



Alfredo Bullard González<sup>(\*)</sup>

# Los fantasmas sí existen: La Doctrina de los Actos Propios

“EN TÉRMINOS ECONÓMICOS UNO PODRÍA DECIR QUE LA DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS SE ENMARCA EN LA IDEA DE REDUCCIÓN DE COSTOS DE TRANSACCIÓN ENTRE LAS PARTES, PERMITIENDO LA APARICIÓN DE ACUERDOS IMPLÍCITOS ENTRE DISTINTOS AGENTES.”

## 1. ¿Existen los fantasmas?

El Sr. Stambovsky, residente de Nueva York, compró una casa en el pequeño poblado de Nyack de su propietario, la Señora Ackley. El comprador descubrió, horrorizado, que la casa estaba poseída por fantasmas. De hecho, la vendedora y su familia había reportado varias veces, incluso en la prensa, haber visto personalmente a los espíritus. En ese sentido, Stambovsky demandó que se dejara sin efecto el contrato por haber sido inducido a error, pues la vendedora nunca le informó que su casa estaba embrujada.

En primera instancia el Juez rechazó la demanda alegando que tal acción no gozaba de ningún remedio previsto en la Ley vigente. Pero la Corte de Apelaciones cambió el criterio. Estableció que no podía exigirse a un residente de Nueva York (como lo era el demandante) estuviera familiarizado con el “folklore” local del pequeño poblado de Nyack y por tanto supiera que la casa tenía fama de estar embrujada.

Sin embargo ¿Cómo sustentó la Corte que los fantasmas existían para argumentar la existencia de un vicio de la voluntad? La Corte aplicó una doctrina conocida en los Estados Unidos como el *estoppel* una de cuyas consecuencias es que una persona no puede, bajo las reglas de la buena fe, contradecir con sus actos, una conducta anterior. En ese sentido indicó:

“Más allá de si la fuente de las apariciones espectrales vistas por la demandada sean parapsíquicas o psicogénicas, habiendo reportado

---

(\*) Socio de Bullard, Falla, Ezcurra, Abogados. Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Master en Derecho (L.L.M.) en la Universidad de Yale - Connecticut, EEUU. Profesor de Análisis Económico del Derecho en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro del Comité Consultivo Nacional de la Asociación Civil IUS ET VERITAS.



## Los fantasmas sí existen. La Doctrina de los Actos Propios

su presencia tanto en una publicación de nivel nacional (Selecciones *Reader's Digest*) y en la prensa local (en 1977 y 1982, respectivamente), la demandada esta impedida<sup>(1)</sup> de denegar su existencia y, como una cuestión de Derecho, que la casa este embrujada. Sobre este aspecto, sin embargo, no se requiere ser adivino para concluir que fueron los esfuerzos promocionales de la demandada en publicar sus encuentros cercanos con estos espíritus los que impulsaron la reputación de la casa en la comunidad (...). El impacto de la reputación así creada va a la esencia de la operación entre las partes, limitando tanto el valor de la propiedad como la posibilidad de potencial reventa.<sup>(2)</sup>

La Corte de Apelaciones declaró que, movida por un espíritu de equidad, debía permitirse que el comprador dejara sin efecto el contrato y pudiera recuperar el monto entregado como adelanto.

Para llegar a esta conclusión la Corte de Apelaciones tuvo que superar un segundo problema. Según la Ley de Nueva York no existe remedio para los daños generados por el mero silencio del vendedor, aplicándose por el contrario la regla conocida por la expresión en latín *caveat emptor* ("deja que el comprador se proteja"). Según esa regla el comprador no puede reclamar por los defectos del bien que adquiere y que lo haga inadecuado para los fines ordinarios perseguidos para el respectivo tipo de bienes.<sup>(3)</sup>

La Corte decidió inaplicar esa regla en el presente caso, usando el siguiente razonamiento:

“LA CONTRADICCIÓN DEBE DE SER ESPECÍFICA (REFERIRSE A UNA SITUACIÓN IDÉNTICA O MUY SIMILAR) A LOS HECHOS Y ELEMENTOS QUE CONFIGURARON LA CONDUCTA ORIGINAL.”

“Desde la perspectiva de una persona en la posición del demandante, surge un problema muy práctico en relación a revelar un fenómeno paranormal: ¿A quien vas a llamar?<sup>(4)</sup> como se pregunta el título de la canción de la película *Los Cazafantasmas*.<sup>(5)</sup> Aplicar estrictamente la regla de *caveat emptor* a un contrato que involucra una casa poseída por poltergeist conduce a una visión en la que un psíquico o un médium acompañaran rutinariamente un ingeniero estructural o un exterminador de termitas en la inspección a cada casa sujeta a un contrato de venta. Esto significa que un abogado prudente debería establecer una escrow account por si el sujeto de la transacción regresa para espantarlo a él y a su cliente - pedir que la cobertura de su seguro de malpractice se extienda a fenómenos supranormales. En el interés de evitar tales consecuencias no deseadas, la noción que

(1) “*Estopped*” en el texto original.

(2) Traducción libre del siguiente texto: *Whether the source of the spectral apparitions seen by defendant seller are parapsychic or psychogenic, having reported their presence in both a national publication (Readers' Digest) and the local press (in 1977 and 1982, respectively), defendant is estopped to deny their existence and, as a matter of law, the house is haunted. More to the point, however, no divination is required to conclude that it is defendant's promotional efforts in publicizing her close encounters with these spirits which fostered the home's reputation in the community. (...) The impact of the reputation thus created goes to the very essence of the bargain between the parties, greatly impairing both the value of the property and its potential for resale.* Stambovsky v. Ackley, Supreme Court, Appellate Division, First Department, New York, Julio 18, 1991. 169 A.D.2d 254.

(3) Esta es la discusión sobre la aplicación de la regla del dolo omisivo, donde la regla anglosajona es bastante más restrictiva que la regla peruana que reconoce en el artículo 212 del Código Civil que “La omisión dolosa produce los mismos efectos que la acción dolosa”, lo que significa que el silencio de una parte contratante durante las negociaciones del contrato que induzca a error a su contraparte puede dar lugar a la anulación del contrato. Para una discusión más amplia de este problema se puede revisar BULLARD, Alfredo. *Derecho y Economía*. Lima: Palestra, 2006. pp 439-496.

(4) *Who you gonna' call?* en el texto original.

(5) *Ghostbusters* en el texto original.



## Alfredo Bullard González

la condición de embrujada es una que puede y debe ser descubierta bajo una inspección razonable del inmueble es un duende que debe ser exorcizado del sistema de precedentes y dejarlo descansar en paz.”<sup>(6)</sup>

El caso es interesante no solo por lo anecdótico de los hechos y la relevancia jurídica de las fantasmales apariciones. Lo es porque muestra los extremos a los que se puede llegar aplicando la doctrina del *estoppel*, pariente muy cercano de nuestra doctrina de los actos propios según la cual no es legítimo para alguien contradecir su conducta anterior, de manera que se afecte la buena fe.

La doctrina del *estoppel* permitió a la Corte superar un problema tan aparentemente ridículo como demostrar la existencia de fantasmas. La salida fue más sencilla que demostrar la existencia de lo sobrenatural. Simplemente se dijo que quien había dicho públicamente que su casa estaba embrujada no podía luego negar la existencia de fantasmas “como una cuestión de derecho”. Así los hechos (existencia o no de fantasmas) son irrelevantes por que la actitud actual del vendedor contradice su conducta anterior. Si bien es cierto el razonamiento es más sofisticado e incluye otros elementos como la reputación que objetivamente tenía la casa en la población (más allá que se crea o no en fantasmas), es asombroso que un razonamiento jurídico conduzca a la conclusión, que al menos para el vendedor, los fantasmas existen porque negarlo contradice su conducta anterior.

La pregunta que sigue es entonces ¿Podría un juez peruano declarar que los fantasmas existen aplicando la doctrina de los actos propios? ¿Es ello legítimo desde el punto de vista de la doctrina referida?

Lo que es cierto es que cada vez se aprecia un uso más frecuente de la doctrina de los actos propios en decisiones

judiciales y arbitrales y no es extraño que se le invoque. Sus alcances, por tanto, deben de estar bien definidos, precisamente para evitar que se abuse de la misma y creemos mañana fantasmas, dinosaurios o seres extraterrestres de los que después nos arrepintamos.

## 2. La Doctrina de los Actos Propios

La Doctrina de los Actos propios es una especie de negación a la esquizofrenia en la conducta como un acto amparable. De alguna manera prohíbe o establece límites a las partes para que estas puedan tener una doble personalidad.

Según esta Doctrina no es legítimo desconocer con la mano izquierda lo que hace con la derecha. Ello ocurre sólo cuando (i) la mano derecha y la izquierda pertenecen al mismo centro de imputación (identidad de sujetos); (ii) lo que la mano derecha ha hecho anteriormente permite derivar con claridad que la mano izquierda se encuentra obligada posteriormente a conducirse de la misma manera (carácter vinculante de la conducta original); y (iii) efectivamente la mano izquierda está haciendo algo incompatible con lo que hizo la mano derecha (contradicción entre la conducta original y la conducta posterior).

La Doctrina de los Actos Propios busca fomentar que las personas sean coherentes en su actuar cotidiano. De esta manera, sanciona

(6) Traducción libre del siguiente texto: “From the perspective of a person in the position of plaintiff herein, a very practical problem arises with respect to the discovery of a paranormal phenomenon: “Who you gonna’ call?” as a title song to the movie “Ghostbusters” asks. Applying the strict rule of caveat emptor to a contract involving a house possessed by poltergeists conjures up visions of a psychic or medium routinely accompanying the structural engineer and Terminix man on an inspection of every home subject to a contract of sale. It portends that the prudent attorney will establish an escrow account lest the subject of the transaction come back to haunt him and his client-or pray that his malpractice insurance coverage extends to supernatural disasters. In the interest of avoiding such untenable consequences, the notion that a haunting is a condition which can and should be ascertained upon reasonable inspection of the premises is a hobgoblin which should be exorcised from the body of legal precedent and laid quietly to rest.” Stambovsky v. Ackley, Supreme Court, Appellate Division, First Department, New York, Julio 18, 1991. 169 A.D.2d 254.



## Los fantasmas sí existen. La Doctrina de los Actos Propios

a las personas que se comportan contradictoriamente quitándoles la posibilidad de reclamar derechos que en un primer momento sí hubieran podido reclamar, pero que se pierde como consecuencia de la contradicción.

El fundamento es que la mayoría de personas actúan, en base al principio de buena fe, confiando en los demás. Por lo tanto, si alguien actúa de tal manera que su conducta aparenta que no reclamará un derecho, no puede luego hacer valer ese derecho contra quien confió en tal apariencia. Se trata pues de una norma de buena conducta, basada en la buena fe. Pero su aplicación significa el nacimiento de una sólida confianza en la conducta futura del agente basado en indicadores claros que le den carácter vinculante a la conducta originaria.

En términos económicos uno podría decir que la Doctrina de los Actos Propios se enmarca en la idea de reducción de costos de transacción entre las partes, permitiendo la aparición de acuerdos implícitos entre distintos agentes. Es como un acuerdo tácito derivado de la confianza que genera la apariencia de que una cierta línea de conducta no será modificada.

Efectivamente, si cierta conducta es de tal naturaleza que es posible derivar que el que la realiza mantendrá la misma en el futuro, entonces quienes observan la conducta podrán considerar que la misma será mantenida en el futuro y podrán comportarse de acuerdo a ello. Ello sin necesidad de que exista un acuerdo explícito.

Veamos con dos ejemplos esta situación.

Imaginemos una animadora de televisión muy conocida y respetada, que cuando era joven se dedicó a la prostitución. Si bien esa persona podría considerar su pasado como parte de su vida privada, ella misma habla continuamente de su pasado en su programa sin el menor rubor. Un buen día el programa de la competencia hace un reportaje en la que alude abiertamente a su pasado vinculado la prostitución. ¿Podría la animadora demandar a su competencia por violación a su derecho a la privacidad o al honor? La competencia pudo deducir de la conducta de la animadora, que esta no se veía afectada por la información, porque ella misma se encarga de difundirla. Si bien no tenía un acuerdo explícito renunciando a su derecho, podría interpretarse que su conducta significaba una renuncia a ese derecho. Derivar que la demanda que plantea la animadora

contra la competencia por afectación a su privacidad o al honor contradice la conducta anterior significa asumir que hay un acuerdo implícito de no demandar.

Un segundo caso puede acercarnos más al día a día. Imaginemos el caso de dos empresas económicamente vinculadas, una dedicada a la actividad textil y la otra a la actividad inmobiliaria. Si bien los objetos sociales son distintos, ambas empresas se apoyan mutuamente en sus actividades económicas dado que pertenecen al mismo grupo. Así una constituye garantías a favor de la otra, y viceversa, a fin de darse mayor cobertura financiera.

Un accionista minoritario (que no pertenece al grupo económico) de la empresa inmobiliaria es a su vez director de la empresa. Durante años aprobó esas garantías en el Directorio y de hecho el mismo aprobó garantías otorgada para una operación efectuada a su favor para un crédito personal, en el que la empresa dio en hipoteca uno de sus inmuebles para garantizar un crédito que obtuvo en un banco.

En un último Directorio, al que él no asiste por estar fuera del país, se aprueba un paquete de hipotecas a favor de la empresa textil que compromete buena parte del patrimonio de la empresa inmobiliaria.

La empresa textil entra en crisis y las garantías son ejecutadas, dejando a la empresa inmobiliaria en muy mal pie. El accionista y director ausente demanda entonces la nulidad de los acuerdos adoptados para generar el último paquete de garantías así como la responsabilidad de la sociedad y de sus Directores por haber realizado operaciones que van más allá del objeto social. Sostiene en sus demandas que se aprobó el otorgamiento de garantías a una empresa ajena, a pesar que el objeto social no era el otorgar colaterales a terceros.



## Alfredo Bullard González

¿El hecho que el accionista y director impugnante haya votado antes a favor de acuerdos similares, que también podía considerarse excedía el objeto social, le impide plantear la demanda en esta oportunidad? Nuevamente la pregunta es si de su conducta podía derivarse un consentimiento implícito de que no iba a cuestionar esos actos por ir contra el objeto social, pues su conducta indicaba que consideraba estos actos legítimos.

En ambos casos hay también un “fantasma” cuya existencia no está acreditada. Ese “fantasma” es, en el primer caso, un supuesto acuerdo para no demandar por violación a la privacidad, y en el segundo un supuesto acuerdo de no demandar en contra de actos de otorgamiento de garantías sosteniendo que vulneran el objeto social. Esos fantasmas (que efectivamente no existen) se consideran vigentes (o por lo menos se les reconoce los efectos que se derivarían de su vigencia) por el solo hecho que la otra parte se comportó como si existieran. Un “acuerdo incorpóreo” (podríamos decir fantasmal) toma cuerpo y forma para evitar la contradicción en la conducta.

Pero sin duda la aplicación de esta doctrina, abstracta, abierta y subjetiva, plantea un reto complejo, y es que comencemos a derivar por todas partes acuerdos inexistentes y forcemos a las partes a respetar compromisos en los que nunca consintieron. Imaginemos que un arrendador incluyó la posibilidad de resolver el contrato si le adeudan más de tres meses de renta. En diversas ocasiones, por un acto de flexibilidad y buena voluntad, no resolvió el contrato confiando en que la otra parte le pagaría, como efectivamente hizo. ¿Significa entonces que ya nunca podrá resolver el contrato a pesar que se le adeudan más de tres meses? ¿Puede la contradicción de la conducta dejar sin efecto una cláusula del contrato? No parece lógico que ello sea así.

Si mi vecino me roba las gallinas de mi corral y me hago de la vista gorda ¿Significa ello que podrá seguir agarrándose en el futuro todas las gallinas que quiera solo porque no objeté los primeros robos?

Los últimos dos ejemplos parecen sembrar la duda sobre qué fantasmas pueden ser declarados como existentes y cuáles

no, sobre la base de la Doctrina de los Actos Propios. Parecerían ser casos en que resulta dudosa su aplicación. ¿Pero como diferenciar unos casos de los otros? ¿Acaso no conduciría una regla demasiado abierta precisamente a elevar los costos de transacción por la incertidumbre de que se me impute un acuerdo que no tengo intención de aprobar?

### **3. La aplicación de la doctrina de los actos propios en el Perú**

¿Es esta doctrina en el ordenamiento jurídico peruano, a pesar que no hay norma en el ordenamiento que la reconozca expresamente?

Si bien no hay una norma que reconozca la doctrina de manera expresa y general, los principios que la inspiran están reflejados en diversas normas concretas del Código Civil vigente.

No podemos perder de vista que el Código Civil establece en el Artículo VIII del Título Preliminar<sup>(7)</sup> que los principios generales del derecho deben de ser utilizados por jueces y abogados para solucionar aquellos casos no previstos en las normas concretas y específicas. En tal sentido, al encontrarse esta Doctrina reconocida en la teoría jurídica, constituye una regla, derivada de principio general del derecho y por tanto resulta plenamente aplicable en el ordenamiento peruano.

Como acertadamente indica O’Neill, la Doctrina de los Actos Propios no es un principio general del Derecho, sino una regla que se deriva de un principio general: el principio de buena fe. Así la referida autora señala que la Doctrina de los Actos Propios no llega a ser un principio general porque,

(7) Código Civil. Artículo VIII del Título Preliminar.- Los jueces no pueden dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la ley. En tales casos, deben aplicar los principios generales del derecho y, preferentemente, los que inspiran el derecho peruano.



## Los fantasmas sí existen. La Doctrina de los Actos Propios

además de admitir excepciones (no siempre está prohibido contradecir una conducta pasada con una conducta actual), claramente se deriva de un principio superior (la buena fe) que cubre una cantidad de situaciones mucho mayor, que se concretan en una serie de reglas distintas <sup>(8)</sup>.

Como toda regla, tiene una logicidad definida, que se expresa en contar una estructura como la de cualquier norma: tiene un supuesto de hecho (configurado por la identificación de una serie de requisitos) y una consecuencia jurídica. Ello, a diferencia de un principio como el de buena fe que se limita a enunciados abiertos y sin estructura “supuesto de hecho-consecuencia jurídica”, limitándose a afirmar que los individuos nos comportaremos lealmente. La buena fe no es una regla, sino un principio, aunque de ella se puedan derivar toda una serie de reglas de conducta.

Así esta Doctrina se deriva del principio general de la buena fe, el mismo que ha sido recibido, aceptado e inspira nuestro sistema jurídico. Por tanto, su aplicación es una mera derivación del principio de la buena fe, principio que impone límites claros a la conducta de las personas. En tal sentido, se puede afirmar que la regla por la cual nadie puede contradecir sus propios actos se deriva de un principio general del derecho y en particular de un principio que inspira el derecho peruano, por lo que será plenamente aplicable de acuerdo con el ya citado artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil.

Como bien señala Morello<sup>(9)</sup>, el hecho de que esta Doctrina no tenga una formulación autónoma y una regulación específica, no impide su aplicación a partir de las normas del ordenamiento que establecen el principio de buena fe. Así, el propio Morello señala:

“A la cuestión en examen se la caracteriza como una derivación necesaria e inmediata del principio de buena fe, especialmente en la dirección que la concibe como un modelo objetivo de conducta, aceptada como arquetipo por una sociedad y que recibe su impronta ética.”

En el mismo sentido Borda<sup>(10)</sup> señala:

“La conducta contradictoria debe resultar inadmisibles a la conciencia social por ser incompatible con la conducta primigenia. Por lo tanto, se está efectuando una valoración ética de la conducta que permite merituar la violación de la buena fe depositada por el sujeto receptor del acto. Esta inadmisibilidad de la conducta contradictoria deriva en su prohibición.”

Cabe señalar que la aplicación de esta teoría en el ordenamiento peruano resulta bastante clara por el simple hecho que el principio de la buena fe se encuentra recogido y contemplado en virtualmente en todos los cuerpos normativos, incluyendo el Código Civil, el Código de Comercio y la Ley General de Sociedades.

Pero además, la propia regla de no contradicción de los Actos Propios sirve específicamente de inspiración de una serie de normas sustantivas.

Como ya señalamos, el artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil establece que el juez puede aplicar, en caso de defecto o deficiencia de la Ley, los principios generales del derecho y, preferentemente, aquellos que inspiran el derecho peruano. Siendo que existe un supuesto de hecho que no se encuentra específicamente regulado, pero que en atención a las bases del sistema se considera que debería tener regulación, se produce un defecto o deficiencia que exige la integración jurídica, creándose una norma de conducta para dicho caso. Para la generación de esta norma se puede acudir a la analogía o simplemente a los principios generales del Derecho.

Como decíamos, la Doctrina de los Actos Propios es una regla derivada de un principio

(8) O'NEILL DE LA FUENTE, Cecilia. *El Cielo de los Conceptos Jurídicos Versus la Solución de Problemas Prácticos. A Propósito de la Doctrina de los Actos Propios* En: *Thémis*. n.º 51, 2005 p. 48.

(9) MORELLO, Augusto. *Dinámica del Contrato. Enfoques*. Librería Editorial Platense, 1985. p. 60.

(10) BORDA, Alejandro. *Teoría de los Actos Propios*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 77.



## Alfredo Bullard González

general del derecho que claramente inspira al derecho peruano al existir una serie de normas en nuestro ordenamiento que responden a tal principio, por lo que permite generar una norma de conducta, claramente exigible, por medio de la integración jurídica. Como dijimos anteriormente tales serían los casos

de numerosos artículos, entre los que se encuentran los siguientes: 92<sup>(11)</sup>, 141<sup>(12)</sup>, 176<sup>(13)</sup>, 194<sup>(14)</sup>, 206<sup>(15)</sup>, 213<sup>(16)</sup>, 226<sup>(17)</sup>, 229<sup>(18)</sup>, 231<sup>(19)</sup>, 227<sup>(20)</sup>, 285<sup>(21)</sup>, 325<sup>(22)</sup>, 1275<sup>(23)</sup>, 1333<sup>(24)</sup> inciso 4, 1943<sup>(25)</sup>, entre muchos otros del Código Civil.

- (11) Código Civil. Artículo 92.- Todo asociado tiene derecho a impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias.  
Las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo. Pueden ser interpuestas por los asistentes si hubieran dejado constancia en acta de su oposición al acuerdo, por los asociados no concurrentes y por los que hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto.  
Si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar.  
Cualquier asociado puede intervenir en el juicio, a su costa para defender la validez del acuerdo.  
La impugnación se demanda ante el Juez Civil del domicilio de la asociación y se tramita como proceso abreviado.
- (12) Código Civil. Artículo 141.- La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se formula oralmente, por escrito o por cualquier otro medio directo. Es tácita, cuando la voluntad se infiere indubitadamente de una actitud o de circunstancias de comportamiento que revelan su existencia.  
No puede considerarse que existe manifestación tácita cuando la ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario.
- (13) Código Civil. Artículo 176.- Si se impidiese de mala fe el cumplimiento de la condición por la parte en cuyo detrimento habría de realizarse, se considerará cumplida. Al contrario, se considerará no cumplida, si se ha llevado a efecto de mala fe por la parte a quien aproveche tal cumplimiento.
- (14) Código Civil. Artículo 194.- La simulación no puede ser opuesta por las partes ni por los terceros perjudicados a quien de buen fe y a título oneroso haya adquirido derechos del titular aparente.
- (15) Código Civil. Artículo 206.- La parte que incurre en error no puede pedir la anulación del acto si, antes de haber sufrido un perjuicio, la otra ofreciere cumplir conforme al contenido y a las modalidades del acto que aquella quiso concluir.
- (16) Código Civil. Artículo 213.- Para que el dolo sea causa de anulación del acto, no debe haber sido empleado por las dos partes.
- (17) Código Civil. Artículo 226.- La incapacidad de una de las partes no puede ser invocada por la otra en su propio beneficio, salvo cuando es indivisible el objeto del derecho de la obligación común.
- (18) Código Civil. Artículo 229.- Si el incapaz ha procedido de mala fe ocultando su incapacidad para incluir a la celebración del acto, ni él, ni sus herederos o cesionarios, pueden alegar la nulidad.
- (19) Código Civil. Artículo 231.- El acto queda también confirmado si la parte a quien correspondía la acción de anulación, conociendo la causal, lo hubiese ejecutado en forma total o parcial, o si existen hechos que inequívocamente pongan de manifiesto la intención de renunciar a la acción de anulabilidad.
- (20) Código Civil. Artículo 227.- Las obligaciones contraídas por los mayores de dieciséis años y menores de dieciocho son anulables, cuando resultan de actos practicados sin la autorización necesaria.
- (21) Código Civil. Artículo 285.- El matrimonio invalidado produce los efectos de un matrimonio válido disuelto por divorcio, frente a los terceros que hubieran actuado de buena fe.
- (22) Código Civil. Artículo 325.- Siempre que haya de ejecutarse simultáneamente la liquidación de gananciales de dos o más matrimonios contraídos sucesivamente por una misma persona, se admitirá, en defecto de inventarios previos a cada matrimonio, toda clase de pruebas para determinar los bienes de cada sociedad; y, en caso de duda, se dividirán los gananciales entre las diferentes sociedades, teniendo en cuenta el tiempo de su duración y las pruebas que se haya podido actuar acerca de los bienes propios de los respectivos cónyuges.
- (23) Código Civil. Artículo 1275.- No hay repetición de lo pagado en virtud de una deuda prescrita, o para cumplir deberes morales o de solidaridad social o para obtener un fin inmoral o ilícito.  
Lo pagado para obtener un fin inmoral o ilícito corresponde a la institución encargada del bienestar familiar.
- (24) Código Civil. Artículo 1333.- No es necesaria la intimación para que la mora exista: (...)  
4. Cuando la intimación no fuese posible por causa imputable al deudor. (...)
- (25) Código Civil. Artículo 1943.- El juego y la apuesta no autorizados son aquellos que tienen carácter lucrativo, sin estar prohibidos por la ley, y no otorgan acción para reclamar por su resultado.  
El que paga voluntariamente una deuda emanada del juego y la apuesta no autorizados, no puede solicitar su repetición, salvo que haya mediado dolo en la obtención de la ganancia o que el repentente sea incapaz.



## Los fantasmas sí existen. La Doctrina de los Actos Propios

Asimismo, en el ámbito mercantil, sirve de inspiración entre otros al artículo 140<sup>(26)</sup> de la Ley General de Sociedades.

Incluso la jurisprudencia arbitral, judicial y hasta administrativa ha recogido abiertamente la aplicación de esta Doctrina, la que ya ha adquirido “ciudadanía” en nuestro ordenamiento jurídico.

En una sentencia, muy bien sustentada, de la Jueza Roxana Jiménez, en la que una empresa pretendía cuestionar la existencia de una Junta que antes había impugnado reconociendo su existencia, se dijo que la referida Doctrina “(...) se deriva directamente del principio de buena fe, de la doctrina de la apariencia, y como tal, integrante de nuestro derecho positivo(...).”<sup>(27)</sup>.

La propia Corte Suprema ha aplicado la Doctrina de los Actos Propios<sup>(28)</sup>. Y como señala Fernando de Trazegnies, es muy significativo que en el Diccionario de Términos Jurídicos que publica en Internet el propio Poder Judicial, aparezca la expresión “actos propios” con la siguiente definición “Principio General del derecho en virtud del cual nadie puede contradecir lo que por su comportamiento ha venido manteniendo de manera uniforme.”<sup>(29)</sup> Más allá del error conceptual de denominar a una regla como principio, se reconoce que sobre la base de un principio general (que a nuestro criterio es el de buena fe) que puede aplicarse la Doctrina.

### 4. Requisitos para la aplicación de la doctrina

La clave para diferenciar cuando la Doctrina resulta razonablemente aplicable y cuando no reside en que requisitos exigimos para su aplicación.

Augusto Morello, al definir la Doctrina de los Actos Propios, enuncia los elementos que deben presentarse para que ésta sea aplicable<sup>(30)</sup>:

“El fundamento estará dado en razón que la conducta anterior ha generado -según el sentido objetivo que de ella se desprende- confianza en que, quien la ha emitido, permanecerá en ella, pues lo contrario importaría incompatibilidad o contradicción de conductas emanadas de un mismo sujeto, que afectan injustamente la esfera de intereses de quien suponía hallarse protegido pues había depositado su confianza en lo que creía un comportamiento agotado en su dirección de origen.”

En sentido similar a Morello, Diez Picazo<sup>(31)</sup> señala respecto de la Doctrina de los Actos Propios:

“Hemos llegado a la conclusión de que la regla, que normalmente se expresa diciendo que nadie puede venir contra sus propios actos, ha de interpretarse en el sentido de que toda pretensión, formulada dentro de una situación litigiosa por una persona que anteriormente ha realizado una conducta incompatible con esa pretensión, debe ser desestimada. Hemos llegado también a la conclusión de que, desde un punto de vista de derecho sustantivo, la inadmisibilidad de venir contra los Actos Propios constituye técnicamente un límite del

(26) Ley General de Sociedades.

Artículo 140.- La impugnación prevista en el primer párrafo del artículo anterior puede ser interpuesta por los accionistas que en la junta general hubiesen hecho constar en acta su oposición al acuerdo, por los accionistas ausentes y por los que hayan sido ilegítimamente privados de emitir su voto.

En los casos de acciones sin derecho a voto, la impugnación sólo puede ser interpuesta respecto de acuerdos que afecten los derechos especiales de los titulares de dichas acciones.

(27) Sentencia del 28 de mayo de 2004 del Sexagésimo Tercer Juzgado Civil de Lima. Expediente 33633-2000. Constructora El Pacífico S.A. versus el Banco Continental.

(28) Sentencia del 22 de agosto de 2002. de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia. Caso 2849-2001.

(29) Citado por TRAZEGNIES, Fernando de. *La Verdad Construida: Algunas Reflexiones Heterodoxas sobre la Interpretación Legal*. En: *Themis*. n.º 51, 2005. p. 40.

(30) MORELLO. *Op cit.*; p. 59.

(31) DIEZ PICAZO y PONCE DE LEÓN, Luis. *La Doctrina de los Actos Propios: Un estudio crítico sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo*. Barcelona: Bosch, 1963. p. 193.



## Alfredo Bullard González

ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad, derivado del principio de la buena fe y particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico jurídico, un comportamiento coherente.”

Por su parte, respecto de la buena fe como base de la Doctrina de los Actos Propios, Betti<sup>(32)</sup> señala:

“La buena fe, hemos dicho varias veces, implica un deber de coherencia del comportamiento, que consiste en la necesidad de observar en el futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever”.

En igual sentido, Alsina Atienza, citado por Borda<sup>(33)</sup> considera respecto de la Doctrina de los Actos Propios:

“Se reduce a que, quien, mediante cierta conducta, positiva o negativa, infunde o crea en otra persona, la confianza fundada de que aquel mantendrá su comportamiento en lo sucesivo, deberá, sí, mantenerlo efectivamente, aunque en su fuero interno hubiere abrigado otro propósito en realidad”.

Siguiendo la misma línea argumentativa planteada por la doctrina extranjera, dentro de la Doctrina nacional René Ortiz<sup>(34)</sup> señala lo siguiente respecto de la Doctrina de los Actos Propios:

“Lo inicuo de contradecir un acto propio estribaba en el perjuicio que se ocasionaría al que se sustentó en, o benefició con, el acto objeto de impugnación, quien se condujo creyendo en la validez del acto en mención y, o, confiando en la rectitud de conducta del ahora impugnante”.

Como se desprende de las citas mencionadas, el problema relevante se presenta en relación a dos conductas (una anterior y otra posterior) que pueden entrar en contradicción. En esa línea los tres requisitos básicos que suelen exigirse son:

- a) Existe una conducta original, que por su naturaleza, circunstancia y características genera una confianza en la otra parte que, bajo el principio de buena fe, indica con

claridad, a la luz de la buena fe, que se ha generado un vínculo (obligación) de seguir comportándose de la misma manera.

- b) Existe una conducta posterior que entra en contradicción con la anterior.
- c) Ambas conductas son desarrolladas por el mismo centro de imputación (un mismo sujeto de derecho). En ese sentido no se produce contradicción sin las consultas son desarrolladas por personas diferentes.

Estos requisitos son interesantes de analizar cuando uno regresa al caso original de la casa embrujada. Como puede apreciarse, el primer requisito no parece pertinente al caso del *estoppel*, al menos como fue aplicado por las Cortes Norteamericanas. Como se recordará el Sr. Stambovsky, residente de Nueva York, compró una casa en el pequeño poblado de Nyack de su propietaria, la Señora Ackley, la que había declarado a la prensa antes que la casa estaba embrujada. Sin embargo dicho acto no generó, según los hechos del caso, ninguna confianza en Stambovsky, pues el simplemente lo ignoraba. No había ninguna conducta que tuviera dicho efecto. No es que la parte compradora hubiera asumido que Ackley no iba a negar en el futuro la existencia de fantasmas. Los requisitos exigidos por la doctrina de los Actos propios implican una traición a la apariencia creada a los ojos del receptor de la conducta. Debe esperarse, por las circunstancias en que la conducta se desarrolla, que ella genere una expectativa (la confianza) que el agente se seguirá comportando de la misma manera. Pero en el caso esa conducta no solo no generó ninguna confianza, sino que era ignorada por Stambovsky en su calidad de comprador. De

(32) Citado por DIEZ PICAZO. *Op cit.*; p. 245.

(33) BORDA. *Op cit.*; p. 41.

(34) ORTIZ, René. *La doctrina de los actos propios en el derecho civil peruano*. En: *Derecho PUCP* n.º 45, Diciembre de 1991. p. 271.



## Los fantasmas sí existen. La Doctrina de los Actos Propios

hecho, si la hubiera conocido, no podría haber alegado la existencia de un error al momento de contratar.

Abundemos en el contenido de cada uno de los elementos citados en la doctrina para entender mejor su lógica y sus alcances:

### 4.1. Conducta original vinculante

La conducta debe ser evaluada en su carácter y circunstancia para determinar si un individuo razonable puede derivar de ella un compromiso de no modificación futura. Ello significa que se debe evaluar en que nivel la conducta genera la confianza en la otra parte, de que no será modificada.

La regla general es que los individuos tienen derecho a cambiar de opinión o cambiar su comportamiento sin justificarlo ante los otros. El límite que la Doctrina impone es que la conducta es tan clara en un sentido, y se presenta en circunstancias tales, que no cabe sino interpretar, en buena fe, que la intención del individuo que la desarrolla es no modificarla en el futuro.

Un elemento que debe tenerse en cuenta para la aplicación de la doctrina es el carácter inequívoco de expresar una voluntad. Por ejemplo, si el accionista de nuestro ejemplo, en lugar de votar a favor de un acuerdo en el Directorio, se abstiene, su conducta ni admite que es válido, ni admite que es inválido el acuerdo. Cualquier interpretación en un sentido o en el otro es equivocada porque la conducta no indica una dirección, y al no hacerlo no puede derivarse un carácter vinculante de su ambigüedad. Lo ambiguo no puede generar certeza, y el carácter vinculante debe derivarse de una certeza razonable dadas las circunstancias. Por ello las conductas ambiguas no pueden generar la confianza de que no habrá contradicción futura.

Una muy buena definición de cómo entender este elemento está en el proyecto de Reforma del Código Civil, que en su artículo VI de su Título preliminar señala:

“No es lícito hacer valer un derecho en contradicción con una conducta anterior, cuando en razón de ella otro sujeto haya tenido motivo justificado para confiar razonablemente en que no ejercerá tal derecho”<sup>(35)</sup>

Debe destacarse que la redacción claramente da a entender que deben existir motivos justificados para estimar que no se va a ejercer un determinado derecho, es decir que en las circunstancias de tiempo y lugar el otro sujeto podía razonablemente deducir que no habría contradicción, y esa deducción debe ser tan fuerte que efectivamente genera una obligación de no contradecirse.

Ello significa que no es posible interpretar la conducta presuntamente vinculante sin analizar los usos y costumbres en actividades similares y las circunstancias en la que la conducta se desarrolla. Y debe ser una interpretación práctica y no teórica. Nos interesa saber qué es lo que los agentes podrían esperar y no lo que sus abogados podrían considerar debían esperar. De hecho en un caso ello significa producir pruebas sobre los usos y costumbres aplicables y sobre la percepción de los agentes involucrados.

### 4.2. Conducta posterior contradictoria

Este punto está íntimamente vinculado con el anterior. Asumiendo que exista una conducta vinculante, dicho vínculo tiene una dirección y un ámbito. Si el accionista que votó a favor de acuerdos que podrían tener una causal de nulidad pretende cuestionar un acuerdo posterior viciado por una causal de nulidad distinta, no hay contradicción, porque el ámbito del vínculo se refiere a la causal que se invoca, y no a otras diferentes. La contradicción debe de ser específica (referirse a una situación idéntica o muy similar) a los hechos y elementos que configuraron la conducta original.

Regresemos al ejemplo de la animadora de televisión de nuestro ejemplo, y que relata a los cuatro vientos sus antecedentes de prostitución. Pero nunca hace referencia a que

(35) SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. *El Título Preliminar del Código Civil Peruano: ¿Reforma o Enmiendas?* En: Comisión del Congreso de la República del Perú. *El Código Civil del S. XXI*. Lima: Ediciones Jurídicas, 2000. Tomo I. p. 165.



## Alfredo Bullard González

fue adicta a las drogas. El competidor, que podría asumir que puede referirse a sus antecedentes como prostituta de manera pública, no podrá considerar que ello lo autoriza a revelar sus antecedentes como drogadicta, alegando que ambas situaciones son igualmente vergonzantes. El que la conducta del agente parezca autorizar a referirse a un aspecto, no puede derivar en una autorización a referirse a otros aspectos.

Decimos que esto se vincula estrechamente a lo anterior porque el ámbito del vínculo está determinado por la confianza que la conducta genera. Son las dos caras de la misma moneda, de manera que no basta saber si la confianza genera la expectativa de no realización de una conducta posterior, sino cuál es específicamente dicha conducta.

Este tampoco es un problema de mera interpretación legal, sino que se relaciona con qué era esperable dadas las circunstancias de tiempo y lugar en que se dieron las conductas. Es sobre dicha base que tiene que determinarse si podría haber existido una contradicción. Es un ejercicio práctico, antes de teórico.

### 4.3. Identidad de sujetos y centros de imputación

El tercer requisito exige que las dos conductas (la originaria y la posterior) sean desarrolladas por el mismo sujeto, entendiendo por este un solo centro de imputación. En ese sentido la identidad del sujeto es parte inherente a la existencia de contradicción, pues si dos hacen cosas distintas ninguno se está contradiciendo.

Al igual como en los demás requisitos, esto también guarda relación con las prácticas y usos evaluados en las circunstancias de tiempo y lugar. ¿Cómo debe leer el destinatario de la conducta el acto de una entidad del Estado distinta a la de otra entidad del Estado? ¿El hecho de un integrante de la familia genera efectos vinculantes para otros miembros de la misma familia?

Por ejemplo, imaginemos que un funcionario de un Ministerio da a entender a un administrado que cierta operación no está gravada con el impuesto a la renta. ¿Puede luego alegarse que la SUNAT puede ser impedida de cambiar dicha apreciación porque el Estado Peruano es una única persona jurídica? Entendemos que no porque la clave está en la confianza. Si un administrado tiene claro, por los usos y circunstancias del caso, que la conducta de un Ministerio no genera ningún

tipo de carácter vinculante para otra entidad autónoma como la SUNAT, entonces no puede derivarse que se genera la confianza de que no habrá contradicción en la conducta. El común de los ciudadanos debería saber que la confianza puede generarse en ámbitos donde las entidades públicas son competentes para tomar decisiones.

## 5. Esquema de análisis para la aplicación de la doctrina de los actos propios

En base a lo señalado en este acápite y a fin de facilitar y uniformizar el análisis, describimos a continuación los pasos que deben seguirse para determinar si cierta circunstancia está o no sujeta a la aplicación de la Doctrina de los Actos Propios:

- a) ¿Se ha demostrado la existencia de la conducta originaria?
- b) De ser la respuesta a la pregunta anterior afirmativa ¿La conducta originaria se ha desarrollado dadas las circunstancias de tiempo y lugar y a los usos y costumbres de manera tal que ha generado en la otra parte la razonable confianza que el sujeto que desarrolla la conducta se seguirá comportando de la misma manera en el futuro, es decir que la conducta tiene carácter vinculante?
- c) De ser la respuesta a la pregunta anterior afirmativa ¿Se ha demostrado la existencia de la conducta posterior?
- d) De ser la respuesta a la pregunta anterior afirmativa ¿El ámbito o alcance del carácter vinculante de la conducta anterior se superpone con el contenido de la conducta posterior, es decir entran en contradicción?



## Los fantasmas sí existen. La Doctrina de los Actos Propios

- e) De ser afirmativa la respuesta a la pregunta anterior ¿la conducta anterior y la posterior han sido desarrolladas por el mismo sujeto, entendiendo sujeto como ámbito de imputación del carácter vinculante de la conducta?

Para que la aplicación de la Doctrina tenga éxito en su demanda todas las preguntas deben ser absueltas afirmativamente. Basta que alguna tenga una respuesta negativa para que la Doctrina no se aplique y las pretensiones a ella vinculadas no puedan ser amparadas por el Tribunal.

### 6. Efectos de la aplicación de la doctrina

¿Cuáles son las consecuencias de considerar esta Doctrina aplicable? ¿Qué efectos tiene en los derechos subjetivos de las partes?

En concordancia con lo hasta aquí expresado, la consecuencia lógica derivada del hecho que alguien pretenda contradecir su conducta anterior será que su pretensión -la misma que entrará en contradicción con la conducta previamente desarrollada- resultará desestimada por los tribunales, es decir, perderá todo amparo legal. Dicho efecto de la aplicación de la Doctrina de los Actos Propios ha sido reconocido por diversos autores. En tal sentido, Díez Picazo<sup>(36)</sup> señala:

“Todo el camino que hemos recorrido hasta aquí nos ha servido para sentar esta conclusión: el acto de formular una pretensión contradictoria con el sentido objetivo que, según la buena fe, debía atribuirse a una conducta anterior del mismo sujeto, es un acto inadmisibles (...).”

En igual sentido, Morello<sup>(37)</sup> establece respecto de los efectos de la aplicación de esta doctrina:

“La circunstancia de que un sujeto de derecho intente verse favorecido en un proceso judicial, asumiendo una conducta que contradice otra que la precede en el tiempo, en tanto constituye un proceder injusto, es inadmisibles (...).”

“(...) LA DOCTRINA ES UNA DE CARÁCTER DEFENSIVO, NO OFENSIVO. SIRVE PARA DEFENDERSE DE UNA PRETENSIÓN QUE PRETENDE APLICAR UNA CONSECUENCIA JURÍDICA QUE, SI BIEN EN PRINCIPIO PODRÍA PARECER PROCEDENTE, HA PERDIDO ESA CALIDAD POR QUE LA CONDUCTA ANTERIOR DEL DEMANDANTE O ACTOR INDICÓ, EN BUENA FE, QUE DICHA CONSECUENCIA JURÍDICA NO SERÍA APLICABLE.”

Si nadie puede ir válidamente contra sus propios actos y si la demanda que porta la pretensión muestra, sin embargo, que lo que en ella se afirma ha girado en redondo y en autocontradicción con lo que extraprocesalmente antes el ahora actor había conformado, es obvio que el legitimado pasivo tendrá la facultad de oponerse a través de la neutralización o bloqueo de la procedencia de esa demanda, mediante la deducción, en la contestación de una defensa sustancial más que procesal, destinada a que el juez en la decisión en el mérito, desestime el reclamo.”

De lo expuesto en esta parte queda claro entonces que, de considerarse que existe una contradicción en la propia conducta, la consecuencia sería que no serán amparables aquellas pretensiones que contradigan la conducta anterior, toda vez que las mismas atentarían contra el principio de buena fe y la coherencia en el actuar de las personas que nuestro ordenamiento busca tutelar.

(36) DIEZ PICAZO. *Op cit.*; p. 245.

(37) MORELLO. *Op cit.*; pp. 57-65.



## Alfredo Bullard González

De lo expresado se deriva que la Doctrina es una de carácter defensivo, no ofensivo. Sirve para defenderse de una pretensión que pretende aplicar una consecuencia jurídica que, si bien en principio podría parecer procedente, ha perdido esa calidad por que la conducta anterior del demandante o actor indicó, en buena fe, que dicha consecuencia jurídica no sería aplicable.

Imaginemos que las normas en un centro de trabajo permiten despedir a los trabajadores que hablen lisuras. Pero el empleador continuamente usa ese tipo de lenguaje de manera común y las comparte y tolera con sus empleados. Un buen día durante una conversación, un empleado dice una lisura y el empleador lo despide. Si bien de acuerdo a las normas, hablar lisuras tenía como consecuencia jurídica establecida y aplicable, la conducta del empleador indicó que no aplicaría la consecuencia jurídica anotada. Si lo hace entra en contradicción con sus propios actos.

Pero de ello se deriva que la Doctrina no puede ser aplicada ofensivamente o para sustentar una pretensión. Por ejemplo si mi vecino suele dejar en su ventana un pie de manzana para

ser comido por las personas que pasan por ahí, y un buen día no lo deja, los vecinos no podemos demandarlo para que nos suministre el pie sobre la base de la Doctrina de los Actos Propios.

La Doctrina te permite defenderte de una acción, pero no te permite usarla como sustento para iniciar una acción.

### **7. Conclusión**

La Doctrina de los Actos propios permite crear un tipo de “fantasmas”. Esos fantasmas son una suerte de acuerdos que, en estricto, no han existido, pero que operan como tales limitando el derecho de una persona a iniciar acciones contrarias a su conducta anterior.

Su fuerza es tal que permite desconocer derechos y obligaciones legalmente reconocidos, solo porque la conducta es contradictoria con su ejercicio.

Si bien se dice que es una figura peligrosa por su subjetividad y la discrecionalidad con la que pueda ser aplicada, lo mismo se puede decir del principio de buena fe en general. Justamente, lo que se busca en el presente trabajo es trabajar en criterios que hagan predecible la aplicación de una doctrina que, si bien puede crear fantasmas, tiene una utilidad práctica indiscutible, permitiendo que se reduzcan los costos de transacción de determinar qué se puede y qué no se puede hacer.