

# Las nulidades implícitas o virtuales en el Código Civil y Comercial

## Les nullités implicites ou virtuelles dans le Code Civil et Commercial

POR MARCELO J. LÓPEZ MESA (\*)

### Palabras claves

Ineficacia  
Nulidad implícita  
Nulidad del acto jurídico

### Resumen

Durante casi dos siglos -a partir de un serio yerro-, un sector minoritario de la doctrina nacional sostuvo que no había espacio en el derecho argentino para las nulidades implícitas y que solo la invalidez expresa, proclamada por el legislador, podía ser declarada por los jueces. Pese a la persistente necesidad de unos pocos, tanto en Francia como en Latinoamérica, hubo de admitirse que la nulidad no necesariamente debía ser expresa, aunque sí indudable. El criterio actualizado que propiciamos autoriza la aplicación de tales nulidades a partir del desenvolvimiento de reglas específicas o en base a normas abiertas; lo que no puede admitirse nunca es la creación libre por los jueces de supuestos de ineficacia; en nuestro país, en vista de la normativa vigente en materia de ineficacia, continuar oponiéndose a las nulidades implícitas es no ver la realidad o continuar apegado a esquemas conceptuales miopes y vetustos.

### Résumé

Pendant près de deux siècles, à partir d'une grave erreur, une partie minoritaire de la doctrine nationale a soutenu qu'il n'y avait pas de place dans le droit argentin pour les nullités implicites et que seule l'invalidité expresse, proclamée par le législateur, pouvait être déclarée par les juges. Malgré la folie persistante de quelques-uns, tant en France qu'en Amérique Latine, il a fallu admettre que la nullité ne devait pas nécessairement

### Mots-clés

Inefficacité  
Nullité implicite  
Nullité de l'acte  
juridique

(\*) Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata (UNLP). Especialista en Derecho Civil, UNLP. Profesor Titular de Derecho de las Obligaciones Civiles y Comerciales, Universidad de Belgrano (UB). Académico de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, de la Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires y de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Ha sido Asesor General de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, Juez y Presidente de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Trelew y funcionario de alto rango del Ministerio de Hacienda de la Provincia del Neuquén.

être expresse, bien qu'elle soit indubitable. Le critère actualisé que nous préconisons autorise l'application de telles invalidités à partir du développement de règles spécifiques ou sur la base de normes ouvertes; Ce qui ne peut jamais être admis, c'est la création libre par les juges de cas d'inefficacité; dans notre pays, compte tenu de la réglementation en vigueur en matière d'inefficacité, continuer à s'opposer aux inutiles implicites, c'est ne pas voir la réalité ou continuer à s'attacher à des schémas conceptuels myopes et vétustes.

## I. Las nulidades implícitas y la inexistencia del acto jurídico en el Código de Vélez

Es una afirmación corriente que la doctrina de la inexistencia del acto jurídico nació de una simple cuestión de palabras, vinculada al respeto excesivo o reverencial por un viejo aforismo jurídico (***pas de nullité sans texte, esto es, no hay nulidad sin texto***), que fue entendido excesiva o desmesuradamente como la prohibición de la declaración de nulidades no previstas expresamente por el legislador (De Los Mozos, 1987, p. 94).

Es cierto que originalmente la teoría de la inexistencia fue concebida como una llave maestra para escapar de la asfixia que provocaba la rigidez del sistema de nulidades explícitas<sup>1</sup>.

Pero, como agudamente han escrito dos juristas belgas, que han estudiado con inusual agudeza al derecho francés, "la voz inexistencia probablemente no fue originalmente más que una simple figura retórica destinada a subrayar el carácter radical y riguroso de algunas ineficacias. Debe, al parecer, su extraordinaria fortuna a la regla "no hay nulidad sin texto" y a la preocupación -bienquerida en la escuela de la exégesis- de articular sistemáticamente toda solución a las disposiciones precisas de la ley -fuente única de derecho- incluso transformando en realidades objetivas y atribuyendo al legislador mismo algunas concepciones ideales que impone solamente una dialéctica jurídica limitada a los horizontes de una lógica puramente formal y abstracta" (Renard y Vieujean, 1962, p. 247).

---

(1) Algunos autores han permanecido en ese esquema clásico, pensando que existe una inescindible relación entre la posición que se asuma respecto de las nulidades virtuales y la que se sostenga respecto de la inexistencia; por caso, Rómulo Etcheverry Boneo daba como ejemplo de nulidad implícita al supuesto del instrumento privado carente de firma (artículo 1012, CC). El mismo no es, en pureza, otra cosa que un genuino acto inexistente. Ripert y Boulanger, en el mismo andarivel, sostenían que los autores modernos se vieron llevados a construir la teoría de los actos inexistentes para corregir los resultados desastrosos del principio "no hay nulidad sin texto" (1965, p. 290). En nuestra opinión, en ambos casos se trata de posiciones ampliamente superadas.

Prosiguen diciendo brillantemente que

Los jurisconsultos del siglo XIX estaban muy atentos a las perturbaciones que la seguridad del comercio sufre por la anulación de los actos jurídicos. Por lo tanto, trataban de contener esa sanción dentro de límites estrechos. «La primera regla», decía Toullier, «es que no hay que suplir arbitrariamente las cosas que no están escritas en la ley; porque sólo la ley puede establecer nulidades». «Hay», escribe Laurent, «un principio sobre el que todo el mundo está de acuerdo, es que las nulidades sólo pueden establecerse por la ley, y que sólo la ley tiene derecho a pronunciarlas». El adagio «no hay nulidad sin texto» no tiene otro significado. Sin embargo, es necesario que se haya aplicado al pie de la letra. Los autores más severos aportaban a este temperamento. Se admitía, por ejemplo, que la «cláusula irritante» no es necesaria, siempre que el legislador haya empleado una fórmula equivalente; que el juez debe anular el acto «que no contiene las formalidades indispensables para cumplir el objetivo de su institución»; en resumen, que los textos deben recibir aquí una interpretación bastante amplia y que la nulidad puede pronunciarse en virtud de la voluntad tácita del legislador, que debe tener la misma fuerza que la voluntad expresa. (Renard y Vieujean, 1962, p. 248)

Cierran sus desarrollos estos finos juristas expresando que “se llega así a reconocer que las nulidades son, según la expresión de Aubry y Rau, textuales o virtuales. Sólo... los autores clásicos siguieron afirmando constantemente que la máxima «no hay nulidad sin texto» revestía un carácter muy riguroso y proscibía, por tanto, la categoría de las nulidades virtuales. Es una exclusión desafortunada (...)” (Renard y Vieujean, 1962, p. 248).

La doctrina francesa clásica, la exégesis<sup>2</sup> surgida alrededor del código decimonónico más importante -el Código Napoleón-, postuló que no podían pronunciarse otras nulidades más que aquellas expresamente previstas en la ley (*pas de nullité sans texte*). Se consideró que, si la invalidez o nulidad de un acto o negocio jurídico consiste en la privación de los efectos del mismo por una sanción impuesta por la

---

(2) La exégesis es un método de interpretación de un texto jurídico a partir de su forma literal. Este método es el primero en alumbrar, luego de la sanción de un nuevo texto legal, sencillamente porque sin una buena exégesis no puede construirse una sólida doctrina. La exégesis es la base de desarrollos posteriores, a partir de un texto vigente hace poco tiempo. Pero, cuando se habla de “la Escuela de la exégesis” se está nombrando a una escuela francesa que tuvo un siglo de apogeo en Francia, entre las décadas de 1820 y 1900, declinando luego su vigor, por conducto de las feroces críticas de maestros como Marcel Planiol y las sutiles evoluciones que hizo uno de los autores que mejor estudió y entendió la exégesis, Julien Bonnetcase -ver Bonnetcase, J. (1924). *L'Ecole de l'Exégèse en droit civil*-. A mayor abundamiento, para quienes no leen francés, ver Halpérin, J. L. (2017). Exégesis (escuela). *Revista de Derecho*, núm. 48, julio-diciembre, pp. 263-277. Universidad del Norte, Barranquilla. <https://www.redalyc.org/pdf/851/85152301011.pdf>

ley, es la ley misma la que priva de efectos al acto. Y dada la entidad de la sanción, la aplicación de esta solo podía disponerse en presencia de una norma de rango legal que lo autorice. Se sentó así dogmáticamente una regla rígida, de la que luego costaría mucho apartarse.

Del Code, esta máxima pasó al artículo 786 del Esboço de Freitas, a su vez, fuente de nuestro Código Civil. El Código de Vélez, siguiendo a las legislaciones de la época -aunque acotando la vigencia del principio-, en su artículo 1037 disponía: “Los jueces no pueden declarar otras nulidades que las que en este Código se establecen” (artículo 1037 CC).

En nuestro país el problema de la devoción desenfocada y excesiva al principio no hay nulidad sin texto, fue más serio que en Francia y persistió hasta bien entrado el siglo XX, porque el germen inicial de la inexistencia y la superstición del carácter rigurosamente formalista de la nulidad explícita como exigencia ineludible, sobrevivió demasiado tiempo en las mentes de los doctrinarios menos lúcidos o esclarecidos, que siguieron repitiendo este dogmatismo, sin advertir que esa idea atrasaba ciento cuarenta años, al menos.

Ello así, pues ya Vélez había advertido la inconveniencia de plasmar la exigencia del carácter expreso de la nulidad, al eliminar del artículo 1037 CC la palabra **“expresamente”**, que constaba en su fuente, trasuntando un error de concepto cometido extrañamente por el esclarecido jurista Augusto Teixeira de Freitas en su Esboço de Código Civil; ello demuestra a las claras que el error no está ajeno a las mentes más brillantes del derecho, por lo que toda idea debe ser sometida a una visión crítica, so pena de aplicar ocurrencias o desatinos ajenos inadvertidamente o, peor, creyendo que se trata de la verdad revelada.

El artículo 1037 CC seguía de cerca el comienzo del artículo 786 del Esboço de Freitas aunque, deliberada y sugestivamente, Vélez quitó la última palabra del texto proyectado por el jurista lusitano **-nada menos que el vocablo “expresamente”-**, lo que no fue casual, sino que constituye una declaración de principios de Vélez Sársfield. No cabe interpretar la norma de otra manera<sup>3</sup>.

---

(3) Desde su instalación como tribunal (1862) hasta nuestros días, la CSJN ha venido repitiendo una máxima interpretativa clara: cuando la ley emplea determinados términos, la regla más segura de interpretación es que no son superfluos sino que su inclusión se ha realizado con algún propósito, de allí que es deber del intérprete dar pleno efecto a la voluntad del legislador (CSJN, 25/06/2024, Recurso Queja N° 2 - CAMBREA, JUAN RODOLFO c/ CEAMSE s/ Escrituración”. Fallos: 347:632, dictamen de la Procuración General al que la Corte remitiera). A *contrario sensu*, ocurre lo mismo con la exclusión de una palabra y de un recaudo: quitar una palabra axial, crucial, de un texto tomado como fuente (**expresamente**), no puede ser entendido como un proceder neutro del Codificador o un olvido, al interpretar la norma plasmada parcialmente. Sostener lo contrario, implicaría contrariar todas las máximas hermenéuticas en uso desde hace más de un siglo y medio, que han anidado en la doctrina legal de la Corte Suprema y otros tribunales. Como se dijo en otro caso, que el juez considere que existe una omisión en el criterio del legislador, no autoriza a los jueces a sustituir a un órgano de otro poder de gobierno en una función que le ha sido

La hermenéutica que formulaban sobre el artículo 1037 CC los primeros comentaristas del Código y alguno de nuestros autores clásicos siguió la senda de los exégetas franceses; esta doctrina sostenía que la nulidad debía ser expresa, es decir clara o patente, sin necesidad de que la ley emplee fórmulas sacramentales, pero sí menciones categóricas que hagan conocer sin lugar a dudas que el legislador tiene el propósito de hacer caer el acto que porte tales vicios<sup>4</sup>.

Pero el artículo 1037 CC no dice que la nulidad deba ser inexcusablemente expresa. Desde nuestra tesis doctoral, venimos diciendo que mantenerse en la idea del carácter expreso de la nulidad, siguiendo a los partidarios de *L'École de l'exégèse*, la escuela francesa de la exégesis<sup>5</sup> constituye un serio error de concepto y una tergiversación del texto velezano, tanto en su letra como en su espíritu.

Es más, cometieron un serio yerro algunos comentaristas del Código de Vélez, que mantuvieron una especie de superstición: la de la exigencia del carácter expreso de la nulidad, sin advertir que Vélez era demasiado agudo para cometer esa equivocación, de nefastas consecuencias, viendo con anticipación los problemas que tal exigencia podría crear.

En un caso extremo, hasta la década de 1980 existió alguna autora que consideraba empecinadamente que no tenían cabida en nuestro ordenamiento civil las llamadas nulidades implícitas o virtuales, aunque a renglón seguido sostenía que la nulidad puede ser establecida por la ley de dos modos diferentes: directo e indirecto (Lloveras de Resk, 1985, pp. 29 - 31). En el fondo, se trataba de una clarísi-

---

conferida por ser el más apto para cumplirla (CSJN, 28/05/2024, Recurso Queja N° 1 - VICENTIN SAIC c/ DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA s/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO. Fallos: 347:579). Ello, dado que la inconsecuencia o falta de previsión del legislador no se suponen; debido a ello, las leyes deben interpretarse conforme el sentido propio de las palabras, computando que los términos utilizados no son superfluos (CSJN, 09/02/2023, DE BENEDETTI, PABLO OSVALDO c/ M JUSTICIA Y DDHH, Fallos: 346:25).

(4) Machado, J. O. (1903). *Exposición y comentario del Código Civil argentino*, t. III, p. 303 (nota al artículo 1037); Lafaille, H. *Apuntes de Parte General*, t. II, p. 241; Buteler Cáceres, J. *Clasificación de las nulidades*, p. 127, N° 64; Cordeiro Álvarez, E. *Parte General. Obligaciones*, p. 240, 5; en la misma línea, pero censurando el sistema del Código; Moyano, J. A. *Efectos de las nulidades de los actos jurídicos*, pp. 48 y ss., N° 76.

(5) La razón del nacimiento de la "Escuela de Exégesis" fue pragmática. A principios del siglo XIX, los juristas de la época tenían que ocuparse de un texto legal nuevo y complejo que había que domesticar: el Código Civil de 1804. Ese Código combinaba el derecho consuetudinario y el derecho escrito, y no había doctrina que lo explicara adecuadamente, al romper en parte con la tradición jurídica francesa, lo que tornó necesario un nuevo aprendizaje y, por carácter transitivo, un nuevo método, dando lugar así a una nueva escuela, de perfiles muy peculiares (Ver Tricoit, J. P. (2019). *Fiches de Culture juridique*. Ellipse, Paris, pp. 151 a 155, fiche 23. *L'École de l'exégèse*). Este movimiento, que en realidad no era una escuela a pesar de ser así llamado, en un inicio constituyó un avance, pero al no evolucionar fluidamente y permanecer apegado a dogmas vetustos, terminó convirtiéndose en un ancla, que demoró el progreso del derecho civil francés, hasta que auténticos genios del derecho privado, como Jossierand, Planiol, Demogue y Bonnetcase apartaron sus novedosos desarrollos de su cauce, o directamente lo criticaron abiertamente en diversos aspectos, minando sus bases de sustentación, lo que hundió a esta escuela -antes indiscutible- en un creciente desprestigio, hasta su ostracismo postrero.

ma confusión de conceptos, de esas elaboraciones curiosas que parecen contener elementos disímiles, que chocan entre sí.

Pero, no obstante que algunos autores desde hace más de una centuria -y en algún caso hasta hace cuarenta años- auspiciaron una interpretación errónea -*detenida en el tiempo y que prescindía del texto legal vigente, certeramente interpretado*-, la mayoría de las opiniones doctrinarias se inclinaron sensatamente por considerar que la previsión legal no debía inexcusablemente ser expresa<sup>6</sup>, sino que también podía ser implícita.

Cuando no hay una disposición *ad hoc* que establezca la invalidez del negocio, pero aquélla resultare de la falta de un requisito definido por la ley con una norma general como esencial, o bien del choque del contenido del negocio con una disposición de derecho coactivo o imperativo, se habla de invalidez tácita o virtual (Cariota Ferrara, 1956, p. 274), y ella puede perfectamente considerarse contenida en el ordenamiento, pese a no ser expresa.

Coviello enseñaba que la nulidad puede ser expresa (textual) o tácita (virtual). La nulidad se encuentra tácitamente establecida por la ley cuantas veces un negocio jurídico carece de los requisitos queridos como esenciales, o tiene un contenido contrario a una disposición de derecho coactivo. En tales hipótesis es necesaria una expresa disposición legislativa para excluir, no para admitir, la nulidad (Coviello, 1938, p. 364).

Los juristas que, en vigencia del Código de Vélez, ya admitían las nulidades virtuales -*entre los que nos contamos con nuestra tesis doctoral*<sup>7</sup>-, esbozaron múltiples argumentos para sostener la validez de éstas; entre los más fuertes se contaban los siguientes:

---

(6) En esta línea se ubican autores de la talla de Segovia, L. (1881). *El Código Civil Argentino. Su explicación y crítica bajo la forma de notas*, t. I, p. 280, nota 4 y comentario al art. 987 (según su numeración propia); Llerena, B. (1903). *Derecho Civil. Concordancias y comentarios del Código Civil argentino*, t. IV, p. 89, art. 1037, N° 1. Salvat, R. M. - López Olaciregui, J. M. [actualiz.] (1964). *Tratado de derecho civil argentino: parte general*, t. II, N° 2588. TEA; Nieto Blanc, E. Consideraciones sobre el concepto de invalidez. *La Ley*, pp. 104-1014; Borda, G. A. *Tratado de Derecho Civil. Parte General*, t. II, p. 420, N° 1258; Llambías, J. J. *Tratado de Derecho Civil. Parte General*, t. II, N° 1883; Spota, A. G. (1959). *Tratado de Derecho Civil. Parte General*, I., vol. 3, p. 742, N° 1956. Depalma; Neppi, V. (1947). *Principios de Derecho Civil*, pp. 331-332, N° 270, José Mariñas, Buenos Aires; Boffi Boggero, L. M., voz *Nulidad de los actos jurídicos*. Enciclopedia Jurídica Omeba, t. XX, p. 459; Etcheverry Boneo, R. (1942). *Curso de Derecho Civil. Parte General*. P. Frutos e I. P. Argüello (Comp.), t. III, p. 342, N° 414. Biblioteca jurídica argentina; Arauz Castex, M. (1974). *Derecho Civil. Parte General*, t. II, N° 1704; Castiglione, A. (1920). *Nulidad de los actos jurídicos*, N° 15. J. Lajouane & Cía.

(7) Cfr. López Mesa, M. (1998). *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos y procesales*. 1ª ed. Editorial Depalma. Capítulo II y López Mesa, M. (2015). *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos y procesales*. Cap. II. 2ª ed. actualizada, Editorial B. de F.

1) Vélez se apartó de la fuente del artículo 1037, que establecía la necesidad de declaración legal expresa<sup>8</sup>. La supresión del vocablo “expresamente” del artículo 1037 CC, que contenía su fuente, no podía tener una incidencia menor en la disputa.

2) Para sostener un criterio estricto sobre el particular debía realizarse una interpretación rígida, estrecha, del artículo 1037 CC, inclusive saliéndose del texto mismo hasta extralimitarlo conjeturando una intención legislativa inasible, lo que no constituye una buena práctica, según la jurisprudencia ha resuelto hasta el cansancio<sup>9</sup>.

3) Los autores que proscribían las nulidades implícitas partían de un concepto errado: equiparaban implícito a sin texto, sin advertir que lo implícito, por definición, es aquello que se encuentra tácitamente inserto en una norma (Castiglione, 1920).

4) Las normas dicen lo que está explícito, pero también implícito en su texto, siempre que dicha hermenéutica no constituya una conjetura, sino que pueda extraerse sin esfuerzo del texto legal, a través de un proceso de pensamiento objetivo y verificable.

5) Si bien no corresponde dejar librada al arbitrio de los jueces la estabilidad de las relaciones jurídicas, ello no significa admitir que la norma deba literalmente ordenar la invalidez o nulidad del acto que no se adecua a sus dictados, bastando que esa sanción aparezca tácitamente contenida en el precepto que impone el requisito o establece la prohibición<sup>10</sup>.

6) El artículo 18 CC privaba de todo valor a los actos prohibidos por las leyes si la norma no designara otro efecto para el caso de contravención<sup>11</sup>, regla que claramente consagra la admisión de las nulidades implícitas.

---

(8) La fuente del artículo 1037 CC es el artículo 786, parte 2, del Esboço de Freitas, que consignaba una prohibición terminante de las nulidades implícitas: “Ningún juez podrá declarar o juzgar otras nulidades, sino las que la ley hubiera declarado expresamente” (De Gásperi, L. – Morello, A. M. (1964). *Tratado de Derecho Civil, Tipografica*, p. 572. Editora Argentina).

(9) Como muestra de ello basta con recordar algunos fallos de la CSJN al respecto: La misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley, toda vez que los jueces, en cuanto servidores del derecho y para la realización de la justicia, no pueden prescindir de la ratio legis y del espíritu de la norma; ello así por considerar que la admisión de soluciones disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la judicial (CSJN, 03/05/2023, CARAVETTA, JUAN IGNACIO Y OTROS s/CONTRABANDO. Fallos: 346:407). A mayor abundamiento, ver mi comentario a los artículos: 1, 2 y 3 del Código Civil y Comercial, en López Mesa, M. y Barreira, D. E. (Directores) (2019). *Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado. Anotado. Interacción normativa, jurisprudencia seleccionada. Examen y crítica*, tomo 1. Editorial Hammurab.

(10) Borda, G.A. *Tratado de Derecho Civil*. Parte General, t. II, p. 420, N° 1258. En igual sentido, Mazeaud, H.; Mazeaud L, y Mazeaud J. (1969). *Lecciones de Derecho Civil*. Trad. S. Sentís Melendo. Parte segunda, vol. I, p. 337, n° 296. EJE.

(11) Desde un primer aporte de Etcheverry Boneo, nuestra doctrina consideró correctamente que el artículo 18 CC disponía la nulidad implícita de todo acto efectuado en contravención a una prohibición legal. Mayoritariamente la jurisprudencia nacional receptó ideas similares, dando cabida a las nulidades implícitas en nuestro ordenamiento sustancial (CNCiv. B, 20/5/60, en JA, 1960-VI-508). En cuanto a la fuente del artículo 18 CC, según la nota puesta al mismo parece ser la Ley Romana (5, Tít. 14, Lib. 1 del Código, los Códigos de Chile (artículo 10) y de Louisiana (artículo 12) y la obra Droit Romain de Leclerq (pp. 238 y 239).

7) La desconfianza o el temor al trastorno de la legislación civil que podría derivar de la aceptación de las nulidades implícitas no resulta justificado por la experiencia universal en la materia, ya que los jueces desde antiguo han desentrañado del ordenamiento causas no explícitas de nulidad y no ha sobrevenido cataclismo alguno (Llambías, 1953, p. 23).

En la otra vereda, el argumento capital de los sostenedores de la opinión estricta, que supuestamente vedaba la nulidad implícita en el seno del Código de Vélez, casi podría tacharse de cándido. Sostenían esos autores que la opinión definitiva e invariable sobre el tema, de quien luego sería el Codificador -pero en aquel momento un hábil abogado litigante-, se halla en una intervención de Vélez como letrado en una causa judicial tramitada veinticinco años antes de la redacción del Código<sup>12</sup>.

El argumento implica, por un lado, soslayar el carácter esencialmente mudable de la posición profesional de un abogado litigante, encadenada a la defensa de los intereses de su ocasional cliente y, por el otro, asignar a esa pieza jurídica una importancia que, apreciada serena y críticamente, no tiene<sup>13</sup>.

Y si se piensa detenidamente y se tiene la experiencia de una importante actividad forense como abogado litigante y como juez, como es nuestro caso, no es difícil concluir que hasta se trata de un argumento inocente, que peca de candidez y de irrealidad: un buen abogado litigante defiende intereses de parte, sin poner en juego en el proceso su opinión académica sobre las cuestiones involucradas en la liza. Ello, pues el abogado en un escrito forense busca los mejores argumentos para defender los derechos de su cliente, con prescindencia de lo que opine personalmente sobre el asunto. No entender eso es no conocer en profundidad la abogacía, en especial la defensa de intereses económicos de importancia.

Por ende, careciendo de bases sólidas en el derecho argentino la veda de las nulidades implícitas, desde hace treinta y cinco años pensamos que no era siquiera discutible que las nulidades virtuales tenían cabida en el Código de Vélez y así lo consignamos en las dos ediciones de nuestra tesis doctoral.

El caso es que con la sanción del Código Civil y Comercial y, la correlativa derogación del Código Civil, la admisibilidad de las nulidades implícitas *—que ya era*

---

(12) Se trata de un dictamen de Vélez en la causa “Miguel de Azcuénaga c/Da. Vicenta Costa”. Consigna Boffi Boggero que en 1840, con motivo de esta causa célebre, decía Vélez que las nulidades sólo pueden ser establecidas por la ley; agregaba que excepcionalmente los magistrados podían decidir si un acto era o no nulo. Afirmaba luego que prohibir un acto es ordenar no hacerlo, mas anular es obrar sobre lo que ha sido hecho contra las formas prescriptas. Según Boffi Boggero, para Vélez, muchas veces prohibir un acto es declarar nula su realización (Boffi Boggero, L. M. (1960). Aspectos de la nulidad del acto jurídico en el Código Civil Argentino. *Estudios jurídicos*, 1ª serie, Buenos Aires. (p. 224).

(13) En igual sentido, Compagnucci De Caso, R. (1992). *El negocio jurídico*. Astrea. (p. 524, § 178).



*una idea claramente receptada por el Código de Vélez-* es ahora directamente incontestable, al no contener el Código Civil y Comercial una norma como el artículo 1037 del CC, ni otra como el artículo 18 del mismo, lo que hace que ya no quepa dudar siquiera de que la ineficacia puede ser implícita, y que su carácter expreso no constituye un requisito legalmente exigible.

## II. Las nulidades implícitas en el Código Civil y Comercial

Desde el 1º de agosto de 2015 en adelante es incontrovertible que la falta de un requisito definido por la ley con una norma general como esencial, o bien el choque del contenido del negocio con una disposición de derecho coactivo o imperativo, nos coloca, en el primer caso, frente a un acto inexistente y en el segundo, ante un acto nulo, pudiendo hablarse de ineficacia tácita o virtual (Cariota Ferrara, 1956, p. 274), y ella puede perfectamente considerarse contenida en el ordenamiento, pese a no ser expresa.

Pero debe tratarse de derivaciones necesarias, deducidas a partir de normas claras. Lo inadmisibles es que el juez invente o cree supuestos de ineficacia, porque ello implicaría inmiscuirse en la faena del legislador y avanzar sobre la división de poderes, vulnerando el principio de legalidad (artículo 19 CN).

Sólo el legislador puede establecer supuestos de ineficacia y lo puede hacer explícita o implícitamente; pero si la ineficacia no surge de un texto legal de un modo indudable y exige una conjetura *-que no es un procedimiento regular del pensamiento-* los jueces tienen las manos atadas para crear, imaginativa o conjeturalmente, nulidades u otras causales de invalidez.

Gabriel Ventura en un trabajo suyo ha analizado con detenimiento y acierto a las nulidades expresas y a las virtuales, en conceptos que merecen reflejarse en este artículo:

En general en el Código Civil y Comercial las normas que prevén la nulidad de los actos jurídicos lo hacen de manera categórica e indubitada con expresiones como “Es nulo el acto cuando...”, “Son de ningún valor los actos cuando...” o palabras equivalentes. Pero por mucho que apreciemos el vocabulario técnico que tanto ayuda a una correcta hermenéutica, es frecuente que el legislador no use términos tan precisos, y el mandato legal solo aparezca como recaudo de validez, sin que concluya asignándole una consecuencia jurídica directa. Pero debemos tener presente que el vocablo antinómico de validez, jurídicamente hablando, es nulidad; en consecuencia, no es demasiado el esfuerzo interpretativo que hay que hacer para concluir que ante la falta de validez, estaremos ante la nulidad. Si la ley exige para su validez el cumplimiento de ciertos recaudos o prohíbe alguna acción, y tales imperativos

no se cumplen, a no dudarlo, la consecuencia será la nulidad. Pues bien, esta diferenciación normativa es la que permite distinguir las nulidades expresas de las implícitas. Como ejemplo de la primera es muy apropiado el art. 291 CCC, que comienza diciendo “Es de ningún valor el instrumento autorizado por un funcionario público en asunto en que él, su cónyuge, su conviviente, o un pariente suyo dentro del cuarto grado o segundo de afinidad, sean personalmente interesados”. Se trata de una norma que directamente niega todo valor al instrumento que transgreda el mandato que en definitiva establece que no deben estar involucrados en el acto intereses, ni del funcionario, ni de sus allegados. (Ventura, 2020, pp. 4 y 5)

Agregó allí luego el académico cordobés que la “*ratio legis*” es pues, la objetividad del autor del instrumento; que no se sienta conmovido o presionado por el afecto o interés alguno en el momento de relatar los hechos o consignar los elementos del contrato contenidos en el acto. Es por ello que, si nos encontráramos en este supuesto, el acto sería de nulidad expresa. Por el contrario, si la norma no se manifiesta sobre su validez o no, pero obliga a observar ciertos recaudos la nulidad estará implícitamente determinada. Ejemplo ilustrativo es lo dispuesto en el artículo 302 del CCC que exige que el instrumento público sea redactado en el idioma nacional, pero no condiciona su cumplimiento a sanción alguna. Si tuviéramos una escritura pública, por ejemplo, redactada en francés, ésta sería irremisiblemente nula. Sin embargo, debemos observar que, en este caso, la patología no está expresada contundentemente en la norma, sino que surge implícita frente al incumplimiento de un recaudo exigido por la ley. Como puede advertirse la cuestión puede volverse opinable frente a falencias menores, puesto que a su respecto aparece la sanción de nulidad como demasiado gravosa. Imaginemos que una escritura pública, aunque se hubiere cumplido en los hechos, no diga que se leyó, tal como lo exige el artículo 305 inc. d). Esta patología generará posturas encontradas tanto en jurisprudencia como en doctrina. Es muy probable que, frente a la teoría de la conservación del acto, que hoy tiene sanción legislativa en el artículo 1066 del CCC referido a los contratos, algunos lleguen a opinar que el acto es válido aunque el instrumentador merezca una sanción. Sobre todo si puede probarse que en los hechos el notario en verdad había leído la escritura a las partes (Ventura, 2020, p. 5).

De ello concluyó que “en el Código de Vélez las nulidades implícitas aparecían en el artículo 18, que establecía que: ‘Los actos prohibidos por las leyes son de ningún valor, si la ley no designa otro efecto para el caso de contravención’. El nuevo CCC no contiene norma equivalente, lo que no autoriza a negar este lógico efecto. Si el acto está prohibido por la ley, sea por su forma, por su contenido, por el carácter de las partes, o por cualquier otro elemento formal o material, la nulidad es la sanción implícita que surge evidente ante el incumplimiento del mandato” (Ventura, 2020, p. 5).

Y en otro artículo de doctrina nacional se ha dicho que “El sistema jurídico vigente en un momento y espacio determinado, debe ser interpretado con una visión integradora, teniendo en cuenta no solo la norma jurídica del derecho positivo, sino también las bases o fundamentos de todo el sistema jurídico, incluyendo el orden público y las buenas costumbres. Tal comprensión superadora, hace innecesaria la exigencia de la mera prohibición textual o expresa como única fuente de las nulidades y abre paso al concepto de la nulidad virtual. Por su intermedio podría activarse el mecanismo de salvaguarda del principio de legalidad (...)”<sup>14</sup>.

Se agregó juiciosamente en ese aporte que “en definitiva, la categoría de las nulidades virtuales como creación dogmática, contribuyen a la salvaguarda del sistema jurídico en su totalidad, permitiendo franquear los bordes del principio de especificidad-taxatividad, como correlato del principio clásico de “no hay nulidad sin texto” propio del sistema jurídico francés. Propiciamos el reconocimiento de las nulidades virtuales en la creencia de que su importancia es fundamental, proyectando su injerencia sobre el campo de actuación del orden público (...) y proporcionando con su razón de ser, el remedio para sanear los actos viciados en los casos en que no hubo previsión expresa de la norma jurídica”.

**De tal modo es innegable que en el derecho -anterior y en el vigente- existen y gravitan las nulidades virtuales o implícitas; aunque con limitaciones, como la clara afectación a un interés jurídicamente protegido, la evidencia de tal nulidad -es decir que no requiera su deducción un esfuerzo excesivo o elaboraciones extremadamente sutiles que las asemeje a un galimatías-, dado que no debe olvidarse que toda nulidad es de interpretación restrictiva y éstas lo son en grado sumo.**

De otro modo, la contravención de los principios jurídicos, como el principio cardinal de la buena fe (artículos 9, 729, 961 y cctes. del Código Civil y Comercial o la violación de normas que establezcan requisitos imperativos para ciertos actos, pero no prevean la consecuencia de la omisión del recaudo, se convertirían en letra muerta, en exigencias de cumplimiento facultativo, lo que sería una ocurrencia pensar, porque dejaría un ancho campo a la malicia.

Sin embargo, no puede en el otro extremo -a punta de un entusiasmo desbordado y proactividad- convertirse el juez en un buscador obsesivo de nulidades implícitas. Ni tan poco, ni tanto; ellas involucran una intensa exigencia de tino y reflexión en su empleo.

---

(14) Ver Terrón, S. M. (2012). *Nulidades virtuales, Sistema Argentino e Información Jurídica*. SAIJ. [http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf120030-terron-nulidades\\_virtuales.htm#:~:text=La%20nulidad%20virtual%20o%20t%C3%A1cita,las%20normas%20del%20derecho%20positivo%2C](http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf120030-terron-nulidades_virtuales.htm#:~:text=La%20nulidad%20virtual%20o%20t%C3%A1cita,las%20normas%20del%20derecho%20positivo%2C)

En un agudo desarrollo dice José Luis Monti, siguiendo este mismo criterio y refiriéndose al Código Civil y Comercial, que “la nulidad puede estar explicitada en la ley (v. gr., artículos 44, 265, 272, 276, 290, inc. b, 305, inc. f, etc. CCCN). En tales casos se dice que la nulidad es expresa. Pero también, cuando la ley prohíbe otorgar ciertos actos jurídicos, en general o a determinadas personas (v. gr., artículos 28, 120, 689, 1001, 1002, y otros, CCCN), si el acto prohibido se celebra, la consecuencia es la nulidad, aunque no esté explicitada como tal en el orden jurídico. Son las llamadas nulidades implícitas, tácitas o virtuales. Como se anticipó en nota, la doctrina coincidía en esa conclusión a partir del artículo 18 del Código de Vélez, que disponía que los actos prohibidos por las leyes sean de ningún valor. La ausencia de una disposición análoga en el Código vigente importa un error de técnica legislativa que, a decir verdad, no es el único en la parte general. Ante la omisión, cabe recordar que (...) la falta de una regla como el artículo 18 del Código anterior, no impide mantener el criterio establecido, como derivación de los caracteres propios del acto jurídico y elementales reglas de lógica normativa. En efecto, el artículo 259 del CCCN define el acto jurídico como acto lícito; también se prevé que el objeto no debe ser un hecho prohibido por la ley (artículo 279, CCCN); en igual sintonía, del artículo 385, in fine se extrae que el acto indirecto no es válido si se otorga para eludir una prohibición de la ley. Esas y otras reglas evidencian que un acto o negocio jurídico que se otorga pese a que una norma lo prohíbe, no puede ser considerado válido sin alterar los caracteres que lo definen como tal acto y sin caer en una incoherencia normativa”<sup>15</sup>. Coincidimos con sus finos desarrollos en este punto.

Hay que alejarse de los extremos en esta materia. Sostener que no existen más nulidades que las expresamente contenidas en la legislación positiva, implica tanto como negar a los jueces su cuota de participación en la declaración de ineficacias, y revela, solapadamente, cierto temor, prevención o reticencia hacia la magistratura.

En el otro extremo, permitir que los jueces imaginen o conjeturen nulidades, implicaría hacer tabla rasa con el principio de reserva, contenido en el artículo 19 de la CN, haciendo trizas la seguridad jurídica, porque no faltarán jueces que con una fe propia de cruzados se den a la tarea de inventar ineficacias o “crear” supuestos de invalidez, actuando con más entusiasmo que reflexión o buscando destacarse como innovadores.

Si algo hemos aprendido en treinta y seis años de práctica del derecho y más de cuarenta de estudiarlo en profundidad, es que el buen derecho no es apto para fa-

---

(15) Véase Monti, J. L. (2018). Vicisitudes del acto jurídico: ineficacia y nulidad. La cuestión en el Código Civil y Comercial. *RCCyC*, (julio), pp. 75 y ss.

---

natismos o entusiasmos irreflexivos. La devoción a falsos dioses jurídicos o a dogmas preteridos, al igual que la innovación rampante e irreflexiva, son propias de ignorantes del derecho o de rústicos que creen saberlo todo sobre él, habiendo leído cuatro cosas y, tal vez, sin haberlas comprendido acabadamente.

En materia de ineficacia hay que mantener un delicado equilibrio entre la tipicidad, que es la regla y alguna que otra excepción admisible a esa regla general. Lo normal, lo ampliamente mayoritario, es sostener que las ineficacias sean nombradas y típicas. Pero existen algunas excepciones en que la fuerza de los hechos, la dinámica arrolladora de la realidad, crea supuestos de ineficacia, donde el legislador aún no ha abierto el camino, pero el Constituyente ha trazado una senda o marcado un surco.

La jurisprudencia, impelida por la realidad y guiada por el Constituyente, abre huellas o surcos donde el legislador ha sido remiso en trazar caminos; ello ha ocurrido, en casos tales como la acción de revisión de cosa juzgada írrita (ahora legislada curiosamente por el Código Civil y Comercial solo en lo relativo a la prescripción, en el artículo 2564, inc. f del CCCN), pero sin un régimen jurídico integral que la encauce.

Es más, cabría dudar seriamente si dicho régimen regulatorio pudiera estar contenido en el Código Civil y Comercial, dado que la cosa juzgada írrita tanto puede plantearse en cuestiones civiles y comerciales, como penales, laborales, administrativas, etcétera. Lo que es innegable que resulta esencial que el país cuente con una ley nacional que regle la revisión de este tipo de escándalos, disfrazados de sentencias. Como el legislador ha sido remiso en hacerlo por más de una centuria, la CSJN en 1955 abrió una brecha a través de sus sentencias, en salvaguarda de la garantía de defensa en juicio (artículo 18 CN).

También cabe citar en este plano a la acción autónoma de nulidad, en aquellos casos en que no exista un canal procesal o sustancial, para plantear un grave vicio que ostente un acto, cuyo mantenimiento en vigor constituya una afrenta a la salvaguarda del valor justicia.

Pero, claramente, no se puede generalizar el criterio que admitió, andando el tiempo, estas puntuales excepciones al principio de tipicidad de las ineficacias. La regla debe seguir siendo la tipicidad y debe entenderse que tales excepciones a esa regla, en sustancia, se extrajeron como corolario de garantías constitucionales, como la de debido proceso, la de legalidad o la de defensa en juicio. Es decir, que la huella estaba marcada por la Constitución y los jueces la siguieron, profundizándola, pero no abriendo sendas nuevas a campo traviesa, sino siguientes senderos ya marcados, no por el legislador sino por el propio Constituyente.

A partir de lo expuesto hasta aquí, por nuestra parte, creemos que no es indispensable que la sanción de nulidad esté formalmente expresada en el texto de la norma, siendo posible que cuando el intérprete descubra una incompatibilidad entre la norma y la eficacia de cierto negocio jurídico, de manera que quede excluida tácitamente la validez de este sin una explícita determinación en ese sentido, puede declarar la invalidez del mismo<sup>16</sup>. De otro modo, los requisitos de los actos serían de cumplimiento meramente facultativo, lo que invitaría a incumplir los requisitos legales o, al menos, desincentivaría el cumplimiento de ciertas normas.

Abstrayendo de lo hasta aquí dicho un concepto, podemos afirmar que la nulidad implícita o virtual es un supuesto de invalidez que no está expresamente previsto en una norma específica, pero que surge como la consecuencia natural, razonable u obvia del incumplimiento de una formalidad o exigencia impuesta por el orden jurídico en una o más normas imperativas.

En otras palabras, las nulidades implícitas de un acto jurídico son aquellas que no están expresamente previstas en una norma imperativa vigente, pero que pueden ser deducidas sin dificultad de la falta de cumplimiento de algún requisito legal en ese negocio, o de la contravención de éste con los principios generales del derecho o con los principios rectores específicos del ordenamiento privado (artículo 2 CCC)<sup>17</sup> o de la naturaleza de la relación jurídica.

Se trata de una nulidad implícita, porque sin que ella esté exteriorizada como el efecto del incumplimiento del supuesto de hecho de una norma, tal consecuencia emana ante el razonamiento del jurista como la única consecuencia lógicamente aceptable del apartamiento o contravención de una o varias normas y, sobre todo, del orden público en que ellas se insertan.

En el proceso penal el Prof. Nelson Pessoa ha estudiado enjundiosamente el problema de las nulidades virtuales. No abundaremos aquí en desarrollos aplicables mayor-

---

(16) Como bien dicen los Mazeaud, "los requisitos impuestos por el legislador serían letra muerta si los particulares pudieran eludirlos impunemente; hay que considerar, pues, la nulidad que resulta de la voluntad tácita del legislador. Sin embargo, la jurisprudencia, con un propósito de seguridad, se niega a pronunciar la nulidad de ciertos actos en los que considera su subsistencia como particularmente importante, cuando esa nulidad no está dictada expresamente. Sucede así en materia de matrimonio, a fin de asegurar la estabilidad de la familia, cuyos intereses correrían el riesgo de quedar comprendidos por la admisión de numerosos casos de nulidad" (Mazeaud, H., Mazeaud, L. y Mazeaud, J. (1959). *Lecciones de derecho civil*. Trad. de Sentís Melendo, Parte Primera, vol. I, p. 518). Tampoco faltan autores que sostienen que las nulidades son virtuales, porque la existencia de una nulidad se deduce de la sola comprobación de que la ley ha sido violada, aunque es más frecuente que la nulidad esté prevista expresamente. Y luego de ello, dicen «*Qui contra legem agit, nihil agit*» y recuerdan, aunque lo juzgan inútil, al texto preliminar propuesto por Portalis al Code: "Las leyes prohibitivas acarrearán pena de nulidad, aunque esta pena no esté expresada formalmente" (Ripert, G. y Boulanger, J. (1965). *Tratado de derecho civil según el Tratado de Planiol*, t. I, p. 454. Trad. de García Daireaux. La Ley).

(17) Para el análisis de los principios rectores del Código Civil y Comercial y su diferencia con los principios generales del derecho, ver López Mesa, M. (2015). *Derecho de las obligaciones. (Análisis exegético del nuevo Código*

mente a otra esfera del derecho, pero sí diremos que nos parece un hallazgo la terminología empleada por él: la de los “silencios normativos aparentes” (Pessoa, 2013, p. 680).

**Las nulidades virtuales o implícitas son, justamente, eso: silencios normativos meramente aparentes;** porque analizada en detalle la norma o normas incumplidas en el acto o negocio jurídico, se comprueba que la única consecuencia razonable a extraer de la comparación del acto con la norma es la ineficacia o invalidez del acto; ello así, sencillamente, porque lo contrario implicaría una manifestación de candidez o inocencia frente a una malicia vestida de agudeza jurídica, amén de una falta de consideración del principio general que emana sin esfuerzo de los artículos 10 y 12 del Código Civil y Comercial<sup>18</sup>.

El silencio o vacío legislativo en tales casos es solo aparente, porque analizada la norma incumplida en profundidad, de ella surge un mensaje claro, sin tergiversación posible o conjetura alguna: la nulidad o ineficacia del supuesto.

No cabe soslayar el mensaje entrelíneas que un análisis fino, sutil, extrae sin esfuerzo del texto del **artículo 12 CCCN primer párrafo: Regla general:** Las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia está interesado el orden público. **Correlato necesario del segundo párrafo del artículo 12 CCCN:** cuando se utilice un artilugio legal para perseguir un resultado sustancialmente análogo a uno prohibido por una norma imperativa, el acto debe someterse a la norma imperativa que se trata de eludir. **Correlato implícito:** Ese sometimiento debe hacerse por vía de una interpretación inteligente para no frustrar el propósito legislativo y evitar el fraude a la ley, en vez de permanecer en inconvenientes estrecheces hermenéuticas<sup>19</sup>.

De lo expuesto cabe colegir que, en el Código Civil y Comercial argentino, las nulidades implícitas no sólo no están prohibidas, sino que son admisibles, aunque con ciertas limitaciones. Lo mismo cabía decir respecto de ellas en el Código de Vélez, solo que ahora no hay siquiera un mínimo margen para dubitaciones.

Pero no debe perderse de vista que las nulidades implícitas solo pueden ser invocadas por los interesados y declaradas por el juez, cuando la nulidad sea evidente, pese a no ser explícita y afecte a un interés jurídicamente protegido, sea público (nulidad absoluta) o privado (nulidad relativa o de protección).

---

*Civil y Comercial*). Editorial BdeF Argentina. 1ª ed. Buenos Aires-Montevideo, Tomo 2, Capítulo 25; López Mesa, M. (2023). Los principios del derecho privado patrimonial en el Código Civil y Comercial. *Revista Especializada en Derecho Notarial y Registral*, Número I. IJ editores. Lejister.com, cita: IJ-IV-DCCLIII-389. [https://ar.ijeditores.com/articulos.php?Hash=d7eadeaa3a3e474bd234acb15cce4a84&hash\\_t=fa251219f0c3431dc1da9b32104c8b8f](https://ar.ijeditores.com/articulos.php?Hash=d7eadeaa3a3e474bd234acb15cce4a84&hash_t=fa251219f0c3431dc1da9b32104c8b8f) (18) Cfr. López Mesa, M. (2024). *Ineficacia y nulidad de los actos y negocios jurídicos*. 3ª ed. Editorial Hammurabi. (en prensa).

(19) Cfr. López Mesa, M. (2024). *Ineficacia y nulidad de los actos y negocios jurídicos*. 3ª ed. Editorial Hammurabi. (en prensa).

Sobra decir que, al igual que las explícitas, las nulidades implícitas deben ser interpretadas restrictivamente, es decir, solo pueden aplicarse en casos en los que la declaración de nulidad sea indispensable para proteger un interés público o para evitar un perjuicio grave, concreto y real a una de las partes; ello, ellas como toda nulidad constituyen última ratio del ordenamiento, debiendo evitarse por ejemplo, cuando el acto puede ser saneado y el vicio que él porta subsanado (ver último capítulo de esta obra).

### III. Observaciones

El criterio actualizado que propiciamos en esta materia autoriza la aplicación de tales nulidades a partir del desenvolvimiento de reglas específicas o en base a normas abiertas; ello, dado que -a estas alturas del desarrollo de la teoría de la ineficacia- es innegable que la cuestión se halla fuera del continente estrecho y hermético en que la exégesis y la doctrina tradicional que la siguiera acriticamente situó a la teoría general de la nulidad.

Pero no puede admitirse nunca la creación jurisprudencial libre de supuestos de ineficacia; es más, cuando el magistrado emplea una norma abierta para deducir una nulidad de un texto legal en que ella está implícita, se amplía su carga argumentativa, debiendo demostrar claramente que la solución que propone no constituye un delirio, ni una conjetura, sino la derivación razonada del derecho vigente, a la luz de las circunstancias comprobadas de la causa, conforme la inveterada pauta de la Corte Suprema, que debe cumplir todo razonamiento judicial para escapar del rótulo de la sentencia arbitraria.

Para cerrar este aporte, es dable dejar sentado que nos parece excesiva la importancia que la doctrina tradicional concedió al tema. Para justificar un trato tan deferente, se dijo que la postura que se siguiera en esta clasificación implicaría una toma de posición frente a toda la teoría general de las nulidades, en especial, frente al controvertido tema de la inexistencia. Creemos que bien analizada la cuestión, este criterio es groseramente erróneo.

Coincidimos con las expresiones doctrinarias que sostienen que la inexistencia no es un capítulo más de la doctrina de las nulidades<sup>20</sup> y así lo hemos expresado en sentencias, durante nuestro paso por la magistratura. En uno de esos votos desarrollamos extensamente el tema, expresando que no debe confundirse una noción conceptual creada por el derecho para atender un vicio que afecta la validez del acto (nulidad), con una categoría totalmente ajena a dicha esfera y que atiende a

---

(20) Autores de la talla de Llambías sostuvieron que “ninguna vinculación tiene la teoría de las nulidades con los actos inexistentes (...) si no hay acto, no puede hablarse de nulidad o anulación de lo que no existe (...)”



los problemas de vigencia, es decir, de carencia de realidad de una mera apariencia (inexistencia)<sup>21</sup>.

Y, por ende, también adherimos a la idea de que la inexistencia no guarda relación con la admisión o rechazo de las llamadas nulidades implícitas o virtuales<sup>22</sup>.

Pese a la persistente necesidad de los exégetas franceses y de algunos autores que aquí los siguieron a rajatabla, a poco andar, tanto en Francia como en Latinoamérica, hubo de admitirse que la nulidad no necesariamente debía ser expresa, pero sí indudable. Y que si la inexistencia fuese solo lo que en su origen fue *-un artilugio para zafar de un formalismo tan inconveniente como extremo-*, el debate generado a su alrededor no habría durado dos siglos, pues se habría agotado rápidamente<sup>23</sup>.

Además de ello, casi todos los juristas que admiten la categoría son también partidarios de la posibilidad de declarar nulidades virtuales, por lo que, si se tratara solo de un fácil expediente para escapar del legalismo extremo en materia de nulidades, no se justificaría disponer de un doble instrumental; sería una duplicidad innecesaria e injustificada.

Por último, pero no menos importante, en nuestro país en vista de los textos actualmente vigentes en materia de ineficacia, continuar oponiéndose a las nulidades implícitas o virtuales es, simplemente, no ver la realidad o continuar apegado a esquemas conceptuales vetustos sin siquiera advertirlo, extremos ambos inconvenientes y de los que quien se precie de serio debe apartarse.

#### IV. Referencias

Boffi Boggero, L. M. (1960). Aspectos de la nulidad del acto jurídico en el Código Civil Argentino. *Estudios jurídicos*, 1ª serie. (p. 224).

Castiglione, A. (1920). *Nulidad de los actos jurídicos*. J. Lajouane & Cía.

Cariota Ferrara, L. (1956). *El negocio jurídico*. Trad. de Manuel Albaladejo. Aguilar. (p. 274).

(Llambías, J. J. (1953). *Efectos de la nulidad y de la anulación de los actos jurídicos*, n° 2, (pp. 5 y 6). Ed. Arayú). El mismo autor, en su Tratado, consideraba que son dos categorías conceptuales que no tienen parentesco alguno entre sí (Llambías J. J. (1973). *Tratado de derecho civil. Parte general*, t. II, p. 567, nros. 1877 y 1909).  
 (21) Ver a mayor abundamiento, CACC Trelew, Sala A, 22/8/2014, "ZACCARDI, Hugo Daniel s/ tercera de mejor derecho en autos: VISOTTO, Marcelo Javier y Otra c/ PREZYBYTK, Alejandro Luis y Otros s/ Daños y Perjuicios" (Expte. N°102 - año 2014 CAT.), Eureka Chubut, voto Dr. López Mesa.  
 (22) Llambías J. J. (1973). *Tratado de derecho civil. Parte general*, t. II, p. 568 y ss., nros. 1880 a 1886; Garibotto, J. C. (1984). Inexistencia del acto jurídico. *Prudentia Iuris*, dic., pp. 121 y ss.  
 (23) Para tomar debida nota de la evolución y actualidad de la doctrina del acto inexistente, ver López Mesa, M. (2024). *Ineficacia y nulidad de los actos y negocios jurídicos*. 3ª ed. Editorial Hammurabi. (Capítulo IV, en prensa).

- Compagnucci De Caso, R. (1992). *El negocio jurídico*. Astrea. (p. 524, § 178).
- Coviello, N. (1938). *Doctrina General del Derecho Civil*. Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana (§ 106, p. 364).
- De Gásperi, L. y Morello, A. M. (1964). *Tratado de Derecho Civil*, Tipografica Editora Argentina. (p. 572).
- De Los Mozos, J. L. (1987). *El negocio jurídico*. Montecorvo. (p. 94).
- López Mesa, M. y Barreira, D. E. (Directores) (2019). *Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado. Anotado. Interacción normativa, jurisprudencia seleccionada. Examen y crítica*, Tomo 1. Editorial Hammurab.
- López Mesa, M. (2015). *Derecho de las obligaciones. (Análisis exegético del nuevo Código Civil y Comercial)*. Tomo 2, Capítulo 25. Editorial BdeF Argentina. 1ª ed. Buenos Aires-Montevideo.
- López Mesa, M. (2023). Los principios del derecho privado patrimonial en el Código Civil y Comercial. *Revista Especializada en Derecho Notarial y Registral*, Número I. IJ editores. Lejister.com, cita: IJ-IV-DCCLIII-389. [https://ar.ijeditores.com/articulos.php?Hash=d7eadeaa3a3e474bd234acb15cce4a84&hash\\_t=fa251219f0c3431dc1da9b32104c8b8f](https://ar.ijeditores.com/articulos.php?Hash=d7eadeaa3a3e474bd234acb15cce4a84&hash_t=fa251219f0c3431dc1da9b32104c8b8f)
- López Mesa, M. (2024). *Ineficacia y nulidad de los actos y negocios jurídicos*. 3ª ed. Editorial Hammurabi. (En prensa).
- Llambías, J. J. (1953). *Efectos de la nulidad y de la anulación de los actos jurídicos*, N° 2. Ed. Arayú.
- Llambías J. J. (1973). *Tratado de derecho civil. Parte general*, t. II, p. 567, N° 1877 y 1909.
- Lloveras de Resk, M. E. (1985). *Tratado teórico-práctico de las nulidades*. Depalma. (pp. 29 a 31).
- Mazeaud, H.; Mazeaud L. y Mazeaud J. (1969). *Lecciones de Derecho Civil*. Trad. S. Sentís Melendo. Parte segunda, vol. I. N° 296. EJEA.
- Pessoa, N. R. (2013). *La nulidad en el Proceso Penal: estudio de los "silencios normativos aparentes"*. 3ª ed. ampliada y actualizada. Rubinzal Culzoni. (p. 680).
- Renard, C. y Vieujean, E. (1962). *Nullité, inexistence et annulabilité en Droit civil Belge*. [http://local.droit.ulg.ac.be/sa/rfd/doc/1962\\_RenVieujean.pdf](http://local.droit.ulg.ac.be/sa/rfd/doc/1962_RenVieujean.pdf)
- Ripert, G. y Boulanger, J. (1965). *Tratado de derecho civil según el Tratado de Pla-*

---

niol, t. I. Trad. de García Daireaux. La Ley.

Ventura, G. B. (2020). *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos*. [www.acaderc.org.ar/2020/07/06/ineficacia-y-nulidad-de-los-actos-juridicos/](http://www.acaderc.org.ar/2020/07/06/ineficacia-y-nulidad-de-los-actos-juridicos/)

## Jurisprudencia

CSJN, 25/06/2024, Recurso Queja N° 2 - CAMBREA, JUAN RODOLFO c/ CEAMSE s/ Escrituración. Fallos: 347:632, dictamen de la Procuración General al que la Corte remitiera.

CSJN, 28/05/2024, Recurso Queja N° 1 - VICENTIN SAIC c/ DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA s/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO. Fallos: 347:579.

CSJN, 09/02/2023, DE BENEDETTI, PABLO OSVALDO c/ M JUSTICIA Y DDHH. Fallos: 346:25.

CSJN, 03/05/2023, CARAVETTA, JUAN IGNACIO Y OTROS s/CONTRABANDO. Fallos: 346:407.

Fecha de recepción: 21-07-2024

Fecha de aceptación: 30-08-2024