencia.

Sin embargo, como podrá advertirse todo aquello trata sobre actos jurídicos existentes y no así sobre negocios jurídicos inexistentes, de ahí que justamente cuando falta consentimiento en la formación del contrato por ser inexistente su declaratoria judicial deviene necesariamente a través de la acción de nulidad.

2.1.4.2.4. De la prescripción liberatoria

A propósito de la prescripción liberatoria el tratadista Messineo a señalado que: “la prescripción es el modo con el cual, mediante el transcurso del tiempo, se extingue un derecho por efecto de la falta de su ejercicio. Presupuesto de ella es la inactividad del titular del derecho, durante el tiempo que está fijado por la ley” en ese sentido el art. 1492 del Sustantivo Civil el legislador a previsto que: “I. Los derechos se extinguen por la prescripción cuando su titular no los ejerce durante el tiempo que la ley establece” cuyo plazo: “comienza a correr desde que el derecho ha podido hacerse valer o desde que el titular ha dejado de ejercerlo” (art. 1493 de CC) debiendo en efecto transcurrir para la extinción por prescripción de los derechos patrimoniales “el plazo de cinco años” (art. 1507 de CC) y el mismo puede: “oponerse en cualquier estado de la causa, aunque en ejecución de sentencia” (art. 1947 de CC).

2.1.4.2.5. Principio de seguridad registral y buena fe

A este efecto se forma puntual se puede traer en colación el entendimiento desarrollado por la máxima instancia ordinaria de nuestro Estado:

En cuanto al Principio de Seguridad Jurídica Registral se puede decir que: “en toda sociedad ya sea simple o compleja, donde sus componentes realizan en su diario vivir una serie de negocios jurídicos a través de los cuales transfieren sus Bienes inmuebles, rige dicho principio, el cual orienta que resulta obligatorio y necesario que los bienes inmuebles tengan su debida registración en el Registro Público de la Propiedad, (Derechos Reales), al darse la registración de un bien inmueble a favor de una persona, esta aparecerá ante terceros como la legítima propietaria del bien inmueble, con efectos erga omnes, es decir, efectos jurídicos que afectan a todos los miembros de la sociedad. Además, se garantizará a aquellos que deseen adquirir dicho bien inmueble, que quien les está vendiendo es realmente el propietario del bien. Una de las funciones del Registro Público de Propiedad o lo que se conoce en nuestro medio como el Registro de Derechos Reales es dar publicidad a los negocios jurídicos, o sea, de hacer público la existencia de un derecho, a través de los registros que pueden ser consultados por cualquier persona en general, en síntesis es la seguridad jurídica que se brinda a las personas que

consultan el Registro antes de la realización de un negocio jurídico. Este principio de seguridad trasciende la esfera registral y se contempla como un valor fundamental de la sociedad. Así, la seguridad es intrínseca a la naturaleza humana, constituyéndose su finalidad en brindar certeza de la situación jurídica que goza un bien inmueble en un momento determinado; de esa forma el Registro resguarda los derechos, tanto de titulares como de terceros, pues se presume que la información contenida en la base de datos del registro es cierta.” (AS No. 112/2016 de 05 de febrero de 2016).

Y en cuanto al Principio de la Buena Fe, pues la: *“la doctrina nos señala que resulta ser “...un criterio que no significa otra cosa sino lealtad y claridad en el hablar y en la conducta en atención al dato elemental de que la contraparte nada conoce, ni está obligada a conocer, del querer interior de la otra; conoce, únicamente, aquello que la declaración y la conducta integral externa le hace evidente.” (Negocio Jurídico - Gonzalo Mauricio Meza) siguiendo lo señalado por el autor, éste recoge el concepto emitido por Renato Scognamiglio que señala: “Por ello conviene explicar que la misión de la buena fe en un sistema normativo que destaca ese principio en todas las manifestaciones de la vida contractual, se justifica plenamente en materia de interpretación (subjetiva), por la necesidad de realzar otro criterio más penetrante para resolver la divergencia persistente sobre el significado del contrato...”, concluyéndose que debe existir una “confianza recíproca”; de la misma forma la doctrina la describe como el principio constitucional que obliga a que las autoridades públicas y la misma ley, a que presuman la buena fe en las actuaciones de los particulares. Por su parte Santos Cifuentes en su obra Negocio Jurídico haciendo cita a Von Tuhr nos enseña que: “No debe olvidarse que en los supuestos de transmisión negocial, si bien en estos casos el enajenante no es el titular ni está facultado para disponer, es indispensable que exista el acto o negocio, de la misma manera que la buena fe del adquirente; son dos elementos del factum, y el primero, negocio o acto de enajenación, no obstante la ausencia de titularidad del enajenante desconocida por el adquirente, debe estar cubierta de todos los recaudos de una enajenación válida.” (AS No. 112/2016 de 05 de febrero de 2016).*

CAPITULO III

ANÁLISIS, PRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

3.1. Presentación de resultados

3.1.1. Análisis lógico del supuesto de *falta del consentimiento* como causal de anulabilidad

La utilización de fórmulas simbólicas con la que suele representarse a la lógica principalmente a partir de *Principia Mathematica* desarrollado por Bertrand Russell y Whitehead que por cierto se dice que son análogas a las de matemática, esto en razón a la indiscutible ventaja del método simbólico de representación sobre el lenguaje verbal, ya que este: “método garantiza que en la deducción no se deslizaran supuestos inadvertidos, aspecto que es muy difícil de evitar en un lenguaje de palabras” (Carnap, 1930, pág. 142) dado que: “en su orden *lógico*, las proposiciones de la lógica y de matemática pura se siguen de las premisas de la lógica por mera deducción” (Russell, 1924, pág. 39).

Ahora bien, la lógica como sabemos entre otros se ocupa: “de la relación de *implicación* entre proposiciones” (Nagel, 1973, pág. 19) y el objeto de investigación lógica -como lo dice el filósofo citado- es elaborar reglas más detalladas para distinguir las formas validas de razonamiento de las que no lo son. En ese sentido, la lógica se ocupa de la cuestión del peso o valor probatorio de diferentes tipos de elementos de juicio, en suma: “la lógica y la matemática establecen contacto con la realidad a través del puente del lenguaje, tanto el ordinario como el científico” (Bunge, 1994, pág. 7).

Con base a lo expresado consideremos el siguiente proloquio que se deduce de nuestro sustantivo civil respecto al tópico que nos ocupa [a la que designare con el símbolo q] esto es: *la falta del consentimiento en la formación del acto jurídico debe ser impugnado a través de la acción de anulabilidad para declarar su invalidez o en su efecto para subsanarse o confirmarse el contrato. ¿Cómo podría demostrarse la veracidad o falsedad de la proposición referida? Pues, una de las maneras de corroborar su verosimilitud o falsedad es a través de las reglas de la lógica, entonces ensayemos cuya operación.*

La proposición q se sigue de otros proloquios a través de las cuales es lícito *afirmar* la verdad o falsedad de la proposición q basándonos en la *implicancia* de está con otras.

Consideremos ahora la proposición: *la falta del consentimiento en la formación del contrato hace existente al acto jurídico, ergo, es posible su subsanación o confirmación* [a la que representare con el símbolo p]. Ahora bien, surge la pregunta de: ¿Bastará la verdad o falsedad de p para establecer la de q ? claro que sí, porque bajo las reglas de la lógica resulta suficiente con demostrar que p es verdadero o falso, en efecto q también debe serlo.

Analícemos entonces la proposición p , acto para lo cual vamos a empezar a hacer inteligible la categoría del elemento esencial de consentimiento –según otros, manifestación de voluntad–, pues como sabemos que a partir del siglo XIX la teoría clásica [que: “sostenía el imperio absoluto de la voluntad interna. Según ella, la esencia misma, el origen íntimo y verdadero de toda vinculación contractual es la voluntad de las partes” (Borda, 2017, pág. 78)] cual fue superada por la teoría objetiva, mismo que postula que: “para que la intención se transforme de fenómeno de conciencia en fenómeno volitivo, es indispensable la exteriorización”

(Borda, 2017, pág. 79), teoría que ha adoptado nuestra legislación. En esa línea, de acuerdo a la doctrina son: “elementos esenciales, constitutivos o intrínsecos del contrato: el consentimiento, la causa lícita, una prestación (posible, lícita y determinable), la forma, y (...) el motivo lícito” (Messineo, 1986, pág. 73) mismos elementos se encuentran enunciadas en nuestra legislación en el art. 452 del CC, cuales son pues – como dice Morales– indispensables para fijar su existencia, perfección y eficacia.

Mas sin embargo, en el presente únicamente se desarrolla con profundidad el primer elemento –esto atendiendo a la finalidad de la investigación– de manera que: “la declaración de voluntad se trata del elemento de mayor importancia del negocio (...) entonces se puede decir que el elemento básico del supuesto del hecho es la declaración de voluntad” (Nuñez Molina, 2014, pág. 589) entonces la declaración o manifestación del consentimiento independientemente de su papel crucial de exteriorización y su fugacidad consustancial, también es expresión de libertad jurídica del sujeto del derecho. En efecto, al constituir la declaración de la voluntad el medio por el cual se exterioriza la decisión *volente* (que quiere) respecto a una relación jurídica, porque: “una voluntad se decide solamente en tanto existe otra voluntad” (Hegel, 2009, pág. 94), pues, si no se cuenta con aquello simplemente el acto jurídico, no se produce, *per se* es inexistente –carece de vida jurídica– a esta categoría de inexistencia en el plano filosófico se le conoce como la *nada* (*ausencia*) y en física como *vacío cuántico* (entendida en que la inercia media es igual a 0). Desarrollando un tanto más lo señalado, se puede anotar en esta parte que la *ausencia* (en este caso: el consentimiento) en oposición a la *presencia* que como sabemos implica en tanto existencia (observable –ya sea de forma directa o con ayuda de algún instrumento–) es pues posible su explicitación en el plano de la razón humana, en tanto que categoría de la *nada*, por la razón humana no puede ser explicitado –al menos en la generalidad de los humanos–, lo que en términos jurídicos y doctrinales se explica cómo aquello que no puede ser objeto de confirmación o subsanación atendiendo a su inexistencia, entonces, cuando se habla de ausencia del consentimiento en la formación del contrato, se está frente a casos de la *nada*.

Hasta este punto, queda claro, que cuando no concurre el consentimiento de una de las partes en un contrato simplemente el acto jurídico es inexistente y lo que no existe en términos jurídico doctrinales no es susceptible de subsanación y peor de confirmación, casos frente: “en los que se puede hablarse de verdadera inexistencia jurídica del negocio que se ha pretendido realizar, en cuanto que no existe de él más que una vacía apariencia (...) no produce, sin embargo, y en absoluto, efectos jurídicos, ni siquiera de carácter negativo o divergente” (Betti, 2018, pág. 341), entonces, esto hace que su impugnación en derecho atendiendo a la esencia y naturaleza de su inexistencia se lo debe de plasmar a través de una sentencia meramente declarativa de nulidad y no de constitutiva de anulabilidad ya que este último opera sobre lo existente a diferencia del anterior al recaer: “sobre aquellos que adolecen de vicios del consentimiento (error, dolo, violencia) o que han sido celebrados por incapaces” (Morales Guillén, 1994, pág. 802) cual, pues supone leve grado de invalidez, más sin embargo, estos:

“pueden ser subsanados o confirmados por la voluntad de las partes” (Vargas Calderon, 2019, pág. 189) a diferencia de nulidad.

Por lo tanto, se puede concluir diciendo que la proposición p es falsa, entonces q también debe serlo. Lo referido a guisa de ilustración se tiene del *modus tollens* éste comprendido como que: “la verdad de un enunciado condicional y de la falsedad de su consecuente puede derivarse la falsedad de su antecedente”.

Para mayor argumento en términos jurídico doctrinales se puede subrayar la noción acabada de que la formación de un acto jurídico requiere en su estructura la concurrencia de forma coetánea de sus requisitos esenciales, que en última instancia subyacen a su existencia, valides y eficacia, conforme lo previsto en el art. 455 de Código Civil al disponerse que el contrato se forma o nace a la vida jurídica desde el momento en que el oferente tiene conocimiento de la aceptación de la otra parte; empero, de forma antagónica, cuando el oferente retira la oferta o cuando el policitado no lo acepta, pues, el contrato no se forma como tal, entonces, en casos como este se está ante la *nada* -inexistente para la razón humana-, *ergo*, atendiendo a la coherencia cómo podría anularse o confirmarse algo que no existe bajo una sentencia constitutiva cuando por su naturaleza del hecho únicamente se puede declarar cuya certeza a través de una sentencia declarativa. Inclusive apoyándonos a la estadística, se tiene que en la práctica forense se invoca la falta de consentimiento como causal de nulidad. Entonces, queda demostrada también la verosimilitud de la fórmula postulada en la tesis, esto es:

$$f = c n$$

Desglosado la formula *sub lite* se tiene que “la falta de consentimiento en la formación del contrato [representado simbólicamente por “ f ”] es causal [simbolizado por: “ c ”] de la acción de nulidad [simbólicamente figurado por: “ n ”].

3.1.2. Representaciones gráficas y análisis de las entrevistas efectuadas a jueces públicos en materia civil y comercial de El Alto.

Como se ha expresado en el primer capítulo en la parte del universo y muestra, pues, en atención a los principios de pertinencia, utilidad y necesidad se ha formulado una serie de preguntas y los mismos fueron absueltos en la entrevista por siete de los doce jueces públicos civiles y comerciales que hay en la ciudad de El Alto. En efecto, se trae a colación las preguntas y respuestas:

PREGUNTA 1 (abierto)

¿Cuándo falta el elemento esencial del consentimiento en la formación de un contrato, en su criterio, la declaración judicial de invalidez e ineficacia, a través de qué acción debería sustanciarse?

TABLA N°1

DATOS DEL OPERADOR DE JUSTICIA	RESPUESTA	SUGERENCIA O ACLARACIÓN
<p>KENNIA NINOSKA GUTIERREZ ANDALUZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL SÉPTIMO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>Debería sustanciarse por la acción de NULIDAD porque debemos partir por tener presente que según el art. 452 del Código Civil uno de los requisitos para la FORMACION de un contrato es el <u>CONSENTIMIENTO</u>.</p> <p>Artículo 452.- (ENUNCIACION DE REQUISITOS) son requisitos para la formación del contrato: El consentimiento de las partes.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) El objeto. 2) La causa. 3) La forma, siempre que sea legalmente exigible. <p>Estos presupuestos son sin los cuales el negocio jurídico no puede concebirse, existir o formarse un contrato. Asimismo, al hablar de consentimiento debemos tener presente que es el ejercicio de la libertad de la persona natural o colectiva, de esa voluntad, de la autonomía de la voluntad o mejor de la llamada voluntad privada que por sí sola o algunas veces unida a otras declaraciones de voluntad u otros supuestos es capaz de producir efectos jurídicos.</p> <p>Ahora bien, la voluntad por sí sola no es capaz de producir efectos jurídicos y por eso es que algunos autores prefieren hablar de declaración de voluntad que se</p>	<p>Ninguna.</p>

	<p>compone de dos elementos:</p> <ul style="list-style-type: none">❖ La voluntad de querer la producción de determinados efectos jurídicos, se llama <u>elemento interno, subjetivo, volitivo, intencional.</u>❖ La exteriorización o manifestación de ese querer al mundo externo a través de un medio idóneo regulado por la ley, se le llama <u>elemento externo, objetivo, material.</u> <p>Carlos Soto señala si la voluntad del consentimiento es el elemento fundamental y para muchos es el único elemento del negocio jurídico, como puede ser posible que la falta de consentimiento solo va dar lugar a la anulabilidad cuando en todas las legislaciones la falta de consentimiento da lugar a la nulidad.</p> <p>Muchos sabemos que la nulidad en sus fundamentos es de interés público, pero que pasa cuando falsifican la firma de una persona y te hacen aparecer como celebrando un acto jurídico, el perjudicado no son todos sino el particular? No creo que tenga que ser así ya que el interés es público, ya que una falsificación interesa a una sociedad ya que si uno falsifica pasados los 5 años que tiene para reclamar según nuestra legislación después</p>	
--	--	--

	<p>desaparecería, entonces lo que no existe se vuelve realidad, lo que no es lógico, por lo que ante la falta de consentimiento debería ser sancionada con nulidad como ocurre en cualquier otra legislación, por otro lado en materia penal el delito de falsificación es un delito de orden público, porque la sociedad es la interesada en que no se falsifique. No puede ser posible que cuando no exista voluntad esta prescriba a los 5 años, no es lógico.</p> <p>Cuando hay falsificación en realidad se pone una voluntad nunca declarada, o se insertan cláusulas que no contenían originalmente un negocio jurídico.</p>	
<p>ROLANDO SEVERO SOLIZ PLATA, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL QUINTO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>A mi criterio tomando en cuenta la importancia de los elemento constitutivo o esencial del consentimiento en la formación de cualquier contrato debía impugnarse por la vía de nulidad y no así como está previsto en nuestro código.</p> <p>Finalmente se puede acotar también el hecho de que en los casos donde ha transcurrido más de cinco años no puede acogerse la demanda en razón a que habría prescrito, lo cual no está bien, pero así está diseñado la ley y como es de orden público hay que cumplir.</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>RUBEN VALDA GOMEZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y</p>	<p>Se debe considerar que una de las causales de la anulabilidad de los</p>	<p>Ninguna.</p>

<p>COMERCIAL TERCERO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>contratos es la falta del consentimiento para su formación, respecto a la pregunta se aclara que dicha causal debería pertenecer a las causales de nulidad toda vez que esta acción es imprescriptible y debe ser pronunciada Judicialmente; en cambio la anulabilidad tiene la limitante procesal de prescripción pasado el tiempo de 5 años. En consecuencia, siendo el consentimiento un elemento esencial en la formación de los contratos, en la práctica resulta inoperante el demandar anulabilidad por falta del consentimiento posterior a los 5 años. por lo que se debe demandar la nulidad.</p>	
<p>SOCRATES HENRY LUNASCO CUSI, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL NOVENO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>Nulidad al ser un requisito esencial en la formación de los contratos.</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>EL ENTREVISTADO [representado simbólicamente como: “a”] ACEPTÓ LA ENTREVISTA BAJO LA CONDICIÓN DE MANTENER EN ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>Según la ley y por principio de legalidad y especificidad toda acción ya sea de nulidad o anulabilidad debe ser invocado la causal de forma específica, en ese sentido, el Código Civil vigente establece que la falta de consentimiento en la formación del negocio jurídico debe ser sustanciado por medio de anulabilidad conforme el art. 454 numeral 1. Sin embargo, yo considero que está previsto de forma equivocada porque el art. 452 de Código Civil establece los</p>	<p>Ninguna.</p>

	requisitos esenciales que debe contener un contrato entre ellos tenemos en su numeral primero al consentimiento por tanto si faltara este elemento en un contrato su sanción es necesariamente nulo.	
LA ENTREVISTADA [simbolizado como: “b”] ACEPTÓ LA ENTREVISTA EMPERO PIDIÓ MANTENER EN RESERVA Y ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	De acuerdo a la doctrina su sustanciación es a través del instituto de nulidad y personalmente comparto ese criterio.	Ninguna.
EL ENTREVISTADO [designado con el símbolo: “c”] ACEPTÓ LA ENTREVISTA EMPERO EN ATENCIÓN A QUE UNO DE LOS CASOS ESPECÍFICOS O SINGULARES AL QUE SE HACE REFERENCIA EN LA TESIS SE VENTILO EN SU DESPACHO PIDIÓ MANTENER EN ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	A través de la acción de nulidad.	Ninguna.

FUENTE: Elaboración propia basada en las entrevistas plasmadas entre enero y febrero del año 2023.

De las respuestas facilitadas por los operadores de justicia se desprende un elemento común, esto es, que la causal de “falta de consentimiento en la formación del contrato” debía impugnarse a través de la acción de nulidad y no mediante la acción de la anulabilidad como se tiene previsto en nuestro Código Civil en su art. 554 núm. 1.

Los motivos del por qué debiera estar contemplado dentro de los supuestos de nulidad, pues, la Juez Publico Civil y Comercial Séptimo ha desglosado con suficiente rigor indicando que: “Carlos Soto señala si la voluntad del consentimiento es el elemento fundamental y para muchos es el único elemento del negocio jurídico, como puede ser posible que la falta de consentimiento solo va dar lugar a la anulabilidad cuando en todas las legislaciones la falta de consentimiento da lugar a la nulidad. Muchos sabemos que la nulidad en sus fundamentos es de interés público, pero que pasa cuando falsifican la firma de una persona y te hacen aparecer como celebrando un acto jurídico”. Fundamentos que corroboran la hipótesis sostenida dentro la presente investigación.

PREGUNTA 2 (abierta)

¿En los procesos sometidos a su conocimiento, cuando se invoca la causal de “falta de consentimiento en la formación del contrato” a efectos de su invalidez e ineficacia, bajo que acción formulan los justiciables la demanda?

TABLA N°2

DATOS DEL OPERADOR DE JUSTICIA	RESPUESTA	SUGERENCIA O ACLARACIÓN
KENNIA NINOSKA GUTIERREZ ANDALUZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL SÉPTIMO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	En los procesos sometidos a mi conocimiento con normalidad interponen la acción de nulidad toda vez que en sus hechos las partes alegan que sus firmas en los contratos fueron falsificadas.	Ninguna.
ROLANDO SEVERO SOLIZ PLATA, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL QUINTO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	Usualmente lo hacen a través de la demanda de anulabilidad alguno que otro, pero en memoria demandan a través de nulidad esto conforme a una sentencia constitucional plurinacional que ha interpretado esa causal, pero esto es poco conocido, por eso muchas veces tenemos que declarar por no	Ninguna.

	<p>presentada la demanda ya que la ley nos impone por principio de especificidad que la causal que se invoque tiene que estar previsto en la ley de forma expresa. Me ha tocado ver casos en los que no podía admitirse también el caso porque al margen de que había transcurrido el tiempo de prescripción había de por medio otro interesado que había comprado el inmueble de buena fe, en esos casos el código procesal civil claramente señala que la sentencia no alcanza a afectar derechos de terceros en ese mismo sentido el código civil nos dice que la anulabilidad no afecta derechos de terceros, entonces ahí hay un problema que entiendo que su persona está estudiando.</p>	
<p>RUBEN VALDA GOMEZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL TERCERO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>La demanda por falta de consentimiento en la formación del contrato es la acción de anulabilidad</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>SOCRATES HENRY LUNASCO CUSI, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL NOVENO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>Anulabilidad.</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>EL ENTREVISTADO [representado simbólicamente como: "a"] ACEPTO LA ENTREVISTA BAJO LA CONDICIÓN DE MANTENER EN ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU</p>	<p>Hay casos donde los abogados presentan por medio de nulidad, pero por disposición de la ley como ya dije anteriormente por principio de legalidad y especificidad tengo que observar para que invoquen la causal correctamente.</p>	<p>Se procedió a formular una pregunta extraordinaria como consecuencia de la respuesta otorgada por el entrevistado:</p>

<p>CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>		<p>3.1. ¿Dr. Que pasa cuando el demandante no subsana la demanda modificando o invocando la causal de acuerdo a anulabilidad, es decir, cuando persiste en su subsanación que se admita por vía de nulidad?</p> <p>R.- He atendido casos donde los abogados subsanan invocando un auto supremo que ahorita no tengo el dato pero que señalan que ha cambiado el entendimiento, pero, como ya he mencionado los principios no se puede admitir la demanda vía nulidad sino anulabilidad, entonces frente a esos casos como no han subsanado en su cabalidad corresponde</p>
--	--	--

		aplicar lo dispuesto en el art. 113 núm. 1 del Código Procesal Civil.
LA ENTREVISTADA [simbolizado como: “b”] ACEPTO LA ENTREVISTA EMPERO PIDIÓ MANTENER EN RESERVA Y ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	Hace tiempo atrás he atendido justamente un caso en la que se ha invocado la falta de consentimiento como causal de nulidad, a lo que recuerdo, en los hechos se describía que con fecha posterior del fallecimiento del propietario supuestamente un tercero había comprado el inmueble y se aducía falsedad, pero ya había pasado como treinta años, en consecuencia, observe en esa oportunidad de acuerdo al art. 110 núm. 7 del Código Procesal Civil y se ha subsanado la observación relacionándolo la falta de consentimiento con la causal de nulidad de causa ilícita entonces al haberse cumplido la invocación he admitido la causa.	Ninguna.
EL ENTREVISTADO [designado con el símbolo: “c”] ACEPTO LA ENTREVISTA EMPERO EN ATENCIÓN A QUE UNO DE LOS CASOS ESPECÍFICOS O SINGULARES AL QUE SE HACE REFERENCIA EN LA TESIS SE VENTILO EN SU DESPACHO PIDIÓ MANTENER EN ANONIMATO	En determinados casos se pretende la declaración de ineficaz por medio de nulidad donde se invoca falsedad, vale decir, en los casos en los que se habría falsificado la firma del titular del derecho. En casos como el prenombrado el contrato no se habría formado por carecer del requisito sine qua non del consentimiento esto para la	Ninguna.

SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	existencia y validez.	
---	-----------------------	--

FUENTE: Elaboración propia basada en las entrevistas plasmadas entre enero y febrero del año 2023.

De las respuestas se tiene que la primera y el último de los entrevistados sostienen que cuando se alega por los demandantes la falta de consentimiento en la formación del contrato se acciona a través de la institución de nulidad: “formado por carecer del requisito sine qua non del consentimiento esto para la existencia y validez” del contrato. En cambio, el tercero y cuarto entrevistado, aseveran que se acciona a través de la acción de anulabilidad.

Por otra parte, el segundo, quinto y sexto de los entrevistados, manifestaron que cuando se alega la “falta de consentimiento en la formación de contrato”, pues, por las partes se formula la demanda por vía de nulidad, empero, con una característica, esto es, cuando se alega falsedad, es decir, en los dónde: “se habría falsificado la firma del titular del derecho”; asimismo, aseveran que en los demás casos se procede por vía de anulabilidad.

Entonces cinco de los siete entrevistados sostienen que, ante sus despachos respectivos, cuando se alega la “falta de consentimiento en la formación del contrato” su impugnación se efectúa por medio de la acción de nulidad. En ese contexto, pues, claramente se desprende que pese a que se encuentra previsto la falta de consentimiento para la formación del contrato dentro de los supuestos de la anulabilidad en la práctica en los casos donde mediaría principalmente la sustracción ilegal de la titularidad por medio de la falsificación de la firma su impugnación se efectúa por medio de la institución de nulidad. Extremos que corroboran lo sostenido en en la presente investigación.

PREGUNTA 3 (cerrado)

¿Se encontrará correctamente previsto en el art. 554 núm. 1 de CC. el supuesto de anulabilidad de contrato: "por falta de consentimiento para su formación"?

TABLA N°3

DATOS DEL OPERADOR DE JUSTICIA	RESPUESTA	SUGERENCIA O ACLARACIÓN
KENNIA NINOSKA GUTIERREZ ANDALUZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y	No.	Ninguna.

COMERCIAL SÉPTIMO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.		
ROLANDO SEVERO SOLIZ PLATA, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL QUINTO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	No.	Ninguna.
RUBEN VALDA GOMEZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL TERCERO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	No.	Ninguna.
SOCRATES HENRY LUNASCO CUSI, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL NOVENO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.		Ninguna.
EL ENTREVISTADO [representado simbólicamente como: “a”] ACEPTO LA ENTREVISTA BAJO LA CONDICIÓN DE MANTENER EN ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	No.	Ninguna.
LA ENTREVISTADA [simbolizado como: “b”] ACEPTO LA ENTREVISTA EMPERO PIDIÓ MANTENER	No.	Ninguna.

EN RESERVA Y ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.		
EL ENTREVISTADO [designado con el símbolo: “c”] ACEPTO LA ENTREVISTA EMPERO EN ATENCIÓN A QUE UNO DE LOS CASOS ESPECÍFICOS O SINGULARES AL QUE SE HACE REFERENCIA EN LA TESIS SE VENTILO EN SU DESPACHO PIDIÓ MANTENER EN ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	No.	Ninguna.

FUENTE: Elaboración propia basada en las entrevistas plasmadas entre enero y febrero del año 2023.

Todos los entrevistados en su calidad de operadores de justicia consideran que la causal de falta de consentimiento en la formación del contrato no se encuentra adecuadamente contemplado, dato que en conjunción a las anteriores preguntas refuerzan la acepción de que se encuentra inadecuadamente contemplado, de ahí que se hace necesario su traslado dentro de los supuestos de la nulidad.

PREGUNTA 4 (cerrado)

¿La causal de anulabilidad: "por falta de consentimiento para su formación" previsto en el art. 554 núm. 1 de CC, considera Ud. que debería trasladarse a los supuestos de la acción de nulidad?

TABLA N°4

DATOS DEL OPERADOR DE JUSTICIA	RESPUESTA	SUGERENCIA O ACLARACIÓN
KENNIA NINOSKA GUTIERREZ ANDALUZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL SÉPTIMO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	Si.	Ninguna.
ROLANDO SEVERO SOLIZ PLATA, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL QUINTO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	Si.	Ninguna.
RUBEN VALDA GOMEZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL TERCERO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	Si.	Ninguna.
SOCRATES HENRY LUNASCO CUSI, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL NOVENO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	Si.	Ninguna.
EL ENTREVISTADO [representado simbólicamente como: “a”] ACEPTO LA ENTREVISTA BAJO LA CONDICIÓN DE MANTENER EN ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.	Si.	Ninguna.

<p>LA ENTREVISTADA [simbolizado como: “b”] ACEPTO LA ENTREVISTA EMPERO PIDIÓ MANTENER EN RESERVA Y ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>Si.</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>EL ENTREVISTADO [designado con el símbolo: “c”] ACEPTO LA ENTREVISTA EMPERO EN ATENCIÓN A QUE UNO DE LOS CASOS ESPECÍFICOS O SINGULARES AL QUE SE HACE REFERENCIA EN LA TESIS SE VENTILO EN SU DESPACHO PIDIÓ MANTENER EN ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>Si.</p>	<p>Ninguna.</p>

FUENTE: Elaboración propia basada en las entrevistas plasmadas entre enero y febrero del año 2023.

De los datos ya analizados hasta este punto, junto con el dato estadístico arrojado en esta parte del análisis, se tiene en términos de conclusión que si es necesario el traslado de la causal que nos ocupa dentro de los supuestos de la institución de nulidad.

PREGUNTA 5 (abierto)

¿Cuál será el efecto positivo o negativo de que la causal "por falta de consentimiento para su formación" del contrato, este previsto dentro de los supuestos de anulabilidad?

TABLA N°5

DATOS DEL OPERADOR DE JUSTICIA	RESPUESTA	SUGERENCIA O ACLARACIÓN
<p>KENNIA NINOSKA GUTIERREZ ANDALUZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL SÉPTIMO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>Por lo señalado en el punto 1, tiene efecto negativo es que ante una falta de consentimiento esta no puede ser subsanable, confirmable ya que sabemos que el negocio jurídico es subsanable porque contiene todos los elementos tiene los requisitos pero sufre algún defecto algún vicio, que es sancionado por la ley consiguientemente habiendo nacido a la vida del derecho estando produciendo efectos jurídicos, la misma persona que puede demandar anulabilidad está facultada para hacer desaparecer esos vicios de tal manera que puede subsanar cualquier defecto que tuviera, con un carácter retroactivo como si el acto jurídico nunca hubiera sido afectado con esos vicios.</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>ROLANDO SEVERO SOLIZ PLATA, JUEZ PUBLICO CIVIL Y</p>	<p>En estricto sentido no hay a mi juicio un efecto positivo yo diría más al contrario</p>	<p>Ninguna.</p>

<p>COMERCIAL QUINTO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>que hay efectos negativos entre estos se puede mencionar que por ejemplo no habría forma de afectarle los derechos del tercero adquirente porque como he dicho la anulabilidad no afecta derechos de terceros por más que se saque probada la demanda, a través de una excepción de inejecutabilidad de la sentencia puede quedar en la nada la sentencia y es mucho más peor si ya ha pasado el plazo de prescripción en esos casos ni siquiera se llega a la sentencia.</p>	
<p>RUBEN VALDA GOMEZ, JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL TERCERO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>El efecto será que pasado los 5 años el justiciable no podrá invocar la falta del consentimiento en la formación de los contratos como por efecto de la prescripción, llegando a perjudicar a personas que tienen derechos expectativos futuros de poder accionar la nulidad, como ejemplo los menores de edad, los incapaces posteriormente habilitados para el ejercicio de sus derechos, adoptados, herederos, etc.</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>SOCRATES HENRY LUNASCO CUSI, JUEZ PUBLICO CIVIL Y</p>	<p>Negativo la prescriptibilidad de la</p>	<p>Ninguna.</p>

<p>COMERCIAL NOVENO DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>acción de anulación dispuesta en el art. 555 – I del Código Civil, lo positivo es la posibilidad que el demandante de acuerdo a sus intereses pueda confirmar el contrato.</p>	
<p>EL ENTREVISTADO [representado simbólicamente como: “a”] ACEPTÓ LA ENTREVISTA BAJO LA CONDICIÓN DE MANTENER EN ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>Entre lo positivo posiblemente se tenga a que pueden confirmar el contrato, mientras que en lo negativo es la prescripción principalmente.</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>LA ENTREVISTADA [simbolizado como: “b”] ACEPTÓ LA ENTREVISTA EMPERO PIDIÓ MANTENER EN RESERVA Y ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>	<p>No considero que haya algo positivo sino más bien lo contrario porque que de acuerdo al art. 110 núm. 7 de Código Procesal Civil y el principio de legalidad las partes deben invocar y expresar con presión la causal, lo que muchas veces no se cumplir cabalmente como en el caso que hecho mención anteriormente ya que si incoaran la causa por medio de anulabilidad ya habría prescrito.</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>EL ENTREVISTADO [designado con el símbolo: “c”] ACEPTÓ LA ENTREVISTA</p>	<p>Prefiero no responder la pregunta.</p>	<p>Ninguna.</p>

<p>EMPERO EN ATENCIÓN A QUE UNO DE LOS CASOS ESPECÍFICOS O SINGULARES AL QUE SE HACE REFERENCIA EN LA TESIS SE VENTILÓ EN SU DESPACHO PIDIÓ MANTENER EN ANONIMATO SUS DATOS PERSONALES, PORQUE TEME A SER OBJETO DE REPRESALIAS DADO SU CONDICIÓN DE JUEZ PUBLICO CIVIL Y COMERCIAL DE LA CIUDAD DE EL ALTO.</p>		
---	--	--

FUENTE: Elaboración propia basada en las entrevistas plasmadas entre enero y febrero del año 2023.

Finalmente, a efectos de medir lo positivo o lo negativo del tópico que nos ocupa, pues, se ha formulado la pregunta en cuestión, cual a merecido, respuestas tendientes a lo negativo, ya que seis de los entrevistados aseveran que hay efectos negativos entre ellos v.gr.: “la anulabilidad no afecta derechos de terceros por más que se saque probada la demanda, a través de una excepción de inejecutabilidad de la sentencia puede quedar en la nada la sentencia y es mucho más peor si ya ha pasado el plazo de prescripción en esos casos ni siquiera se llega a la sentencia” a esto se puede acotar como lo señalo el quinto entrevistado en la pregunta extraordinaria (de tres punto uno) que por disposición del principio de especificidad y legalidad en concordancia con el artículo 113 núm. 1 de la Ley 439 si el actor no subsana la demanda e invoca correctamente la causal es decir por la vía de anulabilidad, pues: “no se puede admitir la demanda (...) entonces frente a esos casos como no han subsanado en su cabalidad corresponde aplicar lo dispuesto en el art. 113 núm. 1 del Código Procesal Civil” en consecuencia, no se les deja acceder a la tutela efectiva judicial que pregona nuestra Constitución y ¿Cómo es posible inhibirles el acceso a la justicia y mucho más cuando se les ha sustraído ilegalmente su titularidad? A esto se suma el hecho de que, ni siquiera en los casos donde se invocare correctamente la causal (si es que no ha operado la prescripción) a través de anulabilidad y se hubiere tutelado bajo sentencia declarando probada la demanda por la autoridad jurisdiccional, pues, su materialización de la sentencia (cuando media un tercero) es inejecutable acorde a lo dispuesto por el art. 229 párrafo II del CPC que dispone que el alcance de la sentencia: “en ningún caso afectara a terceros adquirentes de buena fe a título oneroso de bienes o derechos y que tengan título inscrito”. Entonces, se desprende de forma objetiva el dato de que la causal referida causa perjuicios a los justiciables porque les priva el acceso a la justicia.

3.1.3. Entrevista a profesionales abogados entendidos en la materia

A efectos de contar con mayores datos en atención al elemento de contrastación empírica postulado por la ciencia positiva o por antonomasia simplemente ciencia contemporánea, pues, se ha procedido a entrevistar principalmente a los causídicos que han patrocinado causas singulares -que son aportados como datos y son objeto de análisis de la presente investigación-. Así pues, se logró obtener los siguientes datos que a continuación se sintetizan:

PREGUNTA N°1 (abierto)

¿En la formación de un contrato, cuándo una de las partes no ha participado en el mismo, pero que en los documentos figura como si hubiera sido parte, bajo que acción procede su impugnación?

TABLA N°1

DATOS PERSONALES DEL CAUSÍDICO ENTREVISTADO	RESPUESTA	SUGERENCIA O ACLARACIÓN
Eddy E. Lima Guarachi	A mi criterio es por nulidad por faltar en su composición el requisito sine qua non del consentimiento. Pero lamentablemente, en nuestro código civil está contemplado dentro de los causales de nulidad.	Ninguna.
Claudia Vargas Carrillo	Tiene que ser por nulidad, porque el que falsifica usualmente no hace para quedarse con el inmueble sino lo hace para vender y así obtener dinero, por este motivo para que afecte inclusive los derechos del tercero adquirente si o si la demanda hay que incoarlo por medio de la acción de nulidad.	Ninguna.

Rosalía Mamani Aguilar	Según la norma es por anulabilidad pero si ya está vendido la casa a otros por razones prácticas hay que forzarlo por nulidad.	Ninguna.
Daniel Mita Gutiérrez	Nulidad.	Ninguna.
Ronald Gutiérrez Surculento	Entiendo que es por anulabilidad pero como no se habría formado el contrato corresponderá no mas fundamentar bien la demanda y presentarlo por nulidad pero no siempre prospera hasta que llegas a Sucre ahí a veces se te da la razón.	Ninguna.

FUENTE: Elaboración propia basada en las entrevistas plasmadas entre enero del año 2023.

Los abogados entrevistados de forma unánime manifiestan que cuando no media consentimiento en la formación del contrato su impugnación debe plasmarse a través de la institución de nulidad.

PREGUNTA N°2 (abierto)

¿Estará correctamente previsto la causal de falta de consentimiento en la formación del contrato entre los supuestos de anulabilidad?

TABLA N°2

DATOS PERSONALES DEL CAUSÍDICO ENTREVISTADO	RESPUESTA	SUGERENCIA O ACLARACIÓN
Eddy E. Lima Guarachi	Claramente es que no, porque, el consentimiento es el elemento más importante para que se forme un contrato.	Ninguna.

Claudia Vargas Carrillo	No.	Ninguna.
Rosalía Mamani Aguilar	Esta mal previsto la causal, tendría que estar en la nulidad.	Ninguna.
Daniel Mita Gutiérrez	No.	Ninguna.
Ronald Gutiérrez Surculento	No.	Ninguna.

FUENTE: Elaboración propia basada en las entrevistas plasmadas entre enero del año 2023.

De forma unánime los entrevistados coinciden en que la causal de falta de consentimiento para la formación de contrato, está estatuido de forma equívoca entre los supuestos de anulabilidad.

3.1.4. Resultados de la muestra cuantitativa de los casos relacionados al objeto de estudio.

3.1.4.1. Antecedentes.

A efectos de dotar a la investigación el rigor respectivo se ha hecho estudio estadístico a las causas ordinarias de nulidad en los que se denoto una *cualidad común o característica estadística*, esto es, la: “postulación de los justiciables de *falta de consentimiento para la formación del contrato* como causal de nulidad”. A cuyo efecto, gracias a la amabilidad del entonces Director Nacional del Consejo de la Magistratura del Estado Plurinacional de Bolivia Dr. Ramiro F. Canedo Chávez junto al personal de apoyo de dicha institución se me facilito información objetiva bajo la condición de que una parte de los mismos no me sería entregado, toda vez, de que en ella cursa datos personales de los actores como de los demandados además de los operadores de justicia -que según su criterio es información sensible y confidencial-, por ende, sin la autorización de los mismos (actor y demandado) no podrían exhibirse de forma pública, empero, se me permitió tomar nota de los datos (como: el número de juzgado; número de nurej; tipo de proceso (invocación de la causal), estado de la causa; y, número de resolución) y consecuentemente se me entrego documentación (anuario estadístico), en ellas sin embargo no se consignan los datos personales de los justiciables pero dan cuenta como v.gr. el número de demandas ingresados en la gestión, número de casos resueltos entre otros, cuales se aparejan en parte de anexos.

Ahora bien, en atención al principio de pertinencia conviene subrayar en esta parte que en un 93% en la gestión 2018 a nivel nacional las causas civiles con cualidad común ya citado han sido declarados por no presentadas y solo en 7% han sido admitidas; asimismo, en 81% en la

gestión 2019 a nivel nacional bajo la misma característica mencionado las causas civiles han sido declarados por no presentadas y en 19% admitidos; finalmente, en 80% en la gestión 2020 a nivel nacional las causas civiles con cualidad descrito han sido declarados por no presentada y en 20% admitidos; algunas de las causas, sin embargo, cuentan con sentencia en grado de apelación, empero, como el mismo no es objeto de estudio solamente se hace referencia.

En ese contexto, los datos referidos *ut supra* a efectos de su mejor comprensión y análisis conviene pues desglosar con mayor profundidad únicamente las causas admitidas ya que los declarados por no presentadas -que por cierto de lejos constituyen la mayor parte- no aportan argumentos ni información a la investigación (fundamentos que por cierto ya se han desglosado en la parte de muestra en el capítulo primero) ya que los autos que declaran por no presentada la demanda solo se limitan a señalar de forma sucinta que como no se ha subsanado la demanda deviene su declaratoria de tenerse por no presentada, este argumento es más simple cuando v.gr. no se subsanado dentro el plazo previsto en el art. 113 I del Adjetivo Civil. De ahí que se analiza y reflexiona únicamente las causas admitidas -con cualidad común descrita- en atención a que estos aportan información y es posible su análisis de forma más completa.

3.1.4.1.1. Sistematización de los datos de la muestra poblacional

Se ha tenido acceso a los datos del *universo* (muestra) a nivel nacional (solamente ciudades capitales y El Alto) de procesos ordinarios (en su generalidad) ventilados las gestiones 2018, 2019 y 2020 de cuyos datos se ha ido reduciendo el enfoque de reflexión a los casos ordinarios donde por los justiciables se ha invocado la *falta de consentimiento para la formación del contrato* como causal de nulidad. Sin embargo, en atención, a la delimitación espacial, pues, se ha tomado la *muestra* de la jurisdicción de la ciudad de El Alto, consecuentemente, este último, es la que se desarrolla con suficiente rigor conforme a los antecedentes descritos anteriormente, cuyos datos se presentan a continuación:

GESTIÓN 2018

1. En la ciudad de Sucre se ha presentado 994 procesos ordinarios en general, de los que en 39 casos se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 36 fueron declarados por no presentada y 3 demandas admitidos solamente.
2. En la ciudad de La Paz se ha presentado 2172 procesos ordinarios en general, de los que en 106 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 99 fueron declarados por no presentada y 7 demandas admitidos solamente.
3. En la ciudad de El Alto se ha presentado 2203 procesos ordinarios en general, de los que en 181 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 170 fueron declarados por no presentada y 11 demandas admitidos solamente.
4. En la ciudad de Cochabamba se ha presentado 1592 procesos ordinarios en general, de los que en 16 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 13 fueron declarados por no presentada y 3 demanda admitido solamente.

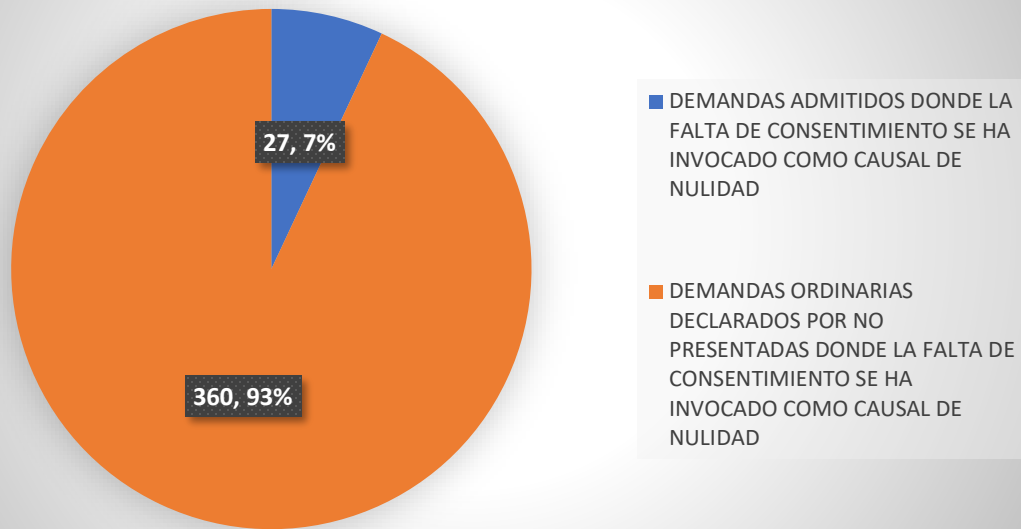
5. En la ciudad de Oruro se ha presentado 498 procesos ordinarios en general, de los que en 8 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 7 fueron declarados por no presentada y 1 demanda admitido solamente.
6. En la ciudad de Potosí se ha presentado 641 procesos ordinarios en general, de los que en 0 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado.
7. En la ciudad de Tarija se ha presentado 963 procesos ordinarios en general, de los que en 5 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 5 fueron declarados por no presentada y 0 demandas admitidas.
8. En la ciudad de Santa Cruz se ha presentado 1810 procesos ordinarios en general, de los que en 39 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 37 fueron declarados por no presentada y 2 demandas admitidos solamente.
9. En la ciudad de Trinidad se ha presentado 185 procesos ordinarios en general, de los que en 1 se han formulado demanda de nulidad invocando la causal citado, empero, 1 fue declarado por no presentada y 0 demandas admitidos.
10. En la ciudad de Cobija se ha presentado 135 procesos ordinarios en general, de los que en 2 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 2 fueron declarados por no presentada y 0 demandas admitidos.

CUADRO DE RESULTADOS

<i>DEMANDAS ORDINARIAS EN GENERAL INGRESADOS EN LA GESTIÓN 2018</i>	11193
<i>DEMANDAS ORDINARIAS DONDE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO SE HA INVOCADO COMO CAUSAL DE NULIDAD</i>	387
<i>DEMANDAS ADMITIDOS DONDE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO SE HA INVOCADO COMO CAUSAL DE NULIDAD</i>	27
<i>DEMANDAS ORDINARIAS DECLARADOS POR NO PRESENTADAS DONDE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO SE HA INVOCADO COMO CAUSAL DE NULIDAD</i>	360

Fuente: elaboración propia.

ILUSTRACIÓN GRAFICA DE GESTIÓN 2018



GESTIÓN 2019

1. En la ciudad de Sucre se ha presentado 1178 procesos ordinarios en general, de los que en 14 casos se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 12 fueron declarados por no presentada y 2 demandas admitidos solamente.
2. En la ciudad de La Paz se ha presentado 2440 procesos ordinarios en general, de los que en 27 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 24 fueron declarados por no presentada y 3 demandas admitidos solamente.
3. En la ciudad de El Alto se ha presentado 2052 procesos ordinarios en general, de los que en 52 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 57 fueron declarados por no presentada y 5 demandas admitidos solamente.
4. En la ciudad de Cochabamba se ha presentado 1665 procesos ordinarios en general, de los que en 8 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 5 fueron declarados por no presentada y 3 demanda admitido solamente.
5. En la ciudad de Oruro se ha presentado 618 procesos ordinarios en general, de los que en 2 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 1 fue declarado por no presentada y 1 demanda admitido.
6. En la ciudad de Potosí se ha presentado 476 procesos ordinarios en general, de los que en 4 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 3 fueron declarados por no presentada y 1 demanda admitido.
7. En la ciudad de Tarija se ha presentado 885 procesos ordinarios en general, de los que en 11 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 9 fueron declarados por no presentada y 2 demandas admitidas.

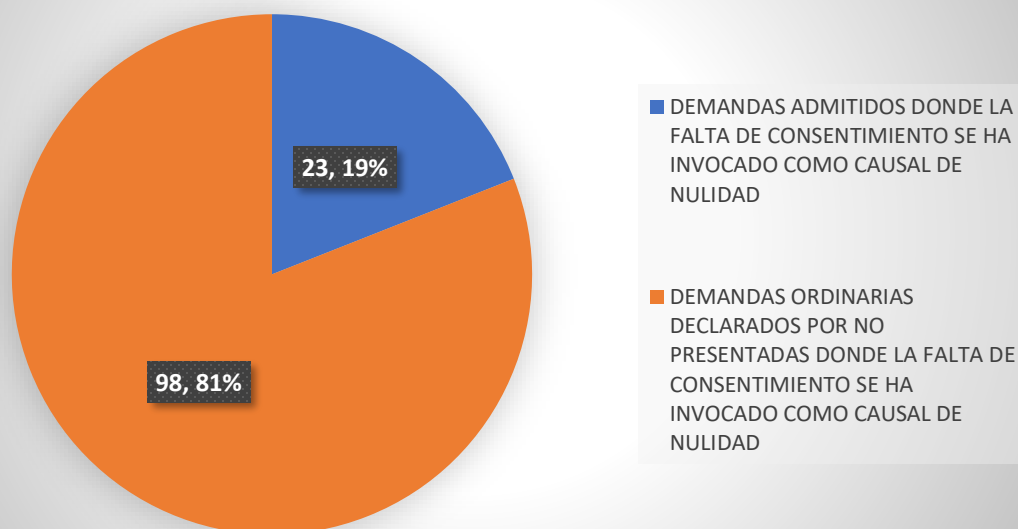
8. En la ciudad de Santa Cruz se ha presentado 1587 procesos ordinarios en general, de los que en 47 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citada, empero, 42 fueron declarados por no presentada y 5 demandas admitidos solamente.
9. En la ciudad de Trinidad se ha presentado 223 procesos ordinarios en general, de los que en 3 se han formulado demanda de nulidad invocando la causal citada, empero, 2 fue declarado por no presentada y 1 demandas admitidos.
10. En la ciudad de Cobija se ha presentado 47 procesos ordinarios en general, de los que en 0 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citada y por ende 0 demandas declarados por no presentada, así como 0 demandas admitidos.

CUADRO DE RESULTADOS

<i>DEMANDAS ORDINARIAS EN GENERAL INGRESADOS EN LA GESTIÓN 2019</i>	11171
<i>DEMANDAS ORDINARIAS DONDE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO SE HA INVOCADO COMO CAUSAL DE NULIDAD</i>	121
<i>DEMANDAS ADMITIDOS DONDE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO SE HA INVOCADO COMO CAUSAL DE NULIDAD</i>	23
<i>DEMANDAS ORDINARIAS DECLARADOS POR NO PRESENTADAS DONDE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO SE HA INVOCADO COMO CAUSAL DE NULIDAD</i>	98

Fuente: elaboración propia.

ILUSTRACIÓN GRAFICA DE GESTIÓN 2019



GESTIÓN 2020

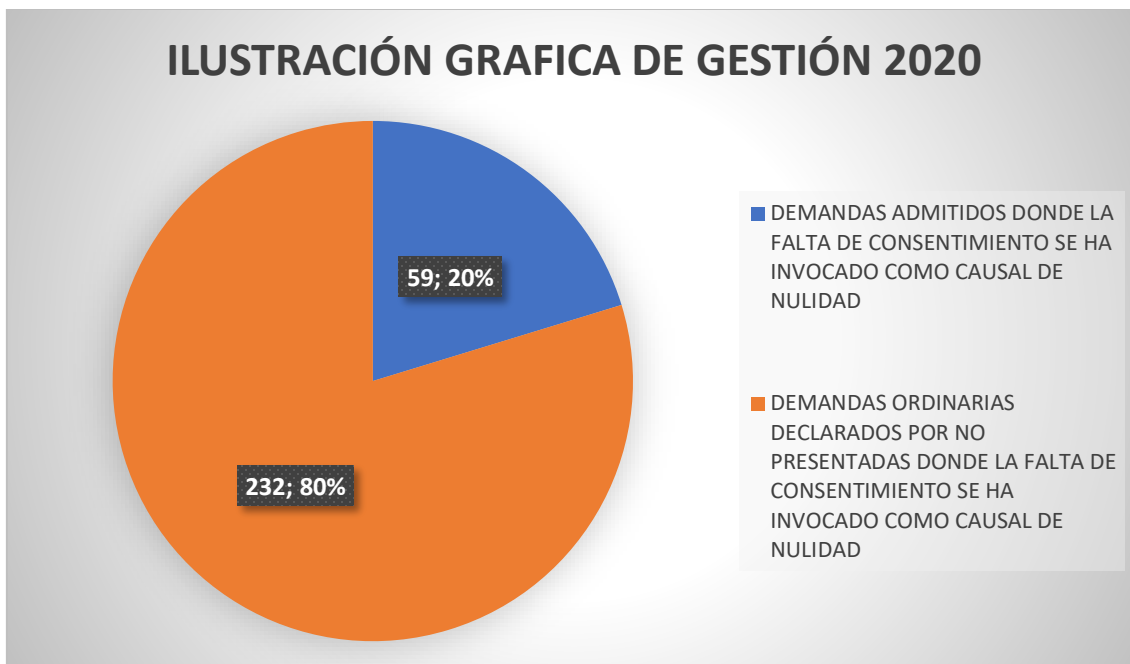
1. En la ciudad de Sucre se ha presentado 552 procesos ordinarios en general, de los que en 14 casos se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 9 fueron declarados por no presentada y 5 demandas admitidos solamente.
2. En la ciudad de La Paz se ha presentado 1150 procesos ordinarios en general, de los que en 63 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 51 fueron declarados por no presentada y 12 demandas admitidos solamente.
3. En la ciudad de El Alto se ha presentado 1231 procesos ordinarios en general, de los que en 104 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 90 fueron declarados por no presentada y 14 demandas admitidos solamente.
4. En la ciudad de Cochabamba se ha presentado 932 procesos ordinarios en general, de los que en 25 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 19 fueron declarados por no presentada y 6 demanda admitido solamente.
5. En la ciudad de Oruro se ha presentado 305 procesos ordinarios en general, de los que en 5 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 3 fueron declarados por no presentada y 2 demandas admitidos solamente.
6. En la ciudad de Potosí se ha presentado 362 procesos ordinarios en general, de los que en 2 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 1 fue declarado por no presentada y 1 demanda se ha admitido.
7. En la ciudad de Tarija se ha presentado 518 procesos ordinarios en general, de los que en 7 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citado, empero, 3 fueron declarados por no presentada y 4 demandas admitidas.

8. En la ciudad de Santa Cruz se ha presentado 1100 procesos ordinarios en general, de los que en 56 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citada, empero, 45 fueron declarados por no presentada y 11 demandas admitidos solamente.
9. En la ciudad de Trinidad se ha presentado 234 procesos ordinarios en general, de los que en 9 se han formulado demanda de nulidad invocando la causal citada, empero, 8 demandas fueron declarados por no presentada y 1 demanda admitida.
10. En la ciudad de Cobija se ha presentado 126 procesos ordinarios en general, de los que en 6 se han formulado demandas de nulidad invocando la causal citada, empero, 3 fueron declarados por no presentada y 3 demandas admitidas.

CUADRO DE RESULTADOS

<i>DEMANDAS ORDINARIAS EN GENERAL INGRESADOS EN LA GESTIÓN 2020</i>	6510
<i>DEMANDAS ORDINARIAS DONDE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO SE HA INVOCADO COMO CAUSAL DE NULIDAD</i>	291
<i>DEMANDAS ADMITIDOS DONDE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO SE HA INVOCADO COMO CAUSAL DE NULIDAD</i>	59
<i>DEMANDAS ORDINARIAS DECLARADOS POR NO PRESENTADAS DONDE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO SE HA INVOCADO COMO CAUSAL DE NULIDAD</i>	232

Fuente: elaboración propia.



3.1.4.1.1.1. Sistematización de datos en la jurisdicción de la ciudad de El Alto

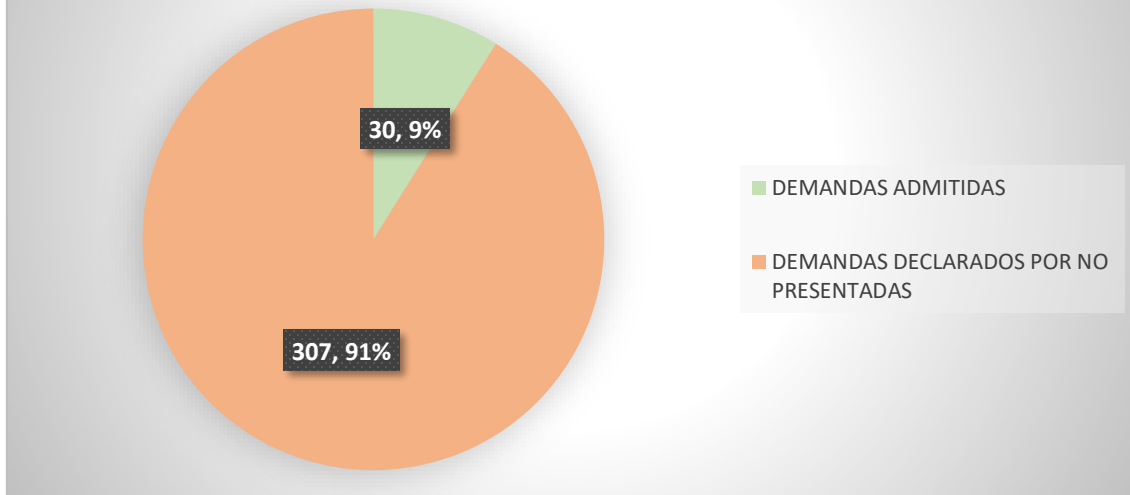
En el caso de la ciudad de El Alto se tiene los siguientes datos:

En la gestión 2018 se han presentado 2203 procesos ordinarios en general, de los que en 181 se han formulado demandas de conocimiento por los justiciables invocando la *falta de consentimiento para la formación de contrato* como causal de nulidad, empero, 170 fueron declarados por no presentada y 11 demandas fueron admitidos.

En la gestión 2019 se han presentado 2052 procesos de conocimiento en su generalidad, de los que en 52 se han formulado demandas ordinarias por los justiciables invocando la *falta de consentimiento para la formación de contrato* como causal de nulidad, empero, 47 fueron declarados por no presentada y se admitieron 5 demandas.

En la gestión 2020 se han presentado 1231 procesos de conocimiento en general, de los que en 104 se han formulado demandas ordinarias por los justiciables invocando la *falta de consentimiento para la formación de contrato* como causal de nulidad, empero, 90 fueron declarados por no presentada y 14 demandas fueron admitidas.

ILUSTRACIÓN GRAFICA DE GESTIONES: 2018, 2019 Y 2020



De lo anotado dentro las tres gestiones referidas apenas han sido admitidas 30 casos (11%) y 232 casos (89%) han sido declarados por no presentados, lo que en términos de análisis y apreciación se traducen en que, por un lado, a los justiciables se les conculca su garantía constitucional en sus vertientes de: ser protegida oportuna y efectivamente por los jueces; y, a acceder a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, esto conforme a lo dispuesto en el art. 115 de la CPE. Y, por otro lado, se lacera los principios de eficacia, eficiencia, accesibilidad y verdad material conforme los alcances positivados en el art. 180 del Texto Constitucional. Y lo que es peor, que la referida conculcación cobra existencia en mayor porcentaje.

3.1.4.2. Serie de casos

A efectos de registrar, clasificar, ordenar y analizar comparativamente los datos cuantitativos extraídos de la jurisdicción de la ciudad de El Alto en relación a la cualidad común o característica estadística, representado como: “invocación de los justiciables la *falta de consentimiento en la formación de contrato* como causal de nulidad” en demandas ordinarias. En el plano de lo singular en atención a la técnica de serie de casos, en adelante, se pasa a analizar tres casos elegidos de forma aleatoria. En ese orden, se tuvo acceso a cuyos expedientes judiciales de los que se logró obtener algunas copias que son adjuntadas en la parte de anexo de la presente investigación, expresado lo anterior se pasa a analizar los casos:

Caso uno:

VENTILADO EN: Juzgado Publico Civil y Comercial Doceavo de la ciudad de El Alto

NUREJ: 20330794

Partes del proceso: Actor: Pedro Florencio Condori Mamani

Demandado: Julio Mamani Mamani y otros.

Proceso: Ordinario de nulidad.

De lo factual: En su parte pertinente de la demanda se señala que: “... bajo el “supuesto” contrato reflejado en la minuta de compra-venta de 15 de abril de 1998 autorizado bajo la Escritura Publica No. 47/1998 de 16 de abril de 1998 les hubiere transferido una parte de mi inmueble consistente en la superficie de 20,000.00 m2, en favor de Julio Mamani Mamani y Yola Poma Mamani (en adelante: demandados, recurridos o accionados) quienes lograron hacer limitar de mi partida cuyo superficie para luego registrar y publicitar su supuesto derecho propietario en Derechos Reales bajo la matricula computarizada 2013010007072 (Asiento – 1)” sin embargo, los mencionados: “mediante la minuta de compra-venta de 31 de octubre de 2011 autorizado bajo la Escritura Publica No. 793/2011 de 03 de noviembre 2011” habrían transferido su supuesto derecho propietario en favor de persona jurídica EMPRESA BOLIVIANA DE BIENES RAÍCES BBR S.A. Quien, le inicio un proceso penal por el delito de avasallamiento al demandante, llegando a enterarse de esta forma que le habían sustraído su derecho propietario.

Argumentos e invocación de la causal: Dentro la referida demanda se ha invocado por el actor la causal de falta de consentimiento en la formación de contrato en vía de acción de nulidad, bajo el argumento de que el contrato no se ha formado porque el no ha sido parte del contrato y que además no podría formularlo por vía de anulabilidad porque de por medio había un tercero que lo había adquirido a título oneroso y de buena fe, además, de que había trascurrido mas de cinco años de falsificado su firma. Por lo tanto, no podía hacer valer sus derechos ni en la vía penal y ni por la vía civil a través de la acción de anulabilidad porque sus efectos no alcanzan a los terceros.

Del análisis: El caso citado arroja datos palpables que se pueden desglosar del siguiente modo: por un lado, hay casos en donde se sustraído derecho propietario y trascurrido cinco años de cuya sustracción se logra a que no se pueda demandar su invalidez del contrato por vía de anulabilidad; y, por otro lado, se agrava mucho más la situación mencionada porque al margen de sustraerse ilegalmente la titularidad, por el agente del delito -por así decirlo- se trasfiere a un tercero el inmueble, extremo, que hace imposible que se le afecte los derechos del tercero mediante una acción de anulabilidad porque recordemos que por disposición del código civil los derechos del tercero adquirente esta resguardado por los principios de seguridad registral y buena fe. Entonces, mediante casos como el que nos ocupa se corrobora empíricamente que se encuentra inadecuadamente previsto el tan mentado causal, de ahí que para permitir el acceso pronta y oportuno a la justicia como pregona nuestra Constitución se hace necesario su traslado.

Por otra parte, en relación a la conculcación de las garantías constitucionales (art. 115 de CPE) y principios sobre la que se encuentra apoyado la jurisdicción ordinaria (art. 180 de la CPE), pues, dentro el referido caso: primero, por el juez se ha declarado por no presentada la demanda; segundo, una vez presentado nuevamente la demanda y admitido el proceso por la parte adversa se ha formulado todas las excepciones que se encuentran previsto en el adjetivo civil y se ha reconvenido; tercero, se ha recusado al juez por más de una vez al; cuarto, se ha formulado compulsas, se ha impugnado a todas las resoluciones emitidas así como se ha formulado recurso de reposición; y, quinto, inclusive se ha presentado acción de amparo constitucional. Actos que se traducen en que no solo se inhibe a las partes el acceso a la justicia, sino que se hace pasar penurias.

Caso dos:

VENTILADO EN: Juzgado Publico Civil y Comercial Segundo de la ciudad de El Alto

NUREJ: 20229284

Partes del proceso: Actor: Ernesto Apaza Condori

Demandado: Teodora Susana Marin Huanca

Proceso: Ordinario de nulidad.

De lo factual: En su parte pertinente de la demanda se sostiene que el 10 de enero del año 2000 el actor junto a progenitora habría trasferido su bien inmueble bajo una: *“supuesta venta que, tanto, mi persona como mi progenitora (fallecida) habríamos transferido nuestro bien inmueble ubicado en (...) con una superficie de 5400 Mts2.- bajo la Escritura Publica No. 55/200 de octubre de 2000, en favor de Teodora Susana Marin Huanca -ahora demandada- cuyo acto jurídico (compraventa) nunca aconteció ya que tanto mi causante (progenitora) como mi persona no le conocimos a la demandada (hasta la presente gestión) menos se nos pagó precio por la supuesta disposición del inmueble”* sin embargo, el actor estaría en posesión del inmueble. Y como ya transcurrido mas de cinco años habría operado la prescripción para accionar la anulabilidad.

Argumentos e invocación de la causal: Dentro la referida demanda con casi similar argumento que el anterior por el actor se ha invocado la causal de falta de consentimiento en la formación de contrato en vía de acción de nulidad, y no podía impugnar su invalidez por medio de anulabilidad porque habría operado la prescripción.

Del análisis: El caso mencionado tiene relación directa -al igual que el anterior- con lo estudiado dentro la presente investigación, porque se desprende el dato de que a los justiciables en

determinados casos se les dificulta el acceso a la justicia esto justamente por la mala previsión de la causal ya citado, lo que no ocurría si estuviera correctamente previsto ya que no operaría la prescripción y tampoco importaría -por así decirlo en términos latos- si el agente del delito lo transfiere a un tercero, porque los efectos de la acción de la nulidad alcanza ante terceros y no opera el principio de seguridad registral ni la de buena fe.

Caso tres:

VENTILADO EN: Juzgado Publico Civil y Comercial Sexto de la ciudad de El Alto

NUREJ: 20228662

Partes del proceso: Actor: Albert Jesus Monasterios Yupanqui

Demandado: Manuel Monasterios Chachaque y otros

Proceso: Ordinario de nulidad.

De lo factual: En su parte pertinente de la demanda se describe: “... *que mis abuelos Gervacio Yupanqui y Gregoria Pérez De Yupanqui eran propietarios de un bien inmueble ubicado en Zona Villa Ballivian El Alto con una superficie de 250 mts² registrado en Derechos Reales bajo la Partida N° 1290, fs. 1375 del libro 40 de fecha 29 de diciembre de 1950. Es así que mi abuelo Gervacio Yupanqui Ajno llega a fallecer en fecha 12 de abril de 1982 por una complicación hepática. Ante ello y con angurria y cometiendo ilícitos los señores Manuel Monasterios Chachaque y la señora Tomasa Yupanqui De Monasterios (+) falsifican una minuta de fecha 14 de abril de 1986 donde mis citados abuelos les estuvieran transfiriendo 50% del terreno descrito, es decir 250 Mts² a estos últimos y supuestamente imprimiendo sus huellas digitales. Posteriormente esta Minuta en fecha 11 de Julio de 1986 es llevada para una protocolización ante la Notaría Dra. Virginia Marín Montoya, Notaría N° 080, naciendo la Escritura Publica N° 243/86 de 11 de julio de 1986, donde se establecía la supuesta transferencia que realizaban mis abuelos Gervasio Yupanqui y Gregoria Pérez a los esposos Manuel Monasterios y Tomasa Yupanqui, es así que estos últimos logran inscribir el derecho propietario sobre 250 mt² del terreno ubicado en Zona Ballivian de la ciudad de El Alto, inscribiéndose su derecho propietario bajo la partida N° 1717 fs. 1717 Libro 40 del año 1986 y posteriormente es actualizada a matricula computarizada N° 2.01.4.01.0135261. De manera posterior la Sra. Gregoria Pérez llega a fallecer en fecha 22 de Diciembre de 1994 y de manera posterior también llega a fallecer, la Sra. Tomasa Yupanqui Pérez en fecha 28 de enero de 2010. De una revisión simple de los antecedentes relatados con claridad se puede inferir que la Escritura Publica 243/86 ha sido fraguada y falsificada, puesto que en la Minuta que se contiene en la misma JAMÁS PARTICIPO EL SR. GERVACIO YUPANQUI AJNO, PUESTO QUE EL MISMO HABÍA FALLECIDO EN FECHA 12 DE ABRIL DE 1982 Y POR LO TANTO JAMAS PUDO*

SUSCRIBIR NINGUNA MINUTA EL AÑO 1986, cometiéndose inclusive suplantación.---- Mi persona como nieto de Gervasio Yupanqui Ajno al presente posee y habita el citado lote de terreno y lamentablemente el Sr. Manuel Monasterios Chachaque a pesar de conocer todos estos ilícitos pretende arrebatarme el mismo.” Asimismo, dentro de este caso igual abría operado la prescripción.

Argumentos e invocación de la causal: Dentro la referida demanda con casi similar argumento que el anterior, pero al margen de invocarse la causal de falta de consentimiento en la formación de contrato en vía de acción de nulidad se agregó que: *“... al no haber existido jamás el consentimiento por parte de mi abuelo Gervasio Yupanqui Ajno y haberse suplantado sus huellas dactilares, en el Documento objeto de nulidad de la presente demanda, la misma es nula por falta de consentimiento a causa de falsificación. POR CAUSA ILICITA. Con relación a la causa en los contratos es oportuno señalar que el Código Civil en su artículo 490 específicamente señala: Artículo 490.- (MOTIVO ILICITO) El contrato es ilícito cuando el motivo que determina la voluntad de ambos contratantes es contrario al orden público o a las buenas costumbres. De ahí que podemos señalar que de acuerdo a nuestra economía jurídica no existe contrato sin causa, pues todo contrato responde a una causa, a aquellas motivaciones que obran en la conciencia de las partes para celebrar un contrato, empero en materia de la causa del contrato el requisito fundamental de ese contrato debe ser lícito, no ser contrario a las buenas costumbres, consiguientemente para que valga la noción de contrato la causa debe ser lícita.”*

Del análisis: El citado caso al igual que los anteriores tiene una relación directa con lo estudiado al extraerse el dato de que a los justiciables en determinados casos, se les dificulta o bien directamente se les inhibe el acceso a la justicia.

Para finalizar, haciendo una digresión en esta parte, conviene referirnos respecto a jurisprudencia que se cita en diferentes demandas cuando se pretende la nulidad de un acto jurídico invocando la falta de consentimiento como causal de nulidad, esto es, la Sentencia Constitucional Plurinacional No. 0919/2014 de 15 de mayo de 2014 emergente de una acción de amparo constitucional que ha dado lugar al origen del Auto Supremo No. 275/2014 de 2 de junio de 2014 donde se ha orientado que: *“este Tribunal Supremo no puede reconocer una transferencia que se originó en una falsificación de documentos, ya que estaría yendo contra la ética, los principios, valores, la moral y las buenas costumbres que rigen el Estado, desechando la posibilidad de que en aquellos casos en que a raíz de una falsificación que evidencia un ilícito penal, este acto se subsuma a una causal de anulabilidad, dando en consecuencia la posibilidad de la confirmabilidad del ilícito. Esto supondría generar un caos en el ordenamiento jurídico por contravención a los principios y valores consagrados en la Constitución Política del Estado que determinan la moralidad y las buenas costumbres que deben regir en la convivencia social del Estado Plurinacional de Bolivia (...) siendo una característica del acto anulable la posibilidad de operar su confirmación, resulta también inaceptable que esta característica del*

acto anulable opere respecto de una acto ilícito de falsedad, como en el presente caso que se evidencio un documentos de transferencia en el que intervendría una persona fallecida años antes de su celebración, consiguientemente podemos concluir que la falsedad de un acto no habilita su invalidación por vía de anulabilidad sino por vía de nulidad por su manifiesta ilicitud. Este razonamiento modula el entendimiento asumido por la Extinta Corte Suprema de Justicia y de este Tribunal Supremo de Justicia, en función de los postulados antes expuestos”

Ahora bien, al respecto si bien se ha orientado por la máxima instancia ordinaria que dentro los casos donde medie falsedad su impugnación se lo debe plasmar por medio de la nulidad, empero, en la SCP referida no se ha declarado su inconstitucionalidad ya que como se ha anotado, emerge cuya jurisprudencia de ACC consecuentemente tampoco se ha instado al legislador para que se traslade la causal dentro de los supuestos de nulidad -como se propone en el presente-, sino que se han limitado analizar en la parte de análisis del caso -en su función de interprete- en indicar que en los casos donde medie la falsedad su impugnación se lo debe hacer por vía de la nulidad, cuando bien se podía generar jurisprudencia vinculante y no como simple análisis de caso en particular, resultando de este modo inclusive para fines prácticos de forma incompleta porque al revisar los expedientes pude advertir que los operadores de justicia conforme al art. 113 núm. 7 del adjetivo civil en consonancia de los principios de legalidad y especificidad piden se invoque la causal de forma precisa y expresa con apoyo al artículo y numeral determinado del CC, extremo, que, por más que se invoque la jurisprudencia o la doctrina legal aplicable no permiten que se admita la demanda. A esto además se suma el hecho de que lo orientado por la doctrina legal aplicable y la jurisprudencia constitucional que no es vinculante, no tomaron en cuenta el hecho de que sea suficiente con enunciar: -por así representarlo- “que me lo han falsificado mi firma” sino que previamente tiene que haber prueba indiciaria cuando menos, lo cual se comprende porque sino, no habría seguridad jurídica, pero, en los casos singulares que se ha analizado -al menos en los mencionados *supra*- en todas han transcurrido más de cinco años -en algunos más de dos décadas- entonces ¿Cómo podrían obtener cuya prueba indiciarias? -lo ideal sería- acudir previamente a la vía penal por el delito de falsedad y en ella lograr peritaje y obtenido la misma en copia legalizada presentar junto a la demanda ante el juez civil pero por la prescripción en vía penal tampoco se puede lograr aquello, es más, que pasa en aquellos casos como en el primero y el ultimo analizado en esta parte de la tesis, en donde el supuesto agente del delito ha fallecido. Empero, alguien dirá, se puede lograr un peritaje de parte o particular para obtener la prueba indiciaria, la pregunta al respecto es ¿en los casos donde no tienes legitimación directa en el negocio jurídico -como en el último caso analizado- para acceder al protocolo notarial y de paso no cuentas con elementos de cotejo, ya que para obtener los mismos se tendría que acudir SEGIP, SERECI etc. para tomar muestra, pero como no hay orden -oficio o requerimiento- de autoridad competente para tomar muestras de los elementos de cotejo como lo haces? Consecuentemente, alguien dirá pero para que están las medidas preparatorias, pues, recordemos que las medidas preparatorias admiten oposición por ende son impugnables, entonces, se sigue ante el mismo escenario donde a los justiciables se les dificulta el acceso a la tutela efectiva judicial, además, se debe tener en cuenta que la medida

precautoria no te garantiza que la demanda a formalizarse *a posteriori* sea admitida por vía de nulidad, entonces, se estaría casi en lo mismo con la diferencia de que se contaría por lo menos con prueba indiciaria. Pero todo esto sigue siendo una tramoya y erogación de gastos para las partes. En corolario hay una evidente inhibición a las partes para que accedan de forma pronta y oportuna ante la justicia, todo esto ocurre por la mala previsión de la causal referida.

Mas aún, si la orientación facilitada por la máxima instancia ordinaria y la línea jurisprudencial emitido por el TCP, no desglosa el problema de fondo sobre si se encuentra contemplado adecuadamente el supuesto (de falta de consentimiento en la formación de contrato) de acuerdo a la esencia y naturaleza de la teoría general del contrato y corresponde o no su operabilidad respecto de su impugnación por vía de anulabilidad.

3.1.6. Análisis de legislación comparada

A efectos de contar con mayores datos respecto de la causal que nos ocupa en relación, ha, en qué vía se encuentra contemplado para su impugnación en otras legislaciones, en esa lógica, se procede a analizar en adelante cuyos extremos de las siguientes legislaciones:

Perú.

En su SEGUNDO LIBRO: ACTO JURÍDICO, Título IX del Código Civil peruano, respecto del tema que nos ocupa se tiene la siguiente disposición:

“Artículo 219.- Causales de nulidad

El acto jurídico es nulo:

- 1.- Cuando falta la manifestación de voluntad del agente.*
- 2.- Cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el artículo 1358. (*)*
- 3.- Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.*
- 4.- Cuando su fin sea ilícito.*
- 5.- Cuando adolezca de simulación absoluta.*
- 6.- Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.*
- 7.- Cuando la ley lo declara nulo.*
- 8.- En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa.”*

(*) Numeral derogado por el Literal a) de la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N° 1384, publicado el 04 septiembre 2018.

De donde se aprecia que la causal previsto en nuestra legislación como: *“Por falta consentimiento para su formación”* del contrato, en la legislación peruana esta previsto como: *“Cuando falta la manifestación de voluntad del agente”* lo que en el fondo significa lo mismo que el de nuestra legislación, con la diferencia, que está previsto dentro de los supuestos de nulidad y no como en el nuestro, que equívocamente se encuentra estatuido dentro los supuestos de anulabilidad. Así pues, el tratadista peruano Núñez sostiene: *“de entre los elementos esenciales del negocio jurídico sobresale la declaración de voluntad, de tanta importancia que en*

algún momento pretendió agotar el contenido del negocio jurídico en sí mismo” (Nuñez Molina, 2014, págs. 588 - 559). A este efecto, por su parte la Corte Suprema de la República de Perú, Sala Civil Permanente, Casación N° 1241 – 2018, Lambayeque, Lima, de veintitrés de agosto de dos mil veintidós, en su parte de fundamentos jurídicos relevantes séptimo a sostenido que: “*En el sentido de lo expuesto, la causal de falta de manifestación de voluntad se verifica por la ausencia tanto de una voluntad declarada, que se refleja en el contenido del negocio; como por la ausencia de la voluntad de declarar, que se vincula a la conducta misma y a su valor declaratorio. En tales circunstancias, no es posible imputarle alguna manifestación a quien se supone es su autor*” argumentos que hacen denotar en inicio que el contrato no se forma ante la ausencia de la voluntad, y, en su fundamento noveno se complementó que: “*En principio, debe tenerse presente que para determinar quiénes se constituyeron como partes del contrato, resulta necesario atender a lo establecido en el texto contractual, el cual “es el conjunto de palabras que forman objeto o materia de la declaración contractual”; texto donde se enuncian precisamente a las partes que declaran querer el reglamento correspondiente a ese texto y cuya voluntad se verifica finalmente declarada mediante un signo distintivo como es la firma o la suscripción del documento*”.

De lo señalado entonces se puede concluir diciendo que evidentemente en nuestra legislación la causal referida se encuentra erróneamente previsto lo cual corrobora la hipótesis sostenida dentro la presente investigación.

México.

La legislación mexicana en su Código Civil Federal adopta la teoría tripartita que reconoce tres grados de nulidad: *la inexistencia del acto; nulidad absoluta y nulidad relativa*, en ese sentido, como ya se ha señalado anteriormente citando a Marcelo Planiol que la teoría tripartita en la parte de la inexistencia del acto, considera aquellas conductas humanas inexistentes incapaces de considerarse como actos jurídicos, por tanto, no producen ningún efecto jurídico. Siguiendo esta concepción, en la legislación objeto de análisis bajo el denominativo de “De la Inexistencia y de la Nulidad” en su libro cuarto, título sexto, del Código Civil Federal de México, respecto al tópico que nos ocupa a efectos de su impugnabilidad lo estatuye dentro la categoría de *inexistencia del acto*, es decir, que se lo trata como la *nada* esto en estricto sentido significa que el derecho no puede ocuparse de la *ausencia* de ahí que, en su tratamiento respecto a la falta de consentimiento o del objeto en el acto jurídico lo considera como inexistente, por tanto, no es susceptible de hacer valer, de confirmar, consecuentemente, es imprescriptible y puede ser reclamado además por todo interesado. Cuya redacción de dicho marco normativo es como sigue:

“Artículo 2224.- El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado.”

Como se puede colegir con precisión de lo descrito, pues, la causal que nos ocupa se encuentra previsto dentro de los supuestos de *acto jurídico inexistente* esto conforme los

términos de la teoría clásica (tripartita); para poder entender mejor, sin embargo, bajo los términos de la teoría bipartita, se puede expresar y anotar que los causales que comprende el *acto jurídico inexistente* estaría estatuido dentro de los supuestos de la acción de nulidad, porque de acuerdo a la teoría bipartita -que ha adoptado nuestra legislación-, pues, se ha procedido a absorber la categoría de la *inexistencia de actos* (bajo el fundamento de que no podría declararse la inexistencia de un acto que no existe) por acción de nulidad, es decir, que de acuerdo a la teoría bipartita de la nulidad se ha pasado a agrupar en uno solo tanto la *inexistencia de acto* como la *nulidad absoluta*. Entonces, la causal de falta de consentimiento previsto en México explicado bajo la teoría bipartita que rige en nuestra legislación, pues, se encontraría previsto dentro de los supuestos de nulidad *ergo* se corrobora la hipótesis sostenida dentro la presente investigación.

Argentina

De las legislaciones revisadas pues relativamente el más novísimo es el de Argentina cuyo Código Civil y Comercial de la Nación (Ley Nacional N° 26.994), fue publicado en boletín oficial el 8 de octubre de 2014 y que alcanzó su vigencia el 1 de enero de 2016, pues, la misma derogó tanto al Código Civil [de Vélez Sarsfield que estuvo en vigencia por más de 140 años) y el Código de Comercio (que estuvo vigente por más de 120 años) en dicho país.

Ahora bien, la legislación que es objeto de análisis es un tanto complejo por su nivel de sistematización y desarrollo -por así decirlo- ya que cuando se desglosa respectivamente cada instituto, se establece en ella de forma expresa, que, cierto acto es nulo o anulable, así v.gr. en su Capítulo 5 de Actos jurídicos, Sección 5, donde se desglosa, escritura pública y acta, en su art. 309 de la Ley N° 26.994 se dispone que: “*Son nulas las escrituras que no tengan la designación del tiempo y lugar en que sean hechas, el nombre de los otorgantes, la firma del escribano y de las partes, la firma a ruego de ellas cuando no saben o no pueden escribir y la firma de los dos testigos del acto cuando su presencia sea requerida. La inobservancia de las otras formalidades no anula las escrituras, pero los escribanos o funcionarios públicos pueden ser sancionados*” a cuyas previsiones se otorga su contenido y fundamentos de operabilidad en el Capítulo 9 bajo el título de *ineficacia de los actos jurídicos*, parte en la que se conceptualiza lo que es la nulidad absoluta y nulidad relativa, como sigue:

“ARTICULO 386.- Criterio de distinción. Son de nulidad absoluta los actos que contravienen el orden público, la moral o las buenas costumbres. Son de nulidad relativa los actos a los cuales la ley impone esta sanción sólo en protección del interés de ciertas personas.

ARTICULO 387.- Nulidad absoluta. Consecuencias. La nulidad absoluta puede declararse por el juez, aun sin mediar petición de parte, si es manifiesta en el momento de dictar sentencia. Puede alegarse por el Ministerio Público y por cualquier interesado, excepto por

la parte que invoque la propia torpeza para lograr un provecho. No puede sanearse por la confirmación del acto ni por la prescripción.

ARTICULO 388.- Nulidad relativa. Consecuencias. La nulidad relativa sólo puede declararse a instancia de las personas en cuyo beneficio se establece. Excepcionalmente puede invocarla la otra parte, si es de buena fe y ha experimentado un perjuicio importante. Puede sanearse por la confirmación del acto y por la prescripción de la acción. La parte que obró con ausencia de capacidad de ejercicio para el acto, no puede alegarla si obró con dolo.”

En ese contexto, el Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina, pues, no prevé - como en el nuestro- las causales de forma enumerada en la parte donde se desarrolla el instituto de nulidad o anulabilidad respectivamente, sino, que su sanción se lo establece de forma expresa respectivamente en la parte donde se está desglosando cada instituto jurídico algo parecido como a la noción de: *“en los demás casos determinados por ley”*. En esa lógica, revisado y analizado la Ley Nacional N° 26.994 en su Título II de Contratos en General, Capítulo 1, de Disposiciones Generales, donde se desarrolla los contratos y a propósito del mismo se tiene la siguiente definición: *“Contrato es el acto jurídico mediante el cual dos o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales”* (art. 957 de la referida ley), pues bien, en cuyo capítulo en relación a la sanción de nulidad por falta de consentimiento no se expresa nada y claro la pregunta es y ¿por qué no está regulado la falta de consentimiento como causal de nulidad o anulabilidad? Y la respuesta es que la norma sustantiva está diseñada en su estructura de tal forma que la causal referido no cobre en ningún caso existencia ya que para evitar aquello se ha previsto entre otros inclusive obligaciones propias del vendedor, al expresarse que: *“El vendedor debe transferir al comprador la propiedad de la cosa vendida. También está obligado a poner a disposición del comprador los instrumentos requeridos por los usos o las particularidades de la venta, y a prestar toda cooperación que le sea exigible para que la transferencia dominial se concrete”*(art. 1137 de Ley Nacional N° 26.994) e incluso los gastos de entrega corren a cuenta del vendedor esto conforme al art. 1138 de la Ley Nacional N° 26.994 a esto se suma el hecho de que: *“El vendedor debe entregar el inmueble inmediatamente de la escrituración, excepto convención en contrario”* (art. 1139 de Ley Nacional N° 26.994) y la: *“Entrega de la cosa. La cosa debe entregarse con sus accesorios, libre de toda relación de poder y de oposición de tercero.”* (art. 1140 de Ley Nacional N° 26.994). es decir, que no hay forma de que concurra el hecho de que falsifiquen la firma del titular para hacerse del derecho propietario, tal y como se ha visto en la parte de análisis de casos particulares de nuestro Estado, porque, ese cometido (de falsificar e inscribir la titularidad) sería insuficiente en el caso de la legislación Argentina ya que establece además que la cosa vendida debe ser entregado inmediatamente al comprador y que éste debe estar libre de cualquier relación de poder u oposición de un tercero, lo que no acontece en el caso boliviano ya que para la inscripción y publicitación de derecho propietario ante DRR no se

pide como un requisito que el comprador titular de la cosa este en posesión, éste último justamente, es aprovechado por los agentes del delito en caso boliviano ya que de los casos particulares analizados en todos se desprende un factor común, esto es, que pese a que les sustrajeron el derecho propietario están en posesión de la cosa las víctimas. De ahí que en el caso de Argentina no se tiene contemplado de forma expresa la causal en cuestión dentro los supuestos de nulidad o anulabilidad.

Entonces, si bien la causal de falta de consentimiento en la legislación de argentina no se encuentra previsto ni en los supuestos de nulidad o anulabilidad, se debe tener presente también que respecto a la declaración de la voluntad señala que se constituye en elemento esencial, a esto se suma que: *“los contratos se concluyen con la recepción de la aceptación de una oferta o por una conducta de las partes que sea suficiente para demostrar la existencia de un acuerdo”* (art. 971 de la Ley citado) lo que por *implicancia lógica* nos permite inferir que el consentimiento reviste requisito esencial en la formación del contrato por lo tanto en atención a la esencia y naturaleza del instituto de nulidad a efectos de su operabilidad se tiene que su declaración se lo debe sustanciar por esta vía.

Otro dato que no puede dejarse de anotar por su importancia es que en la legislación argentina se ha incorporado una nueva forma de impugnación, esto es, que al margen de accionarse vía demanda también se la puede oponer vía excepción: *“La nulidad puede argüirse por vía de acción u oponerse como excepción. En todos los casos debe sustanciarse”* (art. 383 de Ley Nacional N° 26.994), vale decir, que puede deducirse la excepción en el desarrollo del proceso por el demandado en vez de reconvenirse como demanda en la causa.

Dicho lo anterior, en conclusión, se puede expresar que el legislador de Argentina ha optado por sistematizar su normativa de una manera sistemática y compleja que asegura que la causal que nos ocupa no cobre existencia como tal de ahí que no es necesario su previsión expresa. Norte, que podría adoptarse por nuestra legislación, empero, ello implica que tendría que trabajarse en nuevo código civil, extremo que no se lo desarrolla porque no es el objetivo de la presente investigación.

CAPITULO IV

PROPUESTA, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Propuesta

La propuesta de la modificación al Código Civil se reduce al contenido que a continuación se presenta:

PROYECTO DE LEY PARA LA MODIFICACION DE LOS ARTICULOS 549 y 554 DE LA LEY 12760 DE CÓDIGO CIVIL

Proyecto de Ley N°: ...

LUIS ALBERTO ARCE CATAFORA:

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Por cuanto la Honorable Asamblea legislativa Plurinacional, en uso de sus facultades, ha sancionado la siguiente Ley:

DE MODIFICACIÓN DE LOS ARTICULOS 549 y 554 DE LA LEY 12760 DE CÓDIGO CIVIL DE 6 DE AGOSTO DE 1975.

POR TANTO:

La Honorable Asamblea Legislativa del Estado Plurinacional de Bolivia **DECRETA:**

Artículo 1. (OBJETO). La presente ley tiene por objeto modificar en parte la operabilidad de la institución de nulidad y anulabilidad a efectos de establecer con precisión una causal que es propio de la institución de nulidad conforme a la teoría general de los contratos respecto a su formación.

Artículo 2. (MODIFICACIÓN). I. Se modifican los artículos 549 y 554 del Código Civil, los cuales quedaran redactados bajo el siguiente texto:

“Artículo 549.- (CASOS DE NULIDAD DEL CONTRATO). El contrato será nulo:

- 1) Por falta de consentimiento para su formación.
- 2) Por faltar en el contrato objeto o la forma prevista por la ley como requisito de validez.
- 3) Por faltar en el objeto del contrato los requisitos señalados por ley.
- 4) Por ilicitud de la causa y por ilicitud del motivo que lo impulsó a las partes a celebrar el contrato.
- 5) Por error esencial sobre la naturaleza o sobre el objeto del contrato.
- 6) En los demás casos determinados por ley.

Artículo 554.- (CASOS DE ANULABILIDAD DEL CONTRATO). El contrato será anulable:

- 1) Por incapacidad de una de las partes contratantes. En este caso la persona capaz no podrá reclamar la incapacidad del prohibido con quien ha contratado.
- 2) Porque una de las partes, aun sin haber sido declarada interdicta, era incapaz de querer o entender en el momento de celebrarse el contrato, siempre que resulte mala fe en la otra parte, apreciada por el perjuicio que se ocasione a la primera según la naturaleza del acto o por otra circunstancia.

- 3) Por violencia, dolo o error sustancial sobre la metería o sobre las cualidades de la cosa.
- 4) Por error sustancial sobre la identidad o las cualidades de la persona cuando ellas hayan sido la razón o motivo principal para la celebración del contrato.
- 5) En los demás casos determinados por ley.”

DISPOSICIÓN FINAL

Quedan abrogadas todas las disposiciones contrarias a la presente ley, A partir de su aplicación y ejecución.

Para fines de su promulgación y vigencia, remítase a conocimiento del Órgano Ejecutivo.

Es dada en la sala de sesiones del Órgano Legislativo Plurinacional del Estado Boliviano.

Fdo. Presidente Cámara de Senadores

Fdo. Presidente Cámara de Diputados

Fdo. Senador Secretario

Fdo. Diputado Secretario

POR TANTO, se promulga para que se tenga y cumpla como Ley del Estado Plurinacional de Bolivia

Fdo. Luis Alberto Arce Catacora
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL
DE BOLIVIA

4.2. Conclusiones

Conforme los objetivos trazados en la investigación y tomando en cuenta los capítulos donde se ha ido presentado los hallazgos sobre la inadecuada contemplación de la causal de falta de consentimiento en la formación del contrato como supuesto de anulabilidad, se tiene las siguientes conclusiones:

Se ha comprobado la hipótesis del trabajo de investigación toda vez que: de acuerdo a los datos obtenidos mediante entrevista y los casos analizados se tiene que a los justiciables (actor) en la mayoría de los casos donde ha operado principalmente la prescripción o cuando hay de por medio un tercero adquirente de buena fe, su demanda es declarado por no presentada, dejando de este modo que el demandante no acceda a una justicia pronta y oportuna; asimismo, se tiene que dentro las gestiones de 2018, 2019 y 2020 en la jurisdicción de la ciudad de El Alto por el órgano jurisdiccional se ha negado a los justiciables (con cierta característica descrito) el acceso a la tutela efectiva judicial en 89% y se ha permitido el acceso solamente en 11%, lo cual es contrario a la garantía constitucional en sus vertientes de: ser protegida oportuna y efectivamente por los jueces; y, a acceder a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, esto conforme a lo dispuesto en el art. 115 de la CPE, concordante con los principios de: eficacia, eficiencia, accesibilidad y verdad material previsto en el art. 180 del Texto Constitucional.

La disposición -como está ahora en el CC- de que el supuesto de falta de consentimiento de la formación de contrato como causal de anulabilidad no ha pasado satisfactoriamente su análisis teórico lógico como parte de la anulabilidad, *ergo*, al haberse demostrado teórico y lógicamente que cuya previsión tiene que estar contemplado dentro de los causales de nulidad, se hace necesario pues materializar la propuesta.

Se ha demostrado doctrinal y jurídicamente que, para que se forme el contrato (art. 455 de CC) se requiere que concurra de forma coetánea todos sus elementos esenciales entre ellos claro está el consentimiento. Cuya disposición por cierto no guarda coherencia lógico jurídico con lo dispuesto en el art. 452 del CC (requisitos) además del art. 455. I. de CC, en consecuencia, también se violenta las garantías constitucionales y principios sobre la que se encuentra apoyado la jurisdicción ordinaria (arts. 150 y 180 de la CPE).

Se ha contrastado empíricamente que la causal de falta de consentimiento para la formación del contrato, esta erróneamente previsto como supuesto de anulabilidad.

Se ha corroborado empíricamente que la inadecuada contemplación referida genera perjuicios a los justiciables, que bien puede reducirse en dos supuestos, la primera, es que en mayoría de los casos a los justiciables se les niega el acceso a la justicia bajo auto de declaración de por no presentada la demanda; la segunda, es que si bien a un grupo ínfimo se permite el acceso a la justicia bajo la demanda de nulidad, pues, estos pasan tramoyas en los procesos porque son objeto de excepciones, reconvencciones, recusas, compulsas, acciones de amparo constitucional e impugnaciones, lo cual lacera las garantías constitucionales de la administración de justicia como la justicia pronta, oportuna, gratuita y sin dilaciones; así como, se conculca los principios de la jurisdicción ordinaria de celeridad, legalidad, eficacia, accesibilidad, inmediatez y verdad material.

Se ha llegado a demostrar también que la acción de anulabilidad respecto a sus alcances o efectos no afecta los derechos de terceros adquirente de buena fe conforme lo previsto en el art. 559 del Código Civil concordante con el art. 229 II del Código Procesal Civil que establece de forma expresa que la sentencia respecto de su alcance: “en ningún caso afectara a terceros adquirentes de buena fe a título oneroso” teniéndose de este modo demostrado que aun estando en el plazo para formular demanda de anulabilidad y logrado tutela cuando hay un tercero de por medio no es posible su materialización, es decir, es inejecutable la sentencia.

Se ha demostrado que dentro el fenómeno estudiado juega un rol importante la institución de prescripción liberatoria y los principios de seguridad registral y buena fe, cuales protegen derechos del tercero adquirente principalmente.

Del diagnóstico de legislación comparada se tiene que la causal que nos ocupa se encuentra dentro los supuestos de nulidad y en el caso de Argentina su normativa civil está diseñado en su sistema de tal forma que no da lugar a que concurra en los hechos cuya causal de ahí que no es necesario su previsión.

Con base a todo lo señalado se hace necesario modificar el Código Civil a efectos del trasiego (traslado) de la causal de falta de consentimiento para la formación del contrato a los supuestos de nulidad.

4.3. Recomendaciones

Se recomienda a la Asamblea Legislativa modificar los artículos 549 y 554 del Código Civil conforme a los términos de la propuesta que se ha formulado en el presente capítulo.

Se recomienda *a posteriori* a los investigadores a seguir con la investigación para así medir la problemática a nivel nacional con la finalidad de contar con datos que reflejen en mayor trascendencia su relevancia. Dentro la investigación sin embargo conforme a los métodos e instrumentos utilizados se ha alcanzado el nivel de suficiencia.

A su vez se recomienda a los investigadores a seguir reflexionando sobre los institutos previstos en el código civil a efectos de encontrar otras antinomias jurídicas.

Se recomienda a investigadores analizar en profundidad si el tópico objeto de investigación no se constituye en elemento componente de la retardación de justicia con base en la realidad actual.

5. Bibliografía

- Alessandri Arturo y Somarria Undarraga Manuel. (1942). *Curso de Derecho Civil*. Nascimento.
- Abecia Baldivieso, V. (1977). *Ciencia y Metodología de la Historia*. La Paz: Juventud.
- Abecia Baldivieso, V. (1977). *Ciencia y Metodología de la Historia*. La Paz : Juventud.
- Arandia, Ivan, et al. (2010). *Bases Metodológicas Para la Investigación del Derecho en contextos Interculturales*. Sucre: Organo Judicial - Instituto de la Judicatura de Bolivia.
- Aristóteles. (2016). *El Organon*. México : Editorial Porrúa.
- Betti, E. (2018). *Teoría General del Negocio Jurídico*. Santiago: Olejnik.
- Bonnecase, J. (1945). *Elementos de Derecho Civil* (Vol. II). Puebla: Jose M. Mujica JR.
- Borda, G. (2017). *Tratado de Derecho Civil, Parte General*. Buenos Aires: Perrot.
- Botero Bernal, A. (2005). *La metodología documental en la investigación jurídica: alcances y perspectivas*. Bogota.
- Bunge, M. (1994). *La Ciencia. Su Método y su Filosofía*. Buenos Aires: Penguin Random House.
- Bunge, M. (2019). *Una Filosofía Realista Para el Nuevo Milenio*. Lima: Grijley E.I.R.L.
- Bunge, M. (2011). *Semantica I, Sentido y Referencia*. Barselona: Gedisa.
- Bunge, M. (2008). *Ciencia y Desarrollo*. Buenos Aires: Siglo Veinte.
- Bunge, M. (2017). El planteamiento científico. *Scientific statement*. Obtenido de <http://www.revsaludpublica.sld.cu/index.php/spu/article/view/1001/906>
- Cabanellas de Torres, G. (2008). *Nuevo Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cabanellas, G. (2004). *Diccionario de Derecho Usual*. Buenos Aires: Heliasta.
- Carnap, R. (1930). *La Antigua y la Nueva Logica*. Londres: Erkenntnis.
- Comte, A. (2009). *Cursode Filosofia Positiva*. Buenos Aires: Libertador.

- Conde C., C. (2022). *Nuevo Derecho Procesal Civil: es antiliberal y antioccidental? es original y ageno?* . La Paz : FENIX.
- Danz, E. (1955). *La Interpretación de los Negocios Juridicos*. Madrid: Revista del Derecho Rivado.
- Descartes, R. (1984). *Reglas para la dirección del espíritu*. Madrid: Alianza.
- Descartes, R. (2015). *Discurso del metodo*. Buenos Aires: Libertador .
- Dewey, J. (1938). *Lógica: La Teoría de la Investigación*. España : Servicio de Publicaciones. Universidad de Zaragoza.
- Hegel, G. W. (2009). *Filosofía del Derecho*. Buenos Aires: Claridad S. A.
- Kaune Arteaga, W. (2011). *Teoria General de los Contratos*. La Paz: La Razon.
- Larenz, K. (2019). *Derecho Civil Parte General* . Argentina : Olejnik.
- Lloveras de Resk, M. (s.f.). *Nulidad, Inoponibilidad y Teoría De La Inexistencia*.)Conferencia en el Seminario de Nulidades de la Universidad Notarial Argentina, De legación Córdoba.
- Lutzesco, G. (1945). *Teoria Practica de Nulidades (Trad. por Romero y Lopez)*. Mexico .
- Marradi, Alberto, et al. (2018). *Manual de Metodología de las Ciencias*. Buenos Aires: Siglo Veinteuno Editores.
- Mazeud, e. a. (1977). *Tratado teorico de la responsabilidad civil delictual y contractual*. Buenos Aires: Ediciones juridicas Europa-America.
- Mazeud, H. y. (1976). *Lecciones de Derecho Civil (Vol. T. I)*. Buenos aires: Ediciones Juridicas Europa Americana.
- Messineo, F. (1986). *Doctrina General del Contrato (Vol. I)*. Buenos Aires: Ediciones Juridicas Europa - America.
- Morales Guillén, C. (1994). *Código Civil Concordado y Anotado (Vol. I II)*. La Paz, Bolivia: Gisbert y Cia.
- Moya Calderon, R. (2014). *Estadística Descriptiva*. Lima: San Marcos S.A.

- Nagel, E. (1973). *Introducción a la Lógica y al Método Científico* . Buenos Aires: Amorrortu editores.
- Nagel, E. (1974). *La Logica Sin Metafisica*. Madrid: Tecnos S.A.
- Nanclares Marquez, J., & Gomez Gomez, A. H. (2017). *La reparación: una aproximación a sus historia, presente y prospectivas*. Bogotá: Civilizar. Ciencias Sociales y Humanas.
- Nuñez Molina, W. F. (2014). *Acto Juridico, Negocio Juridico (Concepto, Representación, Simulación e Ineficacias en General)*. Lima: Ediciones Legales E.I.R.L.
- Patricio Martín, G. (1965). *Teoria General del Acto Inexistente* . Buenos Aires : Facultad de Derecho - UBA.
- Popper, K. (1990). *La Logica de la Investigación Científica* . Madrid: Tecnos S.A.
- Rodríguez, J. (2021) *Filosofía y Derecho: Teoría Analítica del Derecho*. Madrid: Ediciones Jurídicas y sociales S.A.
- Russell, B. (1924). *Atomismo Lógico* . Londres: Contemporary British Philosophy.
- Sánchez Zorrilla, M. (2010). *Apuntes Para una Metodología Jurídica: La Idea de Marco Teórico*. Lima.
- Salvat, R. (1954). *Tratado de Derecho Civil Argentino. Parte General (Vol. II)*. Buenos Aires: TEA.
- Schlick, M. (1932). *Positivismo y Realismo (Vol. III)*. Austria: Erkenntnis.
- Schlick, M. (1934). *Sobre el Fundamento del Conocimiento (Vol. Vol. IV)*. Austria: Erkenntnis.
- Spota, A. G. (1984). *Instituciones de Derecho Civil, Contratos (Vols. I, II)*. Buenos Aires: Depalma.
- Tecla, A. e. (1980). *Teoría, Métodos y Técnicas en la Investigación Social* . San Salvador : Cultura Popular S.A. .
- Thomson, J. A. (1966). *Introducción a la Ciencia* . Barcelona: Labor S. A.
- Taborga, H. (1982). *Cómo Hacer Una Tesis. Tratados y Manuales*. México: La Edición.

Tórrez Valdivia, R. (2015). *Estadística Descriptiva e Inferencia Estadística Aplicada la Ciencia Política*. La Paz, Bolivia: Quatro Hnos.

Valverde, C. (1935). *Tratado de Derecho Civil Español* (Vol. Cuarta Edición). Valladolid: Talleres Tipograficos Cuesta.

Vargas Calderon, A. (2019). *Notas Básicas de Derecho Civil y Acciones Civiles Ordinarias*. Sucre: Tupak Katari.

6. Anexos