



ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE CÓRDOBA

LA BUENA FE COMO AGUA BAPTISMAL DEL DERECHO

(EN EL ORDENAMIENTO ARGENTINO Y ALGUNAS COMPARACIONES CON EL
DERECHO BOLIVIANO)

Por Marcelo López Mesa ¹

§ 1. La buena fe en el derecho actual

Una poética conceptualización de la buena fe, realizada por el maestro Marco Aurelio Risolía, la ha caracterizado como **“el agua lustral en que se baña íntegro el Derecho”**. La definición es concreta y precisa: el derecho actual ha sido sumergido en el agua de bautismo, no existiendo al presente compartimientos estancos, en los que no ingrese el haz luminoso de la buena fe.

Desde fines de la década de 1960 y sobre todo en la de 1970, la buena fe fue incorporada como principio general del ordenamiento en los códigos civiles decimonónicos que, fieles a la idiosincrasia individualista de su tiempo, no lo habían receptado originalmente, como tampoco lo habían hecho con el abuso del derecho, la lesión subjetiva, y otras figuras jurídicas que pudieran afectar la estabilidad de los negocios, por lo que eran consideradas disolventes o subversivas y, por ende, peligrosas.

Pero sobre el fin de la década de 1960, lastimosamente en un gobierno no surgido de las urnas, en 1968 se introdujo en el viejo Código de Vélez el principio general de la buena fe en el art. 1198, juntamente con una serie de figuras antes vedadas en el ordenamiento velezano, como la lesión subjetiva (art. 954 CC), la protección de los terceros de buena fe a título oneroso (art. 1051 CC), el abuso del derecho (art. 1071 CC), la protección del ámbito de intimidad (art. 1071bis CC), etc.

¹ Académico correspondiente de las Academias Nacionales de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires y de Córdoba, así como de la Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires - Profesor Titular de Derecho de las Obligaciones Civiles y Comerciales en la Universidad de Belgrano (UB) – Profesor Visitante, entre otras, de las siguientes Universidades: Washington University (Saint Louis, EEUU), de París (Université Sorbonne-París Cité), de Savoie (Los Alpes, Francia), de Coimbra (Portugal), de La Coruña (Galicia), Rey Juan Carlos (Madrid, España), Mediterránea (Regio Calabria), de Perugia y Mediterránea (Italia), Católica de Oriente y Pontificia Javeriana (Colombia), Católica del Perú, Católica de Cuenca (Ecuador), etc. Autor de treinta y cinco libros en temas de Derecho Civil y Procesal Civil – Ex Juez de Cámara en lo Civil y Comercial – Ex Asesor General de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires – Conferencista y publicista.

Lo propio ocurrió en el derecho español, donde el viejo Código Civil español, fue objeto de un importante remozamiento conceptual, al introducirse en él un nuevo Título preliminar, en reemplazo del original, que mostraba ideas propias de su tiempo.

La Ley 3/1973, del 17 de Marzo de ese año, denominada ley de bases para la modificación del Título Preliminar del Código Civil español, hizo bastante más que introducir el principio de la buena fe, al establecer un nuevo mirador panorámico desde el cual otear o visualizar los viejos artículos del Código y los nuevos que se incorporaran.

La Comisión General de Codificación, insigne organismo español que tradicionalmente ha sabido llevar a su derecho por una vía predecible, actualizándolo con tino y sin entusiasmos excesivos, incorporó en lo que aquí interesa, al art. 7, un nuevo inc. 1, donde receptara el principio general de la buena fe, en un texto amplio, tal vez excesivamente, que ha influido indudablemente en la escueta redacción del art. 9 del Código Civil y Comercial argentino.

Según el art. 7 CC Esp., “Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe”.

Y el inc. 2 del mismo cobijó a la veda del abuso del derecho o su ejercicio antisocial, variante incluso más interesante que la del propio abuso.

Por su parte, el 6 de Agosto de 1975 la Ley 12760 de la República de Bolivia, publicada el 15 de Agosto de 1975, que sancionara el nuevo Código Civil, consagró como principio general a la buena fe en su art. 1279, declarando que “*Los derechos se ejercen y los deberes se cumplen conforme a su naturaleza y contenido específico, que se deducen por las disposiciones del ordenamiento jurídico, las reglas de la buena fe y el destino económico social de esos derechos y deberes*”.

Desde entonces, luego de un comienzo calmo, paulatinamente el principio general –o *principio cardinal, como lo llamaran algunos juristas del siglo XX*- ha ido ganando espacio y reclamando para sí, la égida sobre el derecho todo.

Claro que en Latinoamérica, territorio de fuertes contrastes, muchos cultivan un extremismo digno de mejor causa y, lo que en la década del 70 fue una novedad, comenzó a ensanchar sus límites, hasta enseñorearse del derecho casi por completo, no faltando incluso ciertos entusiastas que, al conjuro del principio general de la buena fe, llegaron a soslayar normas legales vigentes, que establecían exactamente lo contrario de lo que ellos le hacían decir a tan eminente principio general².

Pero, la parte buena es que de todo ese desconcierto inicial, tan propio del derecho pretoriano, que sedimenta soluciones operando sobre problemas concretos que van surgiendo, fue decantando una tesitura, un criterio, a esta altura ya más o menos uniforme, que puede aplicarse con

² Un desacierto mayor, en este rumbo, es la tendencia severamente objetivista respecto de la doctrina de los actos propios, derivación directa de la buena fe, que ha llevado a que algunos ilusos llegaran a instaurar una especie de dictadura del pasado, que impidiese a las personas incluso invocar un error admisible, que otras normas del mismo Código le permitían invocar. A mayor abundamiento, ver cuanto dijéramos en nuestro libro titulado “La doctrina de los actos propios”, 3ª edición, Edit. B. de F., Montevideo-Buenos Aires, 1 tomo, 2013, pp. 271 a 286 y ver la 4ª edición, Edit. Hammurabi, Buenos Aires, 1 tomo, 2018, pp. 362 a 372.

provecho, con anclaje tanto en una norma escueta, como el art. 9 del Código Civil y Comercial argentino o 7 del Código Civil español o una un poco más desarrollada, como el art. 1279 del Código Civil boliviano vigente o el art. 1198 del Código de Vélez, ya derogado.

Es indudable hoy, que el principio general de la buena fe proyecta su luz a todo el orbe jurídico, no dejando resquicio ni grieta a la que no llegue. Claro que la buena fe debe interpretarse con tino, con precisión, sin contrariar el sentido común, pues no es cuestión de establecer una dictadura del pasado, poniéndola como excusa o para apoyar en ella soluciones fantasiosas o irrazonables, antojadizas, dogmáticas, como esas que adoran los ignorantes del Derecho, que creen que algo que leyeron ayer a la tarde, es la solución absoluta, incuestionable y definitiva para todo problema humano.

Procuraremos en lo que sigue diferenciar el cauce provechoso y el alcance correcto de este principio general, tan útil bajo el dominio de gente formada, como peligroso en manos torpes.

Es innegable que el Código Civil y Comercial argentino lo incorpora a su parte general, aunque formulándolo de un modo excesivamente general, a nuestro entender y disgregando diversas aplicaciones suyas en un sinfín de normas específicas ³.

El principio general de la buena fe es una especie de sol en el universo jurídico argentino, porque todas las demás normas son iluminadas por él y bajo su imperio nadie puede pretender hacer valer derechos con malicia⁴.

La buena fe es un modelo o arquetipo de conducta social, conforme a cánones y criterios socialmente aceptados; los arts. 9 CCC argentino y 1279 CC Bolivia son el eje de la exigencia que cada uno de ambos Códigos extienden a todas las personas de una actuación honesta y sin dobleces en el tráfico jurídico.

Agudamente ha expresado el maestro DE LOS MOZOS que “la buena fe sirve como vehículo de recepción, para la integración del ordenamiento, conforme a una regla ético-material, de la idea de fidelidad y crédito. Ahora bien, esto cabe entenderlo inadecuadamente de dos maneras distintas, con el simplismo de los que creen que invocando a la justicia o al Derecho natural, todo se ha resuelto; o con el rigorismo lógico-formal, propio del pandectismo, en la técnica de colmar las lagunas del Derecho positivo, creyendo que los principios sólo constituyen una mera generalización del ordenamiento. La primera se corresponde con un idealismo ético, carente de toda fuerza de convicción normativa, por su carácter de abstracta generalidad. La segunda, hay que rechazarla, también, pues no comprende que los principios acompañan a las normas, en la forma que hemos dicho y se derrumba del todo cuando hay que aplicar la buena fe, como muestra la experiencia de nuestra tradición jurídica, en la que se llegó a advertir que los principios, y muy en

³ Ver nuestro comentario al texto vigente del art. 9 CCC, en LÓPEZ MESA, Marcelo - Barreira Delfino, E. (Directores), “Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado. Anotado. Interacción normativa, jurisprudencia seleccionada. Examen y crítica”, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2019, tomo 1.

⁴ Cám. Apels. Civ. Com. Trelew (CACC Trelew), Sala A, 20/08/2008, “Artero de Redondo c/ Polacco”, Eureka online, voto Dr. Lopez Mesa.

particular el de la buena fe, penetran, en la realidad jurídica operativa, por muy cerrado y autosuficiente que se considere el «sistema», lo mismo que penetra la luz a través de las celosías...”⁵.

Y luego indicó que “...hay demasiados peligros que acechan por doquier a todo orden jurídico razonable, como muestra la constante manipulación de las leyes del mercado, el relativismo ideológico, la moralina barata y el proclamar derechos que no existen, pero no soy un pesimista, ni he perdido del todo la fe en la pureza dogmática, que será siempre válida como ejercicio teórico, admitiendo, sin embargo, que puede equivocarse, pero con la convicción de que, sin duda, puede haber otros caminos para que dentro del orden jurídico, se preserve la libertad y se realice la justicia. Por lo mismo que, por encima de todo, creo que la verdad y el bien son posibles, a pesar de la estupidez humana. Romano Guardini, inicia su precioso libro: Una ética para nuestro tiempo, evocando un pasaje de la República de Platón, donde Sócrates, entre las manifestaciones de entusiasmo de Glaucón, afirma que lo que aporta la verdad a las cosas cognoscibles es la idea del bien, base y fundamento de toda ética, recordando que "su filosofía ha puesto en claro, para siempre, una cosa: tras la confusión de la sofística ha mostrado que existen valores incondicionados, que pueden ser conocidos por todos y, por tanto, que hay una verdad; que esos valores se reúnen en la elevación de lo que se llama el bien, y que este bien puede realizarse en la vida del hombre, según las posibilidades dadas en cada caso. Su filosofía ha mostrado que el bien se identifica con lo divino, pero que, por otra parte, su realización lleva al hombre a su propia humanidad, al dar lugar a la virtud, la cual representa vida perfecta, libertad y belleza. Todo ello -concluye- tiene validez para siempre, incluso para el día de hoy”⁶.

§ 2. El art. 9 Código Civil y Comercial argentino.

La norma eje del régimen de la buena fe en Argentina es el art. 9° del Código Civil y Comercial. Sin embargo, otras numerosas normas de ese ordenamiento operan como concordancias de ella: los arts. 10, 11, 144, 292 in fine, 347, 706, 1ª parte, 729, 887 inc. a), 961, 991, 1061, 1483 inc. a), 1484 inc. a), 1710 inc. b) y 1743 CCC⁷.

La fuente de esta norma axial fue el art. 7 del Código Civil español, y en nuestro medio el art. 1198 del Código Civil derogado, según la reforma introducida por Ley 17711. Ergo, gran parte, si no toda, la doctrina y jurisprudencia elaborada sobre la base del art. 1198 del Código de Vélez continúa siendo de aplicación en el nuevo ordenamiento, ya que ese artículo, incorporado al ordenamiento velezano en 1968, ha sido mantenido textualmente en este nuevo código, bien que fraccionado en

⁵ DE LOS MOZOS, José Luis, prólogo a « Buena fe contractual », de Gustavo ORDOQUI CASTILLA, Ediciones del Foro-Univ. Católica del Uruguay, Montevideo, 2005, p. XX.

⁶ DE LOS MOZOS, prólogo a « Buena fe contractual », de Gustavo ORDOQUI CASTILLA, cit, p. XXI.

⁷ Ver nuestro comentario al texto vigente del art. 9 CCC, en LÓPEZ MESA, Marcelo - Barreira Delfino, E. (Directores), “Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado. Anotado. Interacción normativa, jurisprudencia seleccionada. Examen y crítica”, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2019, tomo 1.

dos normas principales: los arts. 9 y 961 CCC y con múltiples otras derivaciones, que no tocan lo sustancial de la reforma de la Ley 17711.

El nuevo Código mantiene la diferencia entre el concepto de buena fe: la buena fe del poseedor, del marido o la mujer en el matrimonio, del tenedor de un título valor, etc, y el principio general de la buena fe, que es el tema que aquí comentamos. Por eso no citamos entre las concordancias, a los artículos que se refieren al concepto de buena fe, y no al principio que aquí venimos tratando.

En el nuevo ordenamiento son aplicables, al igual que en el anterior, por ejemplo, todas las elaboraciones jurisprudenciales y doctrinales sobre las figuras derivadas de la buena fe, como la doctrina de los actos propios, la confianza legítima, el derecho aparente, etc.

El art. 9 CCC consagra la raíz del principio cardinal de la buena fe. Se trata de una regla excesivamente escueta, de tan solo 12 palabras, de las cuales cuatro se consumen en el título y solo ocho se han destinado a su contenido, con lo que quedó formulado un principio tan vasto como vago, tan amplio como indeterminado: “Los derechos deben ser ejercidos de buena fe”.

Si bien la regla se concreta al ejercicio de los derechos, está claro que se trata de una regla que se aplica a toda conducta con eficacia o trascendencia jurídica⁸.

Claro que la amplitud de la norma provocará que según en las manos de qué juez caiga un asunto donde aplicarla, podrá significar el alfa o el omega, una virtud o un karma, tal laconismo. Como está formulado actualmente, no sólo su interpretación sino su alcance dependerá de la lucidez y de la inspiración y formación de cada juez particular, lo que no aparece como prometedor inicialmente.

Como convinimos durante las reuniones del Observatorio sobre el Código Civil y Comercial, que se desarrolló en el ámbito del Ministerio de Justicia de la Nación, con una formulación tan acotada del principio se perdió la oportunidad de reglar debidamente esta regla axial de nuestro ordenamiento, por ejemplo receptando en un segundo párrafo la doctrina de los actos propios, en un tercero la doctrina de la apariencia, en un cuarto la confianza legítima y en un quinto el retraso desleal en el ejercicio de los derechos; son todas derivaciones suyas, conforme la doctrina y jurisprudencia, pero haberlas receptado expresamente en el art. 9 hubiera dado al nuevo Código una plataforma mucho más firme para combatir la mala fe, en sus diversos planos.

Y decimos que esta norma consagra la raíz del principio de la buena fe, porque esa formulación tan acotada debe complementarse con diversas normas del Código; tales los artículos arts. 10, 11, 144, 292 in fine, 347, 729, 887 inc. a), 961, 991, 1061, 1483 inc. a), 1484 inc. a), 1710 inc. b) CCC, que son como ramas del árbol de la buena fe.

Igualmente, de la manera como quedó redactada la norma, un juez inteligente podrá extraer fáciles correspondencias con las derivaciones del principio cardinal de la buena fe, con doctrinas como las de la apariencia, actos propios, retraso desleal y confianza legítima.

⁸ FERREIRA RUBIO, Delia, comentario al art. 9 CCC, en BUERES, Alberto (Director), “Código Civil y Comercial de la Nación y normas complementarias”, Edit. Hammurabi, Buenos Aires, 2014, T. 1^a, p. 85.

§ 3. El principio cardinal de la buena fe.

La vida en sociedad requiere actuaciones razonables, maduras, responsables, alineadas con el principio general de la buena fe, consistente en un imperativo de conducta honesta, diligente, correcta.

Ese respeto de la buena fe se expresa en múltiples derivaciones, tales como no desmentir la confianza suscitada por una conducta anterior inequívoca, no contradecir actos propios con enmiendas postreras, no retrasar deslealmente el ejercicio de los derechos, no crear una apariencia verosímil, para luego defraudar derechos generados al amparo de ella, etc.

El breve art. 9 CCC formula en forma de mandato un postulado de ética social; en palabras de DE LA VEGA BENAYAS sobre una de sus fuentes principales, el art. 7 CC español, él establece "un deber de comportamiento conforme a la moral social imperante, vigente. Un postulado de moral general que, al interferir en las relaciones jurídicas, adopta la formulación de un principio general de Derecho, el de la buena fe, aplicado según las reglas de la tópica, es decir, conforme a las exigencias del caso o problema y a la concurrencia en él de circunstancias morales o de la ética imperante: honradez, rectitud, diligencia, ausencia de dolo o mala fe, cooperación, consideración del prójimo, como *'topoi'* reguladores o informadores"⁹.

La buena fe opera en este plano como un principio jurídico superior y general en todo ordenamiento social jurídicamente organizado, "valor fundamental en la jerarquía de los valores jurídicos que rige por igual en el campo del derecho privado y del derecho público, por lo que carece de sentido querer retacear su vigencia en el campo de este último, sirviendo como dato de orientación general, completando el ordenamiento jurídico y dotándolo de flexibilidad, impidiendo soluciones que, de ser adoptadas, serían contrarias a la equidad"¹⁰.

En esta segunda acepción, la buena fe es una regla de conducta; una que requiere de los agentes un grado de lealtad y honestidad que permita descartar toda intención maliciosa en su actuación.

Es una norma de comportamiento que se aprecia con cierto nivel de abstracción; y decimos cierto nivel de abstracción y no totalmente en abstracto, porque la objetividad o abstracción absoluta, llevaría a soluciones disvaliosas, como prescindir de la consideración de un acto viciado en la actuación del agente, lo que es inadmisibles¹¹.

La buena fe, que capta el art. 9 CCC Arg. y el art. 1279 CC Bolivia, es una buena fe-lealtad que el derecho positivo impone, y que se aplica tanto a las relaciones contractuales, como extracontractuales.

La buena fe implica una serie de obligaciones, que se tornan exigibles, según las circunstancias y la naturaleza de la actuación del sujeto; el

⁹ DE LA VEGA BENAYAS, Carlos, "Teoría, aplicación y eficacia en las normas del Código Civil", Cívitas, Madrid, 1976, p. 249.

¹⁰ REZZÓNICO, Juan Carlos, "Efecto expansivo de la buena fe", La Ley, 1991-C-516.

¹¹ Ver nuestro comentario al texto vigente del art. 9 CCC, en LÓPEZ MESA, "Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado...", cit, tomo 1.

principio general de la buena fe siempre exige una actuación honesta, bienintencionada, pero si se trata de un contrato, esta obligación se desdobra en la obligación de información a la contraparte sobre aspectos esenciales del negocio a celebrar, la obligación de no actuar en forma reticente, es decir, silenciando aspectos centrales que afectan el consentimiento prestado, en la obligación de no contravenir con hechos las declaraciones, etc.

Ambas normas no encarnan un puro elemento de un supuesto de hecho normativo, sino que engendran una norma jurídica completa, aplicable a todos los miembros de la comunidad jurídica, quienes deben comportarse lealmente en sus relaciones recíprocas, tanto en la fase previa, como en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas ya constituidas entre ellos e, incluso, en las situaciones jurídicas que los involucren.

En nuestro sistema legal, el principio general de la buena fe posee un alcance prácticamente absoluto e irradia su influencia en todas las esferas, en todas las situaciones, en todas las relaciones jurídicas. Sólo excepcionalmente alguien podrá eximirse de cumplirlo, en situaciones tan extremas como singulares y donde estén en juego derechos preferentes: como el derecho a la vida que valida revocar el consentimiento para la ablación de un órgano hasta el último instante de la práctica. Incluso de mala fe, podría realizarse esa revocación, sin que pueda cuestionarse al donante fallido, a tenor de la legislación argentina vigente; ello, dado que el derecho a la vida y a la integridad física prevalece sobre cualquier otro paradigma.

Pero claramente es una excepción, como lo es el derecho de negarse al tratamiento médico sugerido por el galeno, a la luz de la Ley 26742, incluso sin dar motivo para la negativa. Pero, como se verá, se trata de situaciones extremas y de supuestos muy puntuales.

Fuera de ellos, tanto el art. 9 CCC Arg. como el art. 1279 CC Bolivia, legislan la buena fe con contenido general, constituyendo ambas normas-eje de todo el sistema en que están insertas. Pese a ser acotadas en su formulación, el carácter axial de estas normas es indiscutible y una interpretación inteligente puede sacar de ellas un muy buen resultado, un gran provecho.

También agudamente se ha apuntado que «la buena fe, como las buenas costumbres, es siempre una vía de comunicación del derecho con la moral. El derecho, que a veces no absorbe todas las exigencias éticas del comportamiento e incluso las modifica, permitiendo estimar que algo sea jurídicamente correcto pero moralmente recusable, en ocasiones, por el contrario, acude de modo expreso a la moral»¹².

Pero, contrariamente a lo que algunas mentes sencillas parecen pensar, el principio general de la buena fe no puede ser utilizado para salvaguardar malos negocios o para reparar torpezas propias inexcusables. Tampoco para dejar de aplicar normas legales imperativas,

¹² GONZALEZ PEREZ, Jesús, “El principio general de la buena fe en el Derecho Administrativo”, discurso leído el día 18 de enero de 1983, en el acto de su recepción como Académico de número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España, en <http://www.racmyp.es/R/racmyp/docs/discursos/D32.pdf>, p. 13.

saltando sobre ellas con absoluta facilidad¹³. La buena fe no es un comodín que pueda emplearse según la suerte de cada uno en un negocio jurídico.

Como brillantemente se ha expuesto, “no se puede utilizar a la buena fe como una panacea para todos los males de la realidad (lo que en verdad sólo sirve para disfrazar el voluntarismo interpretativo). No es posible considerar, en los sistemas jurídicos fundados en la tripartición de poderes y funciones estatales, que la buena fe objetiva sirve para sustituir a la ley; ella sólo sirve para integrarla señalando una perspectiva sustancial y no meramente formal del ordenamiento”¹⁴.

Como siempre ocurre con las normas abiertas y principios generales, ellas requieren de una mayor competencia y tino del juez. Y no debe olvidarse una máxima hermenéutica que popularizara en su tiempo el maestro José Puig Brutau, la “ley de Robinson”, norma no escrita del *Common Law*, que consiste en que en la duda entre la pertinencia de aplicación de dos normas, siempre hay que elegir la más específica y concreta, por sobre las vaguedades de las normas abiertas, tan dadas a las predilecciones subjetivas y hasta a la conjetura.

Puntualmente, no es buen proceder interpretativo hacer a un lado una norma directamente aplicable que no gusta al intérprete, para recurrir a la amplitud de una norma general, que puede ser interpretada sesgadamente o completarse sus vacíos u oscuridades *ad gustum*, tergiversando la voluntad del legislador, por vía hermenéutica.

El llamado a la buena fe tiende a moralizar el derecho civil¹⁵, pero esta consideración no permite tornarlo directamente operacional, porque la buena fe, al ser una regla abstracta, debe ser concretada por el juez en cada caso, de acuerdo a las peculiaridades y circunstancias del mismo.

Un buen juez opera como un traductor: traduce la fría e impersonal regla general a una regla del caso, para lo cual debe especificar el mandato normativo, para concretarlo a un caso y a unas circunstancias que el mismo lleva consigo.

El principio general de la buena fe –o *deber de actuar de buena fe, como se prefiera*– es una exigencia insustituible e infungible de toda pretensión en derecho. Nadie puede hacer valer pretensiones sin este recaudo. Ningún segmento ni ningún plano del ordenamiento jurídico escapa del principio general que receptara el art. 9 CCC Arg., tanto como el art. 1279 CC Bolivia.

Claro que la buena fe no es el cinismo vestido de inocencia, de candidez; no es no saber, por no haber querido saber, por negar la realidad o la evidencia. Eso es necedad, torpeza o cinismo y la buena fe no puede servir de tapadera a conductas tales.

Por ende, la buena fe debe ser proactiva, diligente; es un estado del espíritu más que una situación cognoscitiva. Perfectamente se puede

¹³ Ver nuestro comentario al texto vigente del art. 9 CCC, en LÓPEZ MESA, “Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado...”, cit, tomo 1.

¹⁴ MARTINS COSTA, J., “La buena fe objetiva y el cumplimiento de las obligaciones”, en “Tratado de la buena fe en el derecho”, Edit. La Ley, Bs. As., 2004, t. II, p. 94.

¹⁵ RIPERT, Georges, “*La règle morale dans les obligations civiles*”, 4^a edic., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1949, p. 291.

mantener en la ignorancia quien busca no saber y luego pretender alegar buena fe, con resultados desfavorables. La buena fe es una actitud, consiste en buscar la verdad de modo diligente, de manera vigorosa, sin pretender escudarse en excusas banales¹⁶.

La buena fe, bien entendida, constituye una especie de campanario, de almenar o minarete, es decir, un lugar desde el que se convocan los sentimientos más elevados, como la fe de la feligresía, que es llamada a la celebración de un acto ceremonial profundamente espiritual y que, al escuchar la campana de la catedral o el llamado a la oración de los musulmanes, instintivamente, ve transportada su mente a sus mejores sentimientos, a los más nobles; pero, a la vez, un campanario es un sitio elevado, desde el cual es posible observar mejor la realidad circundante, como permite hacerlo el “campanario” de la buena fe respecto del nivel ético de un sistema procesal y de su aplicación en los tribunales.

§ 4. El concepto de buena fe.

Además de los arts. 9 CCC Arg. y 1279 CC Bolivia, el estándar de la buena fe cumple otro rol en el Código: el de concepto jurídico indeterminado. La buena fe como concepto implica un estándar mínimo a cumplir para no encuadrar en su contracara, la mala fe.

La buena fe, antes de ser un principio general consagrado normativamente en 1968 por la reforma de la Ley 17711, fue desde el momento de la sanción del Código de Vélez, un concepto jurídico indeterminado, al que se referían numerosas normas en materia de derechos reales sobre todo; y en el mismo sentido, era un concepto al que se refieren todos los ordenamientos jurídicos desde tiempos inmemoriales.

De hecho, todos los códigos civiles del siglo XIX, que no receptaron al principio general de la buena fe, sí cobijaron supuestos específicos de buena fe, a la manera de concepto, es decir, la buena fe del poseedor, del usucapiente, del deudor, del tenedor de un título, etc.

Esta buena fe –*como concepto*– consiste en la convicción de actuar conforme a derecho, de una actuación honesta y diligente, aunque fundada en un error excusable. Bien se ha expuesto que “en esta primera acepción, la buena fe es una noción psicológica, intelectual. Es la ignorancia de un hecho o de una circunstancia o, más exactamente, la creencia errónea que se tiene de ellos. Expresa una actitud puramente pasiva, un ‘no conocimiento’...”¹⁷.

De hecho, aún hoy es esta la forma en que el Código Civil y Comercial argentino emplea más corrientemente la expresión buena fe, pudiendo hallarla en los arts. 298 in fine, 315, 337, 340, 365, 388, 392, 395, 398, 407, 426, 427, 428, 429, 462, 480, 504, 706, 756, 1ª parte, 757 1ª parte, 758, 760, 883 inc. e), 887 inc. a), 1009 in fine, 1011, 1079 inc. b), 1166 in fine, 1301, 1366, 1681 in fine, 1688 in medio, 1705, 1732, 1743, 1772

¹⁶ Cám. Apels. Trelew, Sala A, 14/10/2011, “Davis c/ Fiorasi Hnos”, en Eureka, voto Dr. López Mesa.

¹⁷ IVON LOUSSOUARN, M., “La buena fe”, en “Tratado de la buena fe en el derecho”, cit. t. II, p. 9.

inc. b), 1784, 1799 inc. b), 1816, 1824, 1868, 1893, 1894, 1895, 1898, 1899, 1901, 1902, 1903, 1918, 1919, 1935, 1936, 1957, 1963, 2254, 2258 inc. c), 2259, 2260, 2315 in fine y 2443 in fine.

El inconveniente radica en que en diversas sentencias y artículos de doctrina puede apreciarse un cierto grado de confusión entre estas dos distintas elaboraciones: el principio general de la buena fe y el concepto de “buena fe”, que no son correctamente distinguidos, ni deslindados sus alcances y diferencias.

Esta confusión es absolutamente inconveniente, dado que el concepto de buena fe, que se corporiza en todas las normas que enlistamos dos párrafos arriba, posee un alcance y una esencial absolutamente diferente al principio receptado en el art. 9 CCC.

El concepto de buena fe se relaciona inseparablemente con las posibilidades de conocimiento e información que tienen los sujetos o las partes que actúan. Por caso, la buena fe, como elemento típico constitutivo del derecho real de dominio, adquirido por usucapión breve, es una buena fe conceptual.

Por ejemplo, en materia de posesión “tiene buena fe la persona que cree en la legitimidad de su derecho, por ignorancia o error de hecho o de derecho sobre el vicio que invalida su título... La buena fe así entendida tiene la función de escudo protector: la inocencia bloquea los daños que pudiera haber recibido normalmente la persona como consecuencia de una tal situación irregular”¹⁸.

En este plano conceptual y, a la luz de las diversas normas citadas arriba, actúa de buena fe quien, pese a hacerlo incorrectamente, lo hace sin conciencia de tal irregularidad, determinado por elementos de juicio que verosíblemente pudieron haberlo convencido de que su actuación era correcta.

En agudos conceptos ha resuelto el Tribunal Supremo de España que la buena fe en el campo de los derechos reales no es un estado de conducta, como ocurre en el ámbito de las obligaciones y contratos, sino un estado de conocimiento que nada tiene que ver con la maquinación y el engaño, sino con el creer o ignorar si la situación registral era o no exacta respecto de la titularidad dominial que proclama¹⁹.

Una formulación arquetípica de esta forma de buena fe, como concepto de contenido fundamentalmente gnoseológico, la da el art. 1918 CCC Arg, que estatuye: "*Buena fe. El sujeto de la relación de poder es de buena fe si no conoce, ni puede conocer que carece de derecho, es decir, cuando por un error de hecho esencial y excusable está persuadido de su legitimidad*".

También puede hallarse otra en el art. 427 CCC: "Buena fe en la celebración del matrimonio. La buena fe consiste en la ignorancia o error de hecho excusables y contemporáneos a la celebración del matrimonio sobre el impedimento o la circunstancia que causa la nulidad, o en haberlo contraído bajo la violencia del otro contrayente o de un tercero".

¹⁸ DE TRAZEIGNES GRANDA, Fernando, “Desacralizando la buena fe en el derecho”, en Tratado de la buena fe en el derecho, cit., t. II, p. 34.

¹⁹ Tribunal Supremo de España, Sala 1ª, 16/2/ 1981, ponente: Sr. Beltrán de Heredia y Castaño LA LEY Esp., tomo 1980-1, p. 284.

Claro que la buena fe conceptual no equivale a displicencia ni a confianza excesiva, ni a ignorancia supina ni, mucho menos, a excusa pueril o pretexto propio de párvulos o infantes.

La buena fe supone la creencia o ignorancia de no dañar un interés ajeno tutelado por el derecho, pero no es un principio dogmático ni producto de una creencia intuitiva, pues la creencia generadora del convencimiento del sujeto debe estar fundada en elementos exteriores que le proporcionen la información suficiente para creer²⁰.

“La buena fe no puede consistir en la inocencia del ingenuo o del negligente. Si esa persona que alega buena fe no conoció el hecho irregular que se encontraba detrás de la situación a pesar de que cualquier persona razonable se hubiera dado cuenta de que tras las cortinas existía gato encerrado que maullaba su irregularidad, no estamos ante una situación de buena fe sino de necesidad”²¹.

La buena fe como concepto se levanta a partir de un error definitorio, que debe ser excusable, esto es, invencible para quien ha actuado con una diligencia normal. Puede verse así que la buena fe es un concepto que el derecho ha edificado para legitimar situaciones que serían ilegítimas si no estuvieran bonificadas por ella.

En este plano la buena fe opera en una dimensión cognoscitiva, la buena fe como concepto radica en la creencia de una actuación correcta.

En ciertos casos, el derecho bonifica un nivel de desconocimiento, error o confusión fáctica razonable, blindando al sujeto que yerra de las consecuencias que el acto le traería aparejadas, si no gozara de esta especial protección.

§ 5. Las derivaciones de la buena fe.

Dejando atrás el concepto de buena fe y volviendo al seno del principio general de la buena fe, cuyo eje es el art. 9 CCC Arg. o el art. 1279 CC Bolivia, nos referiremos a sus derivaciones.

Como un río caudaloso se difumina o divide en múltiples riachos, cada uno de los cuales asume características propias, pese a conservar una esencia similar y una matriz común, la buena fe se concreta y separa en diversas instrumentaciones específicas.

Del principio general de buena fe se extraen sin esfuerzo institutos que buscan corregir distorsiones claras, donde se demuestra que resultaría inconveniente aplicar la solución legal tradicional, sin más; se han desgajado del citado principio ideas como el retraso desleal en el ejercicio de los derechos, la doctrina de la apariencia, la doctrina de los propios actos y algunos otros²². Y, sin duda, en el futuro más retoños se generarán del viejo árbol de la *bona fides*.

Pero hay que hacer una aclaración liminar sobre estas derivaciones:

²⁰ CNCiv., Sala I, 8/4/97, “Masri c/Registro de la Propiedad Inmueble”, LL 1998-B-19.

²¹ DE TRAZEIGNES GRANDA, “Desacralizando la buena fe en el derecho”, cit., p. 34.

²² Ver LÓPEZ MESA, Marcelo, “De nuevo sobre la doctrina de la confianza legítima”, en “Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia”, Universidad de Almería, España, Vol. 02, Abril 2013; CACC Trelew, Sala A, 13/11/2012, “Transporte Ceferino S.R.L. c/ Construcciones Tierras Patagónicas S.R.L. s/ Desalojo”, LLPatagonia 2013 (febrero), 804 y Eureka.

ellas no sancionan hechos o pretensiones ilícitas: si así fuera habría que aplicar otras herramientas, como el prisma de la moral y buenas costumbres o el orden público.

Lo que las derivaciones de la buena fe resuelven son problemas de incompatibilidad: incompatibilidad entre una manifestación y otra anterior de un mismo sujeto (actos propios); entre un acto o manifestación actual y una apariencia generada por ese sujeto (doctrina de la apariencia); incompatibilidad entre un estado de confianza generado y posteriores intentos de desbaratarlo (confianza legítima), etc.

No hay ilicitud en las pretensiones que el derecho enerva a través de estas derivaciones de la buena fe; normalmente serían lícitas, pero en el marco de significación en que se encuadran, se han vuelto antifuncionales. Por ejemplo, una pretensión o una defensa formuladas dentro de una situación litigiosa en contradicción con el sentido objetivo de la conducta anterior del sujeto no puede prosperar, pero no porque medie una ilicitud de la conducta ulterior confrontada con la precedente.

Sino justamente porque esa conducta es inoponible al tercero que ha confiado en ella y es protegido por la buena fe. La pretensión posterior, contradictoria al acto propio previo, a la apariencia o a la confianza suscitada en otros, no es ilícita, solo improponible, al hallarse bloqueada por una causa subjetiva de inhabilidad intrínseca, obstativa a su atendibilidad sustancial en boca de ese sujeto. En la de otro podría ser una pretensión válida.

Existe una causal subjetiva de improponibilidad de esa pretensión, que impide ser alegada con éxito, por parte de quien anteriormente había suscitado una confianza o una apariencia, en base a manifestaciones suyas en el seno de una relación negocial o situación jurídica, que tornara verosímil y digna de respeto esa confianza, esa apariencia o ese acto anterior.

Diversas normas del Código Civil y Comercial argentino contemplan algunas de estas derivaciones de la buena fe: el art. 1067 CCC es la principal y recepta a dos de ellas, la confianza legítima y la doctrina de los actos propios, bien que las acoge como pauta interpretativa de los contratos. Sin embargo, dada la formulación de dicha norma, no quedan dudas de que se trata de un molde lo suficientemente amplio que, conjugado con la regla general del art. 9, ha acogido en el seno del nuevo código a estas dos importantes figuras.

La confianza es al derecho moderno, como la fe a la religión. Sencillamente, al protegerlas se protegen a sí mismos; ello, ya que sin éstas, directamente, no son posibles o se transforman en un materialismo vano.

El agitado tráfico jurídico de nuestro tiempo, así como multitud de operatorias jurídicas cotidianas, se basan en el principio de confianza; su derribamiento provocaría un caos generalizado en nuestras sociedades, donde el apuro con que se vive y actúa impide comprobaciones que sin la confianza serían imprescindibles. Y tediosas.

De modo tal que la protección de la confianza es vital para el desarrollo y desenvolvimiento de una sociedad moderna y organizada. Por eso el derecho tiende a protegerla.

Bajo la denominación de doctrina de la confianza legítima, de la confianza justificada o de la expectativa plausible, se aplica crecientemente en el mundo –también en la doctrina y jurisprudencia argentina–, una doctrina paralela o complementaria a la de los actos propios, que busca cubrir los intersticios que ella deja expuestos a la volubilidad y a la malicia y que, a veces, se solapa con ella, al punto de que el legislador las ha receptado en la misma norma (art. 1067 CCC).

La doctrina de la confianza legítima es una derivación directa del principio general de la buena fe, con lo que aplicable de oficio en las causas, justamente por la misión y facultad judicial de evitar abusos contra la buena fe en el proceso o fuera de él²³.

La doctrina de la confianza legítima no es una idea jurídica que tenga una prosapia milenaria; no tiene una historia ni siquiera centenaria como herramienta jurídica, pero sí ha tenido un enorme crecimiento en los últimos lustros²⁴.

§ 6. Anotación jurisprudencial

Es útil recordar algunos pronunciamientos de los tribunales argentinos en esta materia; tales los siguientes:

1. Principio general de la buena fe. a) La buena fe es un principio jurídico superior y general en todo ordenamiento social jurídicamente organizado, “valor fundamental en la jerarquía de los valores jurídicos que rige por igual en el campo del derecho privado y del derecho público, por lo que carece de sentido querer retacear su vigencia en el campo de este último, sirviendo como dato de orientación general, completando el ordenamiento jurídico y dotándolo de flexibilidad, impidiendo soluciones que, de ser adoptadas, serían contrarias a la equidad”²⁵.

b) La buena fe es una regla de conducta “que exige a las personas de derecho una lealtad y una honestidad que excluya toda intención maliciosa. Es una norma de comportamiento que debería ser apreciada in abstracto”²⁶.

c) El principio general de la buena fe no constituye un puro elemento de un supuesto de hecho normativo, sino que engendra una norma jurídica completa, que además, se eleva a la categoría de un principio general de derecho; todas las personas, todos los miembros de una comunidad jurídica deben comportarse de buena fe en sus recíprocas relaciones, lealmente, no sólo en la fase previa, sino también en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas ya constituidas entre ellos²⁷.

e) La buena fe debe ser proactiva, diligente; es un estado del espíritu más que una situación cognoscitiva. Perfectamente se puede mantener en la ignorancia quien busca no saber y luego pretender alegar buena fe, con resultados desfavorables. La buena fe es una

²³ CACC Trelew, Sala A, 13/11/12, “Transporte Ceferino S.R.L. c/ Construcciones Tierras Patagónicas S.R.L.”, LLPatagonia 2013 (febrero), 804 y sistema Eureka, voto del Dr. Marcelo López Mesa.

²⁴ A mayor abundamiento, para la cabal comprensión de las diversas derivaciones de la buena fe, remitimos al Capítulo IX de nuestra obra, “La doctrina de los actos propios”, 4ª edición, Edit. Hammurabi, Buenos Aires, 1 tomo, Buenos Aires, 2018, pp. 381 a 461.

²⁵ CACC Trelew, Sala A, 09/11/11, “Herederos de Julio M. s/ Tercería de mejor derecho en Autos “Pandullo c/ Supertiendas”, elDial.com, clave AA716B y Eureka, voto Dr. López Mesa.

²⁶ CACC Trelew, Sala A, 09/11/11, “Herederos de Julio M.”, cit.

²⁷ STJ Jujuy, Sala I, 9/3/84, “Vall de Alonso c. Círculo de Personal Subalterno de la Policía de Jujuy y otra”, ED 109-165, voto Dr. Noceti.

actitud, consiste en buscar la verdad de modo diligente, de manera vigorosa, sin pretender escudarse en excusas banales²⁸.

f) El principio cardinal o deber general de actuar de buena fe tiene la función de colmar las inevitables lagunas del sistema legal; la ley, por cuidada y detallista que sea, no puede prever todas las situaciones posibles mediante normas concretas, ni todos los abusos que las partes pueden cometer la una en perjuicio de la otra. La ley sólo previene las situaciones más frecuentes, eliminando o prohibiendo los abusos más comunes; muchas conductas reprochables escaparían a las espesas redes de la normatividad, si debiera considerarse permitido o lícito cualquier comportamiento que la ley no prohibiera. Tampoco puede pretender regularse todo, prohibiendo con anterioridad conductas que imaginariamente podrían eventualmente realizarse; ello, cabe imaginar, provocaría la asfixia absoluta del tráfico o bien el desconocimiento de la ley²⁹.

g) El principio general de la buena fe cierra el sistema legislativo, es decir ofrece criterios para colmar aquellas lagunas que se manifiestan en las cambiantes circunstancias de la vida social. Este principio general permite identificar otras prohibiciones y otras obligaciones no contenidas en la ley, por lo que es acertado decir, en alguna medida, que condiciona el ejercicio de ciertos derechos reconocidos legislativamente a los particulares³⁰. En otras palabras, la buena fe constituye un freno a las posibilidades de ejercer los derechos, un valladar que no se puede traspasar en algunos casos o un sendero sin retorno, cuando se han creado expectativas en terceros, o una apariencia de que se actuará de tal o cual manera en el futuro³¹.

h) Cualquier persona suscribirá sin dudarle que los jueces deben evitar por todos los medios a su alcance la comisión de abusos, tutelando la buena fe de los justiciables. Como las estratagemas y argucias tendientes a defraudar son infinitas y variables y cada día surgen nuevas, el legislador no puede prever todos los casos posibles; y, en consecuencia, sienta los principios generales, estableciendo normas abiertas; queda librado entonces a la inteligencia y buen juicio del juez la aplicación del estándar a cada caso concreto. Por ello, la buena fe detenta una notable aptitud jurígena, es decir que permite extraer a partir de ciertos postulados fundamentales, materiales para ir ampliando su esfera de aplicación a las situaciones nuevas que se presentan³².

2. Derivaciones de la buena fe. a) La doctrina de los propios actos establece que a nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta; constituye una regla de derecho derivada del principio general de la buena fe que sanciona como inadmisibles toda pretensión lícita pero objetivamente contradictoria con respecto al propio comportamiento anterior efectuado por el mismo sujeto³³. La doctrina de los actos propios constituye una derivación inmediata y directa del principio de la buena fe³⁴.

²⁸ CACC Trelew, Sala A, 14/10/2011, “Davis c/ Fiorasi Hnos”, Eureka, voto Dr. López Mesa.

²⁹ CACC Trelew, Sala A, 09/11/11, “Herederos de Julio M. s/ tercera”, *eldial.com*, clave AA716B.

³⁰ CACC Trelew, Sala A, 09/11/11, “Herederos de Julio M. s/ tercera”, *cit.*

³¹ CACC Trelew, Sala A, 09/11/11, “Herederos de Julio M. s/ tercera”, *eldial.com*, clave AA716B.

³² CACC Trelew, Sala A, 09/11/11, “Herederos de Julio M. s/ tercera”, *cit.*

³³ CNCiv., Sala I, 23/03/2017, “V., C. E. M. c/R. O C., J. E.”, en *Lejister.com*, IJ-CCCLXXXVIII-42.

³⁴ CSJN, 30/09/2003, “García Badaracco c/ Maggi”, en *Lejister.com*, IJ-VI-24; CSJ Salta, 13/12/2012, “Lamberto Vs. Municipalidad de la Ciudad de Salta”, *Lejister.com*, IJ-CCLV-365; *ídem*, 04/03/2013, “Provincia de Salta Vs. Camachano”, *Lejister.com*, IJ-CCLV-907.

b) La doctrina de la apariencia es otra de las derivaciones del principio general de la buena fe y también una de las varias concesiones que el derecho privado ha debido hacerle a la seguridad jurídica³⁵.

c) La doctrina de la confianza legítima es otro de sus frutos. En virtud de ella, como principio, no resulta descartable que las autolimitaciones administrativas, formalizadas o no, constituyan una fuente de obligaciones para la Administración, de forma tal que si ésta decidió voluntariamente someterse a un determinado procedimiento a él se encuentre, en definitiva, vinculada³⁶.

d) El deber de información que tiene el contratante profesional o predominante hacia su co-contratante también constituye una derivación del principio general de la buena fe, aun cuando también emane de algunas normas más concretas. En los últimos años, a la par de los supuestos clásicos de responsabilidad, se han ido configurando otros supuestos de cuño legal, en los que la responsabilidad surge de la carencia de información previa al contrato o durante éste, antes que de una causal clásica. No debe extrañar el fenómeno, pues la información ha devenido, después de diez años, el objeto de preocupaciones jurídicas. El derecho traduce así un hecho de la sociedad: nosotros estamos inmersos en la era postindustrial, la era de la información³⁷.

3. Doctrina de la apariencia. a) Quien crea una apariencia se hace esclavo de ella y debe responder por la confianza suscitada por esa apariencia que contribuyera a crear. La idea es simple: la protección de la confianza suscitada y la seguridad de los negocios exigen que quien contribuye con su actuación a crear una determinada situación de hecho, cuya apariencia resulte verosímil, debe cargar con las consecuencias³⁸.

b) La tesis de la apariencia tiene en el derecho un ancho campo de aplicación, reconociendo un cercano parentesco con el principio general de la buena fe. La "apariencia" influye en la creencia de quien ha confiado en el examen de los hechos. Evolución impuesta por el desarrollo del tráfico jurídico y el moderno mundo de los negocios, que lleva a tener que mirar y proteger a los terceros y de alguna manera a desequilibrar la protección de los titulares de los derechos, pues la velocidad del tráfico comercial lleva a actuar sobre ciertos sobreentendidos. La doctrina de la apariencia es una de las derivaciones del principio general de la buena fe y también una de las varias concesiones que el derecho privado ha debido hacerle a la seguridad jurídica³⁹.

c) La seguridad constituye uno de los fines del derecho. Por ello el derecho no puede desconocer la vigencia de ciertas situaciones de hecho revestidas de una apariencia de solidez y rectitud, por cuanto su destrucción u olvido sólo acarrearían efectos nocivos en el desarrollo de las relaciones económicas y sociales⁴⁰.

d) El hecho generador de la apariencia debe ser inequívoco en cuanto a su significación. Ello, dado que si fuera dudoso su significado no podría servir de base a la aplicación de la idea. En la determinación de la noción de apariencia, aquella existirá cuando se presente una situación de hecho con aptitud de significar un determinado fenómeno. No generan una situación de apariencia admisible los hechos herméticos o de

³⁵ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, "Pastor Neil c/ Ghigo", AP online, voto Dr. López Mesa.

³⁶ C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 5ª, 15/03/2001, "Defensoria del Pueblo de la Ciudad s/Incidente" (Causa: 519/2001), AP online.

³⁷ CACC Trelew, Sala A, 17/12/2008, "Hernández", AP online, voto Dr. López Mesa.

³⁸ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, "Pastor Neil c/ Ghigo", AP online, voto Dr. López Mesa.

³⁹ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, "Pastor Neil c/ Ghigo", AP online.

⁴⁰ CNCiv., Sala H, 22/11/93, LL 1994-D, 320.

“estructura opaca”, en el sentido que no es dable atribuirles ningún significado fuera del de su propia existencia⁴¹.

e) Para que la "apariencia" de un derecho sea admitida con carácter decisivo, es necesario que ella sea razonable, de manera que los terceros de buena fe "la puedan considerar como correspondiendo a la realidad, y los actos realizados por el titular aparente pueden producir a su respecto todos los efectos normales, pero para ello es menester que se asiente en hechos reales y probados⁴². Quien se ha dejado confundir por una apariencia inidónea, fácilmente descartable, no puede acusar a otros de haberlo confundido o engañado. Aceptar ello sería aceptar la prevalencia en derecho de la candidez, de la falta de diligencia, hasta de la torpeza.⁴³

f) Otro requisito, muy trascendente, es que al verdadero titular del derecho ejercido por otro debe serle imputable una cierta inacción o desidia, pues de otro modo, si su proceder no fuera reprochable, carecería de base la aplicación de la apariencia, mutando ésta en un despojo irrazonable a quien no ha actuado indebidamente⁴⁴.

g) Para reconocer valor a la buena fe-creencia como fuente de derechos es necesario que haya fundamento real y serio para la formación de tal creencia, debiéndose constatar el valor de los factores externos que provocaron la apariencia del derecho. Asimismo, aquel a cuyo cargo produce efectos la apariencia debe haberla originado de un modo que le sea imputable, y la parte beneficiada debe haber confiado razonable y normalmente, observando la diligencia del tráfico⁴⁵.

h) El funcionamiento de la "doctrina de la apariencia" se sustenta en "...el valor de la buena fe-creencia como fuente de derecho, es necesario: por una parte, que haya un fundamento real y serio para la formación de tal creencia...De otro lado...la parte beneficiada, debe haber confiado 'razonablemente' y 'normalmente', observando la 'diligencia' del tráfico. Es decir, no podrá alegarse cuando el desconocimiento del verdadero estado de cosas proviene de una negligencia culpable"⁴⁶.

i) La administradora de un plan de ahorro previo que tuvo intervención a través del concesionario en la cesión de derechos invocada por el accionante, no puede negar haber tomado conocimiento de dicha operación, siendo que el concesionario actúa como representante del plan de ahorro, razón por la cual todos los compromisos contraídos con la adherente obligan a la administradora, a través de una apariencia configurativa de un mandato tácito⁴⁷.

j) Es improcedente la acción por cobro de pesos iniciada por los compradores de un inmueble que alegaron haberlo adquirido inducidos por publicidad engañosa respecto de la superficie del departamento, toda vez que la imprecisión del aviso fue superada específicamente con la determinación concreta de la superficie según el plano de la unidad que sus suscripto por aquellos y mediante la cuantificación del precio en una suma que se correspondía con el precio del mercado en ese momento⁴⁸.

⁴¹ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, “Pastor Neil c/ Ghigo”, AP online.

⁴² C. Civ. Com, Lab. y Min. General Pico, 28/11/2003, La Ley Patagonia, Año 1, Nº 6 (Diciembre de 2004), pp. 647 y ss, voto Dr. Marrero.

⁴³ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, “Pastor Neil c/ Ghigo”, AP online, voto Dr. López Mesa.

⁴⁴ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, “Pastor Neil c/ Ghigo”, AP online.

⁴⁵ CNCiv., Sala H, 22/11/93, LL 1994-D, 320.

⁴⁶ CNCCom., Sala B, 18/12/1986, JA 1987-III-106, voto Dr. Morandi.

⁴⁷ CNCCom., sala D, 13/04/2007, DJ 2007-II, 1235.

⁴⁸ CNCiv., sala E, 12/05/2010, “Jofre Oyarzún c. Torre La Plata S.A. y otros”, LLO, AR/JUR/23626/2010.

k) Resulta inadmisibles la oposición de una compañía de seguros a efectuar el pago de la suma asegurada en virtud de un contrato de seguro, a causa del robo del automotor de la actora, toda vez que deviene inadmisibles el rechazo de la cobertura fundado en la falta de pago de primas, si la actora venía pagándolas con regularidad al productor asesor de seguros, aun cuando éste no las abonó a la aseguradora en tiempo oportuno, sino que efectuó el pago, luego del vencimiento mensual correspondiente a la fecha del siniestro. Ello así, pues la aseguradora generó una apariencia jurídica que engendró un error excusable, de que el productor era una persona jurídica autorizada para obligar a la aseguradora, pues aquél actuó ante el asegurado como si negociara por el principal al recibir los pagos y otorgar recibos oficiales de la aseguradora. Sería irracional obligar al asegurado que indague más allá de lo que exige la buena fe y la razonable diligencia, en torno a la apariencia de representación creada por el productor de seguro. Como contrapartida, es el asegurador quien debe adoptar las medidas necesarias para despejar dudas sobre la apariencia de un mandato representativo del productor; su tolerancia implica una autorización implícita⁴⁹.

l) El estado aparente no puede beneficiar a quien lo ha estructurado o contribuyó a crearlo, sino al tercero, en el sentido de persona ajena a la situación que ha determinado la apariencia, pues aun observando la debida diligencia propia del tráfico mercantil no ha podido descubrir la realidad que anidaba tras la supuestamente falsa cobertura, que inducía a suponer que la verdad era lo que se traslucía, aun cuando los hechos pudieran discordar con la realidad⁵⁰.

4. Doctrina de la apariencia: algunos supuestos. a) El centro comercial que alquiló un espacio dentro de su predio para el lavado de autos debe responder, en los términos del art. 40 de la Ley 24240, por el robo de un rodado ocurrido en esa explotación, pues, más allá de que no haya contratado en forma directa con el usuario, creó en este la confianza en la apariencia por presentarse como el organizador de los negocios o promotor de las actividades desarrolladas en su establecimiento, máxime cuando esta solución es acorde al principio protectorio de la seguridad de los consumidores y el principio de prevención que deriva del primero⁵¹.

b) La administradora de planes de capitalización y ahorro que mediante publicidad y folletería aseguró al suscriptor que podría obtener el vehículo por sorteo o al culminar el pago de las cuotas y luego no lo incluyó en la contratación ni cumplió con la entrega al finalizar el pago debe ser condenada a restituir las sumas abonadas más intereses, con fundamento en el principio *in dubio pro consumidor*, el principio “*contra proferentem*” que rige en los contratos de adhesión, la buena fe y el incumplimiento del deber de información y teniendo en cuenta que la publicidad integra el contrato de acuerdo al art. 8 de la normativa consumeril⁵².

c) Una empresa de entretenimientos debe abonar a la compañía publicitaria accionante el honorario mensual devengado luego de vencido el plazo contractual, pues la conducta asumida por la accionada otorgó a la relación comercial la apariencia de que ese contrato por tiempo limitado se encontró renovado con los términos pactados en el anterior y dentro de los cuales se encontraba, entre otras cuestiones, la referencia al plazo de doce meses, ello con fundamento en la doctrina de los actos propios y en la confianza

⁴⁹ CNCom., sala B, 24/04/2007, “Corte de Cobas v. Compañía de Seguros La Mercantil Andina”, AP online.

⁵⁰ CNCom., sala A, 08/05/1990, “Epsis SA v. Sánchez”, AP online.

⁵¹ TSJ Córdoba, sala CC, 29/09/2014, “Francomano c. Marin”, RCyS 2015-III, 62 y ED 262- 304.

⁵² CACC 1ª Nom. Córdoba, 14/07/2015, “Ferreya c. Firmat Plan Auto S.A.”, LLC 2015 (noviembre), 1151.

que, como principio de contenido ético, impone a las partes el deber de honrar las expectativas creadas⁵³.

5. Doctrina del retraso desleal. a) Un derecho subjetivo o una pretensión no pueden ejercitarse cuando el titular no se ha preocupado durante mucho tiempo de hacerlos valer, sino que además ha dado lugar con su actitud omisiva a que el adversario de la pretensión pueda esperar objetivamente que el derecho ya no se ejercitará⁵⁴.

b) Quien reconoce que no se opuso a la construcción de mejoras, en un caso en que el edificante no tenía prohibido por contrato hacerlas, no puede alegremente luego pretender la supresión de lo construido. Ello no solo configura un proceder contradictorio, al que cabe contraponer la doctrina de los actos propios; también constituye un proceder antisocial, que el derecho no puede ni debe amparar. Como dijo una vez el insigne camarista platense, Jorge Edgardo Crespi, parafraseando a Legón: el proceso no es cancha de malicias ni denuestos⁵⁵.

c) No cabe extraer pretensiones de la nada en el proceso. Máxime cuando se trata de un negocio claudicante o ineficaz, las partes deben esmerarse por cumplir el principio general de la buena fe, alejando sus conductas todo lo posible de lo antojadizo, de lo excesivo y de lo aprovechado. La pretensión sorpresiva de destrucción de los volúmenes construidos, por puro capricho, porque los argumentos que da la accionada para tal supresión, lejos están de ser admisibles, constituye un exceso de pretensión, que no puede ser convalidado en esta instancia⁵⁶.

6. Doctrina de los actos propios. a) Del principio cardinal de la buena fe, que informa y fundamenta todo nuestro ordenamiento jurídico, tanto público como privado, y que condiciona, especialmente, la validez del actuar estatal, deriva la doctrina de los actos propios según la cual no es lícito hacer valer un derecho en contradicción con la anterior conducta pues la buena fe impone un deber de coherencia del comportamiento, que consiste en la necesidad de observar en el futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever⁵⁷. En el derecho moderno quien esgrime fundamentos y razones de derecho que se contraponen a sus actos anteriores, jurídicamente relevantes y plenamente eficaces, corre el riesgo –de muy probable efectivización– de que se le cierre el paso a sus alegaciones y defensas obligándosele a permanecer coherente a sus manifestaciones de voluntad primigenias⁵⁸.

b) La inadmisibilidad de ir contra los propios actos constituye técnicamente un límite del ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad derivada del principio de buena fe y particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico jurídico un comportamiento coherente⁵⁹.

c) La doctrina de los actos propios es una limitación al ejercicio de un derecho, que reconoce como fundamento una razón de política jurídica: la protección de la confianza

⁵³ CNCom., sala B, 06/11/2017, “Mico c. NAI International II Inc.”, LLO AR/JUR/100432/2017.

⁵⁴ CNCiv., sala C, 06/11/2001, “Cainzos v. Blank Sabath ZSA Louise”, JA 2002-II-553.

⁵⁵ CACC Trelew, Sala A, 17/01/2012, “RAMIREZ, S. S. c/ ARRIETA L., M. O. s/ Resolución de Contrato” (Expte. N° 279 - año 2011), Eureka, voto Dr. López Mesa.

⁵⁶ CACC Trelew, Sala A, 17/01/2012, “RAMIREZ, S. S. c/ ARRIETA L., M. O. s/ Resolución de Contrato”, Eureka, voto Dr. López Mesa.

⁵⁷ CSJN, 10/03/2015, “Faifman c/ EN”, Fallos: 338:161.

⁵⁸ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, “Pastor Neil c/ Ghigo”, AP online, voto Dr. López Mesa.

⁵⁹ CACC Trelew, Sala A, 3/7/08, “Mansilla c/ Empresa Benitez Hugo S.R.L.” e ídem, 20/8/08, “Artero de Redondo c/ Polacco”, sist. Eureka, voto Dr. López Mesa; CA Doc. y Loc. Tucumán, sala III, 06/10/2015, “Spuches c. Aimó”, LLNOA 2016 (marzo), 225.

suscitada por el comportamiento antecedente, que luego se pretende desconocer⁶⁰. Ella importa una barrera opuesta a la pretensión judicial, por la cual se impide el obrar incoherente que lesiona la confianza suscitada en la otra parte de la relación e impone a los sujetos un comportamiento probado en las relaciones jurídicas, pues no es posible permitir que se asuman pautas que suscitan expectativas y luego se autocontradigan al efectuar un reclamo judicial⁶¹.

d) Esta doctrina implica una restricción o imposibilidad de actuar, aunque de índole subjetiva; es la veda o prohibición a un sujeto específico de invocar lo actuado por él en contradicción con actos o manifestaciones anteriores suyas. Traduciendo la formulación a nomenclatura civilista, los efectos de la doctrina de los actos propios consisten en una suerte de inoponibilidad al revés⁶². En la inoponibilidad, un acto válido en general es, sin embargo, inoponible a determinada persona. En esta doctrina se plasma la contrariedad de la inoponibilidad, la improponibilidad: un acto o conducta que cualquier otra persona podría ejercitar, que es lícito y admisible en general, sin embargo, su invocación no puede serle admitida a determinada persona, porque ésta carga con una inidoneidad funcional especial para realizarlo, a consecuencia de su conducta anterior, que se contraponen frontalmente al acto o conducta que ahora intenta⁶³.

e) No hay nada de malo o cuestionable en el acto en sí, porque éste es lícito –si no lo fuera, no haría falta acudir a la doctrina de los actos propios, pues bastaría con invocar normas expresas del ordenamiento, como las que receptan la pauta de la moral y buenas costumbres. Pero de la correlación del segundo acto o manifestación con la previa actuación surge una contradicción que el ordenamiento no desea favorecer y, entonces, pune⁶⁴. Si no lo hiciera y permitiera el ir y venir a su libre arbitrio de los sujetos por el proceso judicial y la vida de relación, debería desterrarse directamente del derecho toda idea de seguridad, buena fe, coherencia, previsibilidad del tráfico, etc. Y ello resulta inadmisibles⁶⁵.

f) La doctrina de los actos propios, entonces, es una concesión que la libertad de actuación de los sujetos debe hacer al interés general, colocado en la seguridad y honorabilidad del tráfico⁶⁶. En un caso se dijo que en una demanda de daños derivados de la reparación deficiente de un automotor corresponde rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada si de la prueba producida en la causa surge indubitable que aquella se inmiscuyó directamente en la relación con el actor, pues la doctrina de los actos propios impide a las partes adoptar un comportamiento contradictorio con sus dichos o conductas previas, máxime cuando se verifican en el caso los requisitos de la cadena de comercialización previstos en el art. 40, LDC⁶⁷.

g) Una reserva efectuada para evitar los efectos consustanciales al ejercicio de un determinado acto es ineficaz de pleno derecho. En materia de actos propios por sobre lo que las partes dicen está lo que ellas actúan. Varios motivos llevan a sostener este criterio:

⁶⁰ CACC Trelew, Sala A, 20/08/2008, “Artero de Redondo c/ Polacco”, AP online, voto Dr. Lopez Mesa.

⁶¹ CNCiv., Sala J, 30/4/96, LL 1997-E, 1024 (39.833-S); CACC Trelew, Sala A, 3/7/08, “Mansilla c/ Empresa Benitez Hugo S.R.L.” e ídem, 20/8/08, “Artero de Redondo c/ Polacco” (Expte. N° 22.728 - año: 2008), ambos en AP online, con voto del Dr. López Mesa.

⁶² CACC Trelew, Sala A, 30/6/2009, “Bay c/ Moreira”, AP online, voto Dr. López Mesa.

⁶³ CACC Trelew, Sala A, 30/6/2009, “Bay c/ Moreira”, AP online.

⁶⁴ CACC Trelew, Sala A, 30/6/2009, “Bay c/ Moreira”, AP online.

⁶⁵ CACC 5ª Nom. Córdoba, 24/06/2016, “Odri. Coco Cantor S.A.”, LLO AR/JUR/47367/2016.

⁶⁶ CACC Trelew, Sala A, 30/6/2009, “Bay c/ Moreira”, AP online, voto Dr. López Mesa.

⁶⁷ CNCom., sala B, 30/06/2017, “Sasso c. Sales”, LLO AR/JUR/42309/2017.

en primer lugar el derecho civil no es campo propicio para los declamadores⁶⁸. Quien realiza actos incompatibles con sus dichos se arriesga a que se tomen en cuenta los actos y se descarten los dichos que van anexos a ellos. Justamente porque el principio general de la buena fe impide la contraposición de hechos con palabras en cabeza de un mismo sujeto, ya que ello es el paradigma del incumplimiento del deber de actuar con buena fe y coherencia⁶⁹.

h) En otro caso se decidió que la demanda de daños derivados de la rescisión del contrato celebrado por el Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires debe rechazarse, pues, si bien la empresa accionante invocó incumplimientos de su cocontratante en cuanto a volumen mínimo de trabajo, no solo se acreditó que este último se encontraba habilitado a resolver el acuerdo sino que no se explica por qué razón aquella no reclamó sino hasta luego de transcurridos más de tres años de iniciado el vínculo, ello con fundamento en la teoría de los propios actos, que exige una conducta confiable y leal en las relaciones jurídicas, impidiendo que alguien pretenda desconocer su propio obrar⁷⁰.

i) Un sucesor que se presenta en un proceso sucesorio y solicita expresamente que se intime a un mandatario de su causante a “que deposite a la orden de S.S. y como pertenecientes a estos autos el importe que recibió por la enajenación de los inmuebles vendidos, no puede pretender invalidar los efectos de ese acto bajo la siguiente reserva: “Sin perjuicio de lo expuesto, esta parte se reserva los derechos de realizar cualquier tipo de impugnación respecto de la venta realizada, sin convalidar de ninguna manera lo actuado por el mandatario”. Tal reserva es ineficaz de pleno derecho, porque se opone al contenido esencial del acto, siendo inaudible la reserva⁷¹. El pedido de depósito de lo recibido por el mandatario obra indudablemente como un acto propio, jurídicamente relevante y plenamente virtual, que veda a la actora el ejercicio posterior de la acción impugnatoria de ese acto⁷². Una persona que considera que un acto jurídico ha sido realizado en perjuicio suyo, no puede solicitar que el producido de tal acto sea depositado en el proceso sucesorio del cual es administradora, sin convalidar el acto presuntamente viciado. Haga las reservas que haga y manifieste lo que manifieste el único criterio interpretativo, objetivo y jurídicamente relevante, de esa conducta es que quien solicita el depósito de los fondos, deja de lado en ese acto cualquier posibilidad de cuestionar el acto. Ello porque una persona no puede pretender obtener el producido de un negocio jurídico y, a la par, lograr la anulación del mismo. Si reclama para el sucesorio que administra los fondos de la venta, con ese acto, confiere validez a la venta, haciendo confirmación implícita del acto que reputa viciado⁷³.

j) En una causa en la que se persigue la nulidad de una resolución del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes por la que se impuso una multa a los accionantes quienes, en su carácter de abogados, dedujeron numerosos amparos contra organismos de seguridad nacional, todos inadmisibles, corresponde declarar abstracta la cuestión si, con posterioridad a la interposición del recurso, aquellos cumplieron con la sanción pecuniaria impuesta, pues esa contingencia torna aplicable la doctrina de los

⁶⁸ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, sist. Eureka, voto Dr. López Mesa.

⁶⁹ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, sist. Eureka, voto Dr. López Mesa.

⁷⁰ CNCom., sala F, 18/04/2017, “Quilpo S.R.L. c. Colegio de Escribanos”, LLO AR/JUR/34890/2017.

⁷¹ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, Eureka, voto Dr. López Mesa.

⁷² CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, Eureka.

⁷³ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, Eureka.

propios actos, máxime cuando es deber del Tribunal pronunciar sus sentencias atendiendo al estado de cosas existente al momento de decidir⁷⁴.

k) En un agudo voto bien se ha cuestionado la duplicidad en el actuar de quienes “instantes después de actuar vuelven sobre el pasado para destejer, como Penélope, lo que antes habían tejido, sembrando el camino de dificultades desleales, que no son de recibo para el Derecho, como tampoco lo es la filosofía del INSTANTANEISMO, que lleva a predicar que la persona no se obliga sino para el momento en que expresa su declaración de voluntad, pero que en el instante siguiente queda liberado de sus deberes. Quienes así proceden dejan la desagradable impresión de que con su conducta sólo han buscado sorprender a la contraparte”⁷⁵. Nos hemos pronunciado en idéntico sentido, con transcripción de la misma⁷⁶.

l) Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el del respeto al acto propio, en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe (art. 83 C.N). Principio constitucional, que sanciona entonces, como inadmisibles toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto. El tratadista y Magistrado del Tribunal Constitucional Español Luis Díaz Picazo enseña que la prohibición no impone la obligación de no hacer sino, más bien, impone un deber de no poder hacer; por ello es que se dice “no se puede ir contra los actos propios”. Se trata de una limitación del ejercicio de derechos que, en otras circunstancias podrían ser ejercidos lícitamente; en cambio, en las circunstancias concretas del caso, dichos derechos no pueden ejercerse por ser contradictorias respecto de una anterior conducta, esto es lo que el ordenamiento jurídico no puede tolerar, porque el ejercicio contradictorio del derecho se traduce en una extralimitación del propio derecho⁷⁷; en idéntico sentido⁷⁸.

ll) La aplicación a un caso de esa doctrina torna subjetivamente improponible la pretensión de un sujeto que contraría su conducta anterior. Desde el hontanar procesal, así funciona la doctrina del *venire contra factum proprium*⁷⁹. Esta doctrina implica una restricción o imposibilidad de actuar, aunque de índole subjetiva; ontológicamente no es otra cosa que la veda o prohibición a un sujeto específico de invocar lo actuado por él en contradicción con actos o manifestaciones anteriores suyas. Traduciendo la formulación a nomenclatura civilista, los efectos de la doctrina de los actos propios consisten en una suerte de inoponibilidad al revés. En la inoponibilidad, un acto válido en general es, sin embargo, inoponible a determinada persona⁸⁰.

m) La regla “*adversus factum suum quis venire non potest*”, como fecunda construcción dogmática pero residual, deja fuera de su ámbito operativo fenómenos jurídicos que, por el desarrollo específico logrado, cuentan con formulaciones que

⁷⁴ CACCCA y Elect. Corrientes, 28/02/2018, “Serial c. Estado de la Provincia de Corrientes”, LLO AR/JUR/4211/2018.

⁷⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sala 7ª de Revisión, 4/5/99, ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero, identificada como Sentencia T-295/99, publicada en la página web oficial de ese organismo.

⁷⁶ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, Eureka, voto Dr. López Mesa.

⁷⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sala 7ª de Revisión, 4/5/99, ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero, identificada como Sentencia T-295/99, publicada en la página web oficial de ese organismo.

⁷⁸ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, Eureka, voto Dr. López Mesa.

⁷⁹ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo” e idem, 30/6/09, “Bay c/ Moreira” (Expte. 202 - Año 2009 CANE), ambos en sist. Eureka.

⁸⁰ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo” e idem, 30/6/09, “Bay c/ Moreira”, en sist. Eureka.

abastecen sus fundamentos en su propia sede, sin necesidad de acudir a aquella doctrina; tal el caso de la confirmación del acto anulable de nulidad relativa. Mas fuerza es reconocer que en este último supuesto las dos formulaciones son complementarias y sus consecuencias últimas convergentes⁸¹. Una emisora de televisión no es responsable de los daños invocados por un participante de un juego que invocó haber sido descalificado a pesar de haber cumplido con las premisas de su reglamentación, en tanto aquel aceptó las reglas antes de ejecutarlo, lo cual le impide volver sobre sus pasos para cuestionar tales disposiciones, máxime cuando tampoco invocó la existencia de una voluntad viciada de su parte o una actitud abusiva de la demandada en tal sentido⁸².

o) No es óbice para la aplicación de la doctrina de los actos propios que en esta materia ella se aplique frente a una pretensión anulatoria. Pero esta doctrina tiene que ser aplicada con cuidado cuando se esgrime la existencia de una nulidad y que quien participó del otorgamiento de un acto bilateral no carece de la posibilidad de cuestionar éste por los vicios que porte. Soy partidario de otorgar la posibilidad de alegar y probar el vicio padecido al momento de otorgar un acto, pero seguidamente me pronuncié a favor de la apreciación estricta, sino restrictiva, que liberen al nulidicente del yugo asumido⁸³. Pero debe hacerse una salvedad más, distinguiendo entre dos situaciones: una, la impugnación de un acto nulo y, dos, la pretensión de volver sobre un acto confirmatorio de una nulidad, aclarando después expresamente que si una persona después de celebrado el acto nulo o viciado, con su conducta expresa o tácitamente lo confirma o ratifica, a esta situación sí resulta aplicable la doctrina de los actos propios⁸⁴.

p) Si la edad del asegurado, aspecto conocido por la aseguradora demandada, no obstó la celebración del contrato de seguro de vida colectivo ni a la percepción de las primas respectivas, la pretensión de invocarlo para no cumplir lo prometido no solo importa un arbitrio carente de apoyatura legal, sino que se presenta como un temperamento reñido con los actos propios de aquella, lo cual no puede ser admitido⁸⁵.

q) Si la defensa consintió la incorporación por lectura del testimonio de la víctima, luego resulta incompatible que se agravie por ello, ya que conforme al principio derivado de la denominada teoría de los actos propios, nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con una anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz⁸⁶.

r) Si en un contrato verbal de traslado de pasajeros la demandada comunicó a su contratante que mantendría el servicio hasta una fecha determinada y esta última, en función de ello, llegó a solicitarle que organice sus medios para que los servicios culminaran en esa fecha, no puede luego aquella anunciar que la extinción contractual tendría lugar más adelante, pues es inadmisibles la contradicción con la conducta jurídicamente relevante previa y propia del sujeto, máxime cuando contravenir el hecho propio implica no solo destruirlo sino desconocerlo para evitar secuelas o eludirlos, lo que no puede tolerado (arts. 9 y 1067 CCC)⁸⁷.

⁸¹ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, sist. Eureka, voto Dr. Carlos A. Velázquez.

⁸² CNCiv., sala G, 11/04/2016, “G., D. L. c. Telefe”, LA LEY 2016-D, 227.

⁸³ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, Eureka, voto Dr. López Mesa.

⁸⁴ CACC Trelew, Sala A, 02/07/2009, “Pineda c/ Cornejo”, Eureka.

⁸⁵ CNCom., sala C, 20/10/2015, “Facastro c. Provincia Seguros SA”, DJ 27/01/2016, 50.

⁸⁶ CJ Catamarca, 28/04/2016, “M., L. M. s/ s.a. Lesiones graves calificadas”, LLO AR/JUR/56524/2016.

⁸⁷ CNCom., sala D, 27/10/2015, “Grintours S.A. c. Laboratorios Phoenix S.A.”, ED 265- 482.

s) La empresa de medicina prepaga que, ante la mora por parte del afiliado portador de HIV, continuó con la prestación del servicio y, posteriormente, rechazó el pago tardío y rescindió el contrato que los vinculara, incurre en una conducta altamente reprochable, contraria a la buena fe contractual y violatoria de la doctrina de los actos propios, más allá de que existiera o no una motivación teñida de discriminación⁸⁸. Una obra social que, luego de brindar a la actora durante casi un año las prestaciones a su cargo, anotició la baja de afiliación con fundamento en la falsedad de la declaración jurada respecto al dato del peso, cuando ya estaban en marcha los estudios previos a una cirugía bariátrica, es responsable de los perjuicios derivados de su conducta, pues tal decisión devino arbitraria y abusiva, violentó la exigencia de un comportamiento coherente vinculado a la buena fe y a la protección de la confianza y no respetó la doctrina de los actos propios⁸⁹.

t) La actitud de quien no se opone a la realización de mejoras en un inmueble y luego pretende su demolición, al resolver tardíamente el contrato, no se corresponde con las exigencias derivadas de la buena fe, con lo que debe denominarse excesiva al menos, incluso abusiva, su conducta⁹⁰.

7. Requisitos de aplicación de los actos propios. a) Los presupuestos para la aplicación del *venire contra factum, non valet* son los siguientes: a) Una situación jurídica preexistente; b) Una conducta del sujeto, jurídicamente relevante y plenamente eficaz, que suscite en la otra parte una expectativa seria de comportamiento futuro; y c) Una pretensión contradictoria con esa conducta atribuible al mismo sujeto...⁹¹. En cuanto a sus requisitos, ellos son: 1) Los actos expresivos de la voluntad del supuesto sujeto voluble deben ser inequívocos respecto de su alcance y de la intención de crear o modificar un derecho; 2) La contradicción con el acto anterior debe ser palmaria; 3) La voluntad inicial no debe haber estado viciada; 4) La voluntad plasmada en el primer acto, que luego se pretende contradecir, debe haber sido libre, pues su hubiera sido coaccionada de algún modo, no se aplicaría a este caso la doctrina del *venire contra factum*; y 5) La identidad de los sujetos que actúan y se vinculan en ambas conductas⁹².

b) Para algunos autores y jueces, lo decisivo en el *venire contra factum* no es tanto la existencia de una voluntad en el comportamiento antecedente, cuanto el no separarse del valor de significación que a la propia conducta puede serle atribuido por la otra parte⁹³. No compartimos del todo este criterio ya que, de aplicarse extensivamente el mismo –y de aplicárselo también a los actos primigenios viciados- la doctrina de los actos propios tendría el efecto notable de derogar implícitamente todo el régimen vigente en materia de vicios de la voluntad, lo que resulta inaceptable⁹⁴. Si un sujeto alegara la existencia de error excusable suyo o de dolo de otra persona o de ningún otro vicio de la voluntad, y probara alguno de estos extremos, ello lo libera de las consecuencias de sus actos propios anteriores, ya que la doctrina de los actos propios no puede vincular a una persona a un acto suyo viciado⁹⁵. Si el primer acto no es válido, por estar viciado sustancialmente, no cabe aplicar la doctrina de los actos propios, pues ella no establece una obligación de mantenerse en el error, sino de actuar coherentemente cuando ambas

⁸⁸ CNCiv., sala I, 01/07/2014, “Z. B., D. H. c. Fund. Centro de Edc. Med. e Inv. Clínicas”, DFyP 2015 (febrero), 196.

⁸⁹ CNCiv., sala G, 19/06/2014, “G., A. del C. c. O.S.U.P.C. de La Nación”, ED 259- 109.

⁹⁰ CACC Trelew, Sala A, 17/1/2012, “Ramírez c/ Arrieta López”, sist. Eureka.

⁹¹ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, “Pastor Neil c/ Ghigo”, AP online, voto Dr. López Mesa.

⁹² CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, “Pastor Neil c/ Ghigo”, AP online.

⁹³ SCBA, 27/9/1988, AyS 1988-III-530; idem, 17/8/1993, LL 1994-D-.455.

⁹⁴ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, “Pastor Neil c/ Ghigo”, AP online, voto Dr. López Mesa.

⁹⁵ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, “Pastor Neil c/ Ghigo”, AP online.

manifestaciones de voluntad son válidas, pero contradictorias entre sí⁹⁶. Lo que persigue la doctrina de los actos propios es la coherencia de los sujetos, pero ella no busca la coherencia en el error o en la voluntad viciada, que sería en sustancia una forma de esclavitud, no de coherencia, lo que no puede aceptarse⁹⁷.

c) Como regla, para ser aplicable la doctrina de los actos propios a un caso se requiere, que los sujetos que intervienen y a quienes les afectan las dos conductas, como emisor o como receptor, sean los mismos. Pero, esta identidad no siempre es exigible; aunque sí la identidad de sujeto debe darse inexorablemente en quien actúa en forma voluble, pretendiendo cambiar su accionar. Para que se aplique la doctrina de los actos propios debe existir un eje; ese eje es la persona que pretende cambiar de conducta⁹⁸. No necesariamente el sujeto frente a quien pretende cambiar de actitud debe ser el mismo. Perfectamente puede funcionar la doctrina de los actos propios para impedir, a quien ha realizado dos alegaciones incompatibles entre sí en dos sedes distintas, el ejercicio de derechos que contrarían su anterior conducta y alegaciones. La falta de identidad de los destinatarios de ambas conductas no puede impedir la aplicación de la doctrina, puesto que ello implicaría premiar la mala fe⁹⁹.

d) Pero se ha resuelto que la demanda de escrituración promovida por un adquirente por boleto de compraventa contra la ex cónyuge del vendedor fundada en un acuerdo privado entre los esposos por el que la demandada se comprometía a brindar el asentimiento conyugal para la venta del inmueble es improcedente, pues es improcedente pretender aplicar la doctrina de los actos propios a la circunstancia de haber celebrado ante un Juez de Paz un convenio privado entre cónyuges que ni siquiera fue homologado judicialmente y que contraría disposiciones sustanciales de orden público sobre el régimen matrimonial¹⁰⁰.

8. Confianza legítima: a) El principio de la confianza legítima busca la protección de aquellas situaciones jurídicas en las que por aplicación de la doctrina de los actos propios u otros institutos no podría alcanzarse la solución justa del caso. El nexo que se puede encontrar con el *estoppel* y la doctrina de los propios actos es que existe un elemento común que es la confianza. Este principio impide que una de las partes cocontratantes realice actos posteriores que defrauden la confianza que su conducta anterior pueda haber generado en la otra parte, vinculándola a sus propios actos o prácticas anteriores¹⁰¹.

b) el principio de confianza legítima es un principio que debe permear el derecho administrativo, y que si bien se deriva directamente de los principios de seguridad jurídica y buena fe, adquiere una identidad propia en virtud de las especiales reglas que se imponen en la relación entre administración y administrado. Es por ello que la confianza en la administración no sólo es éticamente deseable sino jurídicamente exigible. Este principio se aplica como mecanismo para conciliar el conflicto entre los intereses público y privado, cuando la administración ha creado expectativas favorables para el administrado y lo sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones. Por lo tanto, la confianza que el administrado deposita en la estabilidad de la actuación de la

⁹⁶ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, "Pastor Neil c/ Ghigo", AP online, voto Dr. López Mesa.

⁹⁷ CACC Trelew, Sala A, 30/09/2008, "Pastor Neil c/ Ghigo", AP online.

⁹⁸ CACC Trelew, Sala A, 30/6/2009, "Bay c/ Moreira", AP online, voto Dr. López Mesa.

⁹⁹ CACC Trelew, Sala A, 30/6/2009, "Bay c/ Moreira", AP online.

¹⁰⁰ STJ Corrientes, 30/10/2015, "G., F. c. C., G. I.", LLLitoral 2016 (febrero), 46.

¹⁰¹ CACC Trelew, Sala A, 30/6/2016, "Espiasse, C. A. c/ Transportes El 22 S.R.L.", sist. Eureka, voto Dr. López Mesa, con cita de COVIELLO, Pedro José Jorge, "La confianza legítima", en ED, 177-894.

administración, es digna de protección y debe respetarse¹⁰².

c) Este principio pretende proteger al administrado y al ciudadano frente a cambios bruscos e intempestivos efectuados por las autoridades. Se trata entonces de situaciones en las cuales el administrado no tiene realmente un derecho adquirido, pues su posición jurídica es modificable por las autoridades. Sin embargo, si la persona tiene razones objetivas para confiar en la durabilidad de la regulación, y el cambio súbito de la misma altera de manera sensible su situación, entonces el principio de la confianza legítima la protege. En tales casos, en función de la buena fe, el Estado debe proporcionar al afectado tiempo y medios que le permitan adaptarse a la nueva situación. Eso sucede, por ejemplo, cuando una autoridad decide súbitamente prohibir una actividad que antes se encontraba permitida, por cuanto en ese evento, es deber del Estado permitir que el afectado pueda enfrentar ese cambio de política¹⁰³. Lo anterior no significa que las autoridades están impedidas para adoptar modificaciones normativas o cambios políticos para desarrollar planes y programas que consideran convenientes para la sociedad. La aplicación del principio de la buena fe lo que significa es que la administración no puede crear cambios sorpresivos que afecten derechos particulares consolidados y fundamentados en la convicción objetiva, esto es fundada en hechos externos de la administración suficientemente concluyentes, que dan una imagen de aparente legalidad de la conducta desarrollada por el particular. Ahora bien, debe aclararse que la confianza o la buena fe de los administrados no se protege garantizando la estabilidad de actos u omisiones ilegales o inconstitucionales sino a través de la compensación, no necesariamente monetaria, del bien afectado. Igualmente, este principio tampoco significa “ni donación, ni reparación, ni resarcimiento, ni indemnización, como tampoco desconocimiento del principio de interés general¹⁰⁴”.

d) Una empresa intermediaria de operaciones por Internet que actuó livianamente al liberar el pago de un producto sin comprobar el envío del mismo, provocando un diferendo entre las partes contratantes, es responsable de las consecuencias dañosas de su conducta, no siendo admisible la deliberada aniquilación de la confianza del comprador en pos de un sistema que se supone resguarda el principio de la buena fe, entre otros, como la seguridad prometida¹⁰⁵.

¹⁰² Tribunal Constitucional de Colombia, Sala 6ª, 1/2/2000, magistrado ponente: Dr. Alejandro MARTINEZ CABALLERO, en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/T-084-00.htm>

¹⁰³ Tribunal Constitucional de Colombia, Sala 6ª, 1/2/2000, magistrado ponente: Dr. Alejandro MARTINEZ CABALLERO, en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/T-084-00.htm>

¹⁰⁴ TC Colombia, Sala 6ª, 1/2/2000, ponente: Dr. Alejandro MARTINEZ CABALLERO, cit.

¹⁰⁵ CACC Jujuy, sala III, 15/09/2016, “F., P. A. c. Mercado Libre S.R.L”, LA LEY 2016-F, 509.