

Sobre las sentencias definitivas; hechos constitutivos, modificativos y extintivos; el principio de congruencia, la conducta de las partes y la doctrina de los actos propios.

Por Eduardo Sirkin^()*

^(*) **Profesor Adjunto Consulto** de Derecho Procesal Civil de la Facultad de Derecho de la UBA. Docente desde hace **58** años de la materia en dicha Facultad.
Abogado en ejercicio desde hace **60** años.
Ex Subdirector del Departamento de Derecho Procesal de dicha Facultad.
Docente de Derecho Procesal .
Docente de Derecho Procesal Civil en el Programa de Actualización en Práctica Profesional en dicha Facultad.
Presidente de la Comisión de Derecho Procesal de la AABA.
Director y Docente del Curso de Iniciación Profesional Área Procesal Civil y Comercial de dicha Entidad.
Ex docente de la Escuela de Iniciación profesional del CPACF.
Ex Profesor Adjunto de Derecho Procesal en las facultades de derecho de las Universidades de Belgrano y El Salvador.
Ex Subdirector de Doctrina Judicial de Editorial La Ley.
Ex Director de la Sección Procesal del Instituto de Asuntos Legislativos de la Federación Argentina de Colegios de Abogados.
Miembro de la **Asociación Argentina de Derecho Procesal**.
Miembro de la Sección Procesal de la primera Comisión de 26 Juristas del país, designada por el Ministerio de Justicia de la Nación para el Digesto Jurídico Nacional.
Miembro del Instituto de Derecho Procesal de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales.
Profesor de Derecho Procesal en la Carrera de Derecho de Alta Tecnología en la Universidad Católica Argentina.
Autor de más de 300 trabajos sobre la materia; **disertante** en Jornadas, Cursos y Conferencias en Capital e interior del país.
Titular de la Sección del Dr. Sirkin en Suplementos de **elDial.com**
Designado "**Profesor Consulto**" por el Consejo Superior de la Universidad Nacional de Buenos Aires el 29-06-06 y nueva designación de "**Profesor Consulto**" por Resolución C.S. 7958 del 27-11-13.
Designado **Profesor Honorario** de la Universidad Abierta Interamericana desde noviembre 2014.
Designado **Miembro Honorario** de la Asociación Argentina de Derecho Procesal.
Distinguido por el Rector y el C.S. de la U.B.A. por su docencia durante 50 años ininterrumpidos en la Facultad de Derecho.

Podemos diferenciar los hechos constitutivos, modificativos y extintivos en el proceso, conforme sea la traba de la litis y su integración a mérito de la actitud que adopte el demandado, de aquellos con idéntica denominación que se produzcan durante la substanciación del proceso.

Ante el objeto propuesto por el actor, necesariamente debe existir la “**causa petendi**” tanto con sustento normativo, como del punto de vista fáctico que al encontrar encuadre en el supuesto abstracto de la norma jurídica y tienen esa aptitud para provocar el resultado, se los llama **hechos constitutivos** (del derecho del actor).¹

Conforme sea la actitud del demandado al proponer en el proceso para su defensa, una podría ser la negación de la protección de la norma jurídica en relación a los hechos invocados y la negación de los mismos, otra cuando tiene a su favor un título jurídico nacido de otros hechos que recoge la norma jurídica pertinente y que devienen incompatibles en sus efectos con los alegados por el actor como constitutivos de su derecho.

En este último caso, el demandado acepta el planteamiento, oponiendo otro título que pretende controvertir el del actor invocando un **hecho extintivo** como podría ser -en el ejemplo más elemental-, que ante la pretensión del cobro de un préstamo, el demandado presente un documento cancelatorio como es el recibo de pago.

También podría oponer un **hecho impeditivo** como invocar que el prestatario era menor no emancipado, y que ante la falta de capacidad y sin consentimiento de su representante natural obsta a que el contrato de préstamo haya nacido válidamente.

Al respecto, la jurisprudencia relacionando la situación con la carga de la prueba, se ha pronunciado en el sentido que incumbe al actor la obligación de acreditar los hechos constitutivos del derecho que invoca y al demandado los extintivos, impeditivos o modificativos que opone a aquéllos.

“El principio dispositivo ritual pone en cabeza de los litigantes el deber de probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción (art. 377, Cód. Procesal), y tal imposición no depende de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso; por lo tanto al actor corresponderá acreditar los hechos constitutivos de su

¹ **L. PRIETO CASTRO**, Derecho Procesal Civil, 1ra. parte, p. 334 § 214, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1965.

pretensión, en tanto que al contrario los extintivos, impositivos o modificatorios que oponga a aquéllos.”²

“Cuando se reclama el cumplimiento de obligaciones de origen contractual, corresponde al acreedor la prueba de la existencia misma de la convención en virtud de la cual habría nacido la acreencia cuya satisfacción se pretende, y al presunto obligado la prueba de la inexistencia de dicha convención, o de la producción de algunos de los hechos extintivos de la obligación nacida.”³

La carga de la prueba está prevista en el **art. 377 del CPCCN** estableciendo imperativamente que incumbirá a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o un precepto jurídico que el juez o tribunal no tenga el deber de conocer.⁴

“Puede ocurrir que los hechos constitutivos invocados por una de las partes, aparezcan probados por elementos suministrados por su adversario o por los recogidos directamente por el juez, cuando puede hacerlo. En tales casos la sentencia debe hacer mérito de ese material probatorio sin que ninguna sanción quepa contra el litigante inactivo.”⁵

En lo que respecta a los conflictos familiares, algunos fallos no requieren la prueba precisa de hechos constitutivos en las causales de divorcio, atento a que debe probarse la existencia de situaciones que reflejen un clima insostenible que torne imposible la continuidad de la vida en común y otros exigen mayor precisión en las respectivas invocaciones.

“En la valoración de los hechos constitutivos de las causales de divorcio, en especial con referencia a las injurias graves, no es menester la prueba de hechos concretos reiterados, pues a veces basta un gesto, una actitud o un testimonio aislado, si logra transmitir la convicción de una conducta inadecuada con el estado de casado o con la existencia de un

² **CNCiv, SALA D**, setiembre 30 - 982 --- J. de R., M. c. R., J. A.) **LA LEY, 1984-B, 294**

³ **CNCom. , SALA D, agosto 30 - 983** --- Tehuelche Safari, S. A. c. Bird, Otto) **ED, 107-674**

⁴ **Art. 377. CPCCN. Carga de la prueba.** — Incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez o el tribunal no tenga el deber de conocer.

Cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción.

Si la ley extranjera invocada por alguna de las partes no hubiere sido probada, el juez podrá investigar su existencia, y aplicarla a la relación jurídica materia del litigio.

Ello no impide que los invocados hechos constitutivos del derecho del actor surjan de prueba aportada por la contraria, lo que hace al esclarecimiento de la verdad de los hechos controvertidos

⁵ **CNCiv. , Sala C**, noviembre 14 - 984 --- Celdani, Mabel M. c. Balmoral S. R. L. y otros) **LA LEY, 1985-A, 38 - DJ, 985-40-295**

clima conyugal insostenible por obra de uno de los esposos es suficiente para admitir el divorcio por la causal de injurias graves.”⁶

“Cuando los hechos constitutivos de la causal de injurias graves revisten cierta magnitud, deben ser mencionados en la demanda o reconvencción, so pena de no ser ponderados en el pronunciamiento definitivo.”⁷

Como corolario de los hechos constitutivos del divorcio desde 1994 ante el fallo **plenario** de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil es susceptible de reparación el daño moral ocasionado por el cónyuge culpable.

“En nuestro derecho positivo es susceptible de reparación el daño moral ocasionado por el cónyuge culpable, como consecuencia de los hechos constitutivos de las causales de divorcio.”⁸

En el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación nos encontramos con normas que imponen al juzgador el deber de fundar toda sentencia definitiva o interlocutoria, bajo pena de nulidad, respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia y regulan el contenido de la sentencia definitiva de primera instancia con imposiciones o deberes, pero también facultades como la de hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos

La sentencia **podrá** hacer mérito de los **hechos constitutivos, modificativos o extintivos**, producidos durante la substanciación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos.

Como concepto de **congruencia** podemos aludir a un principio normativo que pone tope a las facultades decisorias del magistrado, por el cual debe existir identidad entre lo resuelto y lo controvertido oportunamente por los litigantes.

El proceso se inicia en base a las pretensiones deducidas por la accionante y su contenido sujeto a las normas rituales (**art. 330 CPCCN**), poniéndosele límite al momento de notificarse el traslado de la demanda (**art. 331 CPCCN**) lo que llamamos “traba de la litis” y se integra según sea la actitud que asuma el demandado no presentarse y a pedido de la contraria ser declarado en rebeldía (**art. 59 CPCCN**); comparecer

⁶ **CNCiv.**, **Sala D**, diciembre 27 - 982 --- B. de S., L. c. S., E. R.) ED, 104-111

⁷ **CNCiv.**, **sala M**, junio 12 - 992. - A., J. J., c. B. de A., A. M.), LA LEY, 1993-E, 16.

⁸ **CNCiv.**, **en pleno**, setiembre 20 - 994. - G., G. G. c. B. de G., S. M.), LA LEY 1994-E, 538.

constituyendo domicilio (**art. 42 del CPCCN**) evitando la rebeldía; contestar demanda (**art. 338, 355 del CPCCN**); oponer excepciones previas (**arts. 346,347,348 y 356 del CPCCN**); reconvenir (**art. 357 del CPCCN**); traslados (**art. 358 del CPCCN**) y sus respuestas, y cualquier otra variante como intervención de terceros (**art. 90 y sigts. CPCCN**), etc.

Es al particular a quien le corresponde pedir Justicia por intermedio del Estado, recordando a **KELSEN, Hans** fundador de la “*Teoría Pura del Derecho*” en cuanto a que la norma jurídica es el derecho objetivo en relación al individuo del cual depende la aplicación del acto coactivo estatal.

El principio de congruencia impide los excesos del juez preservando su imparcialidad y así como la ley pone el límite a las partes para sus pretensiones (ver supra), el principio le pone límite al magistrado ya que podría disponer, “*..por inadvertencia y en olvido o desprecio de su función: “extra petitia” (fuera de lo pedido y controvertido); “ultra petitia” (por más de lo pedido o contradicho); infra petitia” (por menos de lo pedido y resistido) y “citra petitia” por omisión de satisfacer lo pedido y controvertido). El proverbio de tiempo inmemorial, dice que “non valet setentia data de re non petita” (AYARRAGARAY, ob. cit. p.84)*

Dependiendo del modo de incorporar la pretensión, el fallo podría otorgar más de lo pedido sin incurrir en “ultra petitia” ya que el demandante limita a su vez su reclamo por ej. si no pide intereses, pero deja abierta la puerta de mayor suma indemnizatoria si pidiese una suma concreta o lo que en más o en menos resulte de las pruebas y constancias de autos.

Ha sido incorporado en la ley ritual, ya que, hasta la sanción del código citado, existía sólo en doctrina en nuestro país como principio procesal, sin perjuicio de remontarse a las **Leyes de las Partidas**⁹ el cual expresaba que “*las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito.*”

El principio de la congruencia significa que, como regla general, debe existir correspondencia perfecta sobre la acción promovida y la sentencia que se dicta, lo que se desarrolla en una doble dirección: el juez debe pronunciarse sobre todo lo que temporánea y formalmente se le pide o sea sobre todas las demandas sometidas a su examen y sólo sobre éstas; y debe dictar el fallo basándose en los elementos de hecho

⁹ Partida III, título 22) y al Código de Procedimiento español de 1881.- **AYARRAGARAY, Carlos A.** Lecciones de Derecho Procesal, Editorial Perrot, 1962, p. 83.

*aportados en apoyo de las pretensiones hechas valer por las partes en sus prestaciones y basándose exclusivamente en tales elementos. Así, la merituación que puede el Juez hacer de los **hechos constitutivos**, modificativos o **extintivos** producidos durante la substanciación del juicio y debidamente probados -aunque no se hubieran alegado como **hechos** nuevos- tienen un lógico presupuesto: que tales **hechos** hayan sido puestos de manifiesto por los justiciables durante el curso del proceso.* ¹⁰

Como el código está interrelacionado en sus normas no obstante sus ubicaciones, el principio de congruencia no se ve afectado ante la facultad que se le brinda al juez de contemplar los hechos constitutivos, modificativos o extintivos del derecho que se produzcan durante la substanciación del proceso.

Esta situación también fue receptada por la jurisprudencia cuando la normativa era diferente, ya que **hasta** el 1º de febrero de 1968, fecha en que entró en vigencia el código procesal civil y comercial de la Nación por la ley 17.454, existía el **artículo 216** que decía: **“La sentencia definitiva debe contener decisión expresa, positiva y precisa, con arreglo a las acciones deducidas en el juicio...”** y se complementaba con el artículo siguiente en cuanto obligaba al juez a consignar lo que resulte de los hechos alegados por las partes.

“Los hechos ocurridos durante el proceso, que consoliden o extingan un derecho, deben tomarse en cuenta al sentenciar, no obstante la regla del art. 216 del cód. de proced.” ¹¹

“La doctrina moderna admite excepciones en los casos de consolidación o extinción del derecho durante la tramitación del proceso, a la regla de que el juez debe dictar sentencia con arreglo a las acciones deducidas por las partes” ¹²

“Los hechos acaecidos durante el juicio que se refieran a lo que las partes invocaron al trabarse la relación procesal y lo completen o lo configuren, han de ser tenidos en cuenta al dictarse la sentencia

¹⁰ **"Deibele**, Juan Carlos c/ Parrella, Emilio y otro s/ Daños y perjuicios" - CC0102 - LP 218319 RSD-243-94 S - 1-12-1994

Juez VASQUEZ (SD) MAG. VOTANTES: Vásquez-Rezzónico, J.C.

"Ruotolo, Mirella Gabriela c/ Ferrer, Osvaldo Eduardo s/ Daños y perjuicios" - CC0102 - LP 219178 RSD-38-95 S - 4-4-1995 Juez VASQUEZ (SD) MAG. VOTANTES: Vásquez-Rezzónico, J. C. **eIDial - W76D1**

¹¹ **CNCiv., sala B**, agosto 4-959, L.L. 97-227

¹² **CN Civ., Sala C**, octubre 30-958, L.L. 94-427

*definitiva, pues ese principio no viola la disposición del art. 216 y concs. del cód. de proced.”*¹³

Como bien nos aclarara **COLOMBO**, uno de los miembros de la Comisión Redactora del Proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, *“aunque la jurisprudencia dominante anterior, había concretado numerosas aplicaciones del principio, la inclusión expresa en el articulado se justifica porque contribuye a fijar la estructura del sistema procesal adoptado, fuertemente influido por los efectos de la constitución de la relación procesal”*¹⁴

Su lectura nos ilustra con precisión sobre el espíritu del proyecto, coronado con la exposición de motivos que acompañara al mismo y sobre los antecedentes concretos de preocupación que se remontan a los juristas romanos, citando a **Scialoja; Chiovenda; Betti; y Carnelutti** entre los autores extranjeros y a **Hugo Alsina; Etkin, Morello, Ayarragaray y Mercader** entre los nacionales.¹⁵

La cuestión es clara y no permite abusos tendientes a modificar la traba de la litis y su integración ni al principio de congruencia, ya que la ley ritual prevé la hipótesis de una pretensión ejercida oportunamente, a la que le falta un extremo constitutivo y éste acaece después, o a la que no se opone un hecho modificativo y extintivo y éste se produce después.

*“La actividad probatoria debe recaer sobre hechos alegados inexcusablemente en los escritos constitutivos del proceso, o bien aducidos y admitidos oportunamente como hechos nuevos (arts. 364 y 365, Cód. Procesal -ADLA, XLI-C, 2975-) por cuanto los elementos probatorios que exceden el marco de las alegaciones formuladas en los escritos de demanda y contestación deben quedar excluidos del análisis a efectuar, puesto que, en caso contrario, se vería transgredido el principio de congruencia.”*¹⁶

“La doctrina de los hechos sobrevinientes -constitutivos, modificativos o extintivos- aceptada expresamente en el art. 163, inc. 6°, párr. 2° del Cód. Procesal, alude a la ocurrencia de aquellos producidos durante la sustanciación del juicio para consolidar, modificar o extinguir los derechos invocados, pero reconoce igualmente un límite temporal, vale

¹³ **CN Com., Sala A**, julio 1-965, L.L. 120-52

¹⁴ **COLOMBO, Carlos J.** Cód. Proc. Com. tº II, p. 47 § 1.- La norma. Razón de ser. Editorial Abeledo-Perrot.

¹⁵ **COLOMBO, Carlos J.** ob. cit. tº II, p. 47 § 2.- Hechos modificativos, constitutivos o extintivos.

¹⁶ **CNCiv., Sala E**, agosto 2 -984- P.,M. V., F.M.) ED del 21/9/84, p. 4

decir, que debe tratarse obviamente de hechos que no hubieran podido ser invocados al tiempo de la demanda y su contestación.” ¹⁷

La jurisprudencia posterior a 1968 es coincidente en cuanto a que la sentencia puede hacer mérito a los hechos constitutivos, modificatorios o extintivos producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados y aunque no hubieran sido invocados oportunamente como hechos nuevos, norma que introduce el llamado "jus supervinientes", es decir los hechos de ese tipo ocurridos durante la tramitación del proceso.

“Planteada por los actores la actualización del crédito original pagado, la falta de invocación por el presunto deudor del efecto liberatorio de dicho pago no obsta a su consideración por el tribunal, pues la subsistencia del crédito funciona como presupuesto del reajuste, sin perjuicio de la facultad judicial de hacer mérito de los hechos extintivos sucedidos durante la sustanciación de la causa.” ¹⁸

“Las consideraciones procesales que se exponen en el fallo apelado resultan insuficientes y de injustificado rigor para sustentar la frustración del efecto liberatorio del pago efectuado durante el trámite del juicio, habida cuenta que la sentencia pudo hacer mérito de los hechos extintivos producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados, aun cuando no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos.” ¹⁹

Conforme lo dispone el **art. 163 inc.5° del CPCCN**, texto incorporado por la **ley 22.434** y **respetado por la ley 25.488** ²⁰ el juez al momento

¹⁷ **CNCív., sala A**, marzo 29 - 989. - Muscarcel, Miguel A. c. Sadaic) LA LEY, 1989-D, 537

¹⁸ **CNCom. ,Sala C** , octubre 17 - 980 --- Baulina, Ernesto P. y otros c. Compañía Americana de Construcciones, S. A.) LA LEY, 1981-A, 558 (35.738-S)

¹⁹ **CS** , setiembre 4 - 979 --- Bertone, Amelia A. c. Perello, Orlando y otro) LA LEY, 1979-D, 371 - ED, 84-667

²⁰ **CPCCN. Art. 163.- Sentencia definitiva de primera instancia.** La sentencia definitiva de primera instancia deberá contener:

- 1) La mención del lugar y fecha.
- 2) El nombre y apellido de las partes.
- 3) La relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto del juicio.
- 4) La consideración, por separado, de las cuestiones a que se refiere el inciso anterior.
- 5) Los fundamentos y la aplicación de la ley.

Las presunciones no establecidas por ley constituirán prueba cuando se funden en hechos reales y probados y cuando por su número, precisión, gravedad y concordancia, produjeren convicción según la naturaleza del juicio, de conformidad con las reglas de la sana crítica.

La conducta observada por las partes durante la sustanciación del proceso podrá constituir un elemento de convicción corroborante de las pruebas, para juzgar la procedencia de las respectivas pretensiones.

- 6) La decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio, calificadas según correspondiere por ley, declarando el derecho

de sentenciar la evaluación de la conducta observada por las partes durante la sustanciación del proceso, podrá considerarla como elemento de convicción corroborante de las pruebas en relación a la procedencia o no de las pretensiones introducidas por ellas.

En épocas de inflación reconocida, se admitía que la incidencia del proceso inflacionario en las prestaciones contractuales era una cuestión que los jueces pueden analizar de oficio, por tratarse de hechos modificativos de la situación jurídica "producidos durante la substanciación del juicio", cuya demostración no es necesaria ya que la depreciación monetaria constituye un hecho público y notorio, siendo históricamente reconocida que la depreciación aludida fue uno de las primeras excepciones al principio de congruencia.

“La incidencia del proceso inflacionario en las prestaciones contractuales es una cuestión que los jueces pueden analizar de oficio por aplicación del art. 163, inc. 6° del Cód. Procesal (confr. art. 277, del mismo Código), por tratarse de hechos modificativos de la situación jurídica "producidos durante la substanciación del juicio", cuya demostración no es necesaria ya que la depreciación monetaria constituye un hecho público y notorio.” ²¹

“Aunque la depreciación monetaria no haya sido reclamada en la demanda, es suficiente que el pedido será formulado en oportunidad de alegar en primera instancia, tolerancia que en consideración a la necesidad de llegar al resarcimiento integral en estos casos aparece autorizada por el art. 163, inc. 6°, segunda parte del cód. procesal.” ²²

CARAMELO, ²³ muy bien aclara en su excelente artículo, que en la audiencia preliminar, *“...es también importante que en el acto de la audiencia, con debida constancia en el acta que se redacte, el juez haga saber a los litigantes cuál habrá de ser el criterio con el que habrá de*

de los litigantes y condenando o absolviendo de la demanda y reconvención, en su caso, en todo o en parte.

La sentencia podrá hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos.

7) El plazo que se otorgase para su cumplimiento, si fuere susceptible de ejecución.

8) El pronunciamiento sobre costas y la regulación de honorarios y, en su caso, la declaración de temeridad o malicia en los términos del art. 34 , inc. 6.

9) La firma del juez.

²¹ **CNCiv. , Sala A** , junio 7 - 979 --- Monteleone, Nicolás c. La Campanilla, Soc. en Com. por Accs. y otros) LA LEY, 1979-D, 159

²² **CN Civ. , Sala B**, diciembre 18-969, E.D. 30-547)

²³ **CARAMELO, Gustavo** “El proceso de la sentencia y la sentencia en el proceso” Trabajo publicado en “Revista de Derecho Procesal, Sentencia –I” (2007-2). Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2007, p. 39 a 74 **y elDial.com - DC119D**

valorar la conducta que observen en esta etapa del proceso, de conformidad a lo establecido en el artículo 163, inc. 5º, segundo párrafo, del Código Procesal. Si entiende que una de las partes debe incorporar determinado elemento probatorio, porque se encuentra en mejores condiciones de hacerlo, debe explicitarlo, porque eso le facilitará luego la tarea valorativa y mantendrá reglas claras en el tramo que resta hasta el dictado de la sentencia, evitando sorpresas²⁴.

Siguiendo a nuestra jurisprudencia, la doctrina de los propios actos expresada en los brocardos latinos “**nemo contra factum proprius venire potest**” ó “**adversus factus suum quis venire non potest**” ó “**venire contra factum proprius nemo potest**” y que es común sintetizarla: como que nadie puede ir o volver válidamente sobre o contra sus propios actos, tiene sus orígenes tanto en el derecho alemán, como en la jurisprudencia española y en el derecho inglés cuyo instituto lleva el rótulo de “**estoppel**”.²⁵

Esta doctrina se invoca como fundamento de la ilicitud del ir contra los propios actos, en base al principio general de la buena fe, del cual aquél es considerado una mera derivación.²⁶

Se la ha considerado en los términos del **artículo 16 del Código Civil**,²⁷ (su correlato es el **art. 2 del C.C. y C.**)²⁸ como uno de los principios generales del derecho ya que quien deduce una pretensión procesal con sustento en un derecho sustancial, debe hacerse respetando los postulados de lealtad y probidad que el tribunal debe preservar a mérito del **artículo 34 inc. 5º “IV” del CPCCN**.²⁹

“La doctrina de los actos propios constituye, en los términos del art. 16 del Cód. Civil, un principio general del derecho que los jueces deben

²⁴ Ver De los Santos, Mabel A., “Algo más acerca de la teoría de las cargas probatorias dinámicas”, JA 1993-IV-866.

²⁵ (CNCCom. Sala A, marzo 15 - 985 --- Colombo, Antonio c. Apolo, Cía de seguros) **La Ley**, 1985-C, 311, **D.J.**, 985-27-831, **E.D.**, 114-197)

²⁶ **SIRKIN, Eduardo** “Sobre la doctrina de los propios actos” **D.J.** 1996-2 p. 423)

²⁷ **C.C. Art. 16.**— Si una cuestión civil no puede resolverse, ni por las palabras, ni por el espíritu de la ley, se atenderá a los principios de leyes análogas; y si aún la cuestión fuere dudosa, se resolverá por los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso.

²⁸ **C.C.y C. Artículo 2º. Interpretación.** La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.

²⁹ **Artículo 34: Deberes. Son deberes de los jueces: (Texto según Ley 26.589 vigente desde el 04-08-2010) 5.** Dirigir el procedimiento, debiendo, dentro de los límites expresamente establecidos en este Código:

IV. Prevenir y sancionar todo acto contrario al deber de lealtad, probidad y buena fe.

*aplicar cuando en el caso que se les presenta, se reúnen los elementos estructurales que posibilitan su aplicación.”*³⁰

*"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 suscitada por el comportamiento antecedente, que luego se pretende desconocer”.*³¹

Viene a ser la continuación de la antigua doctrina de “**clean hands**” hoy llamada de prohibición de ir contra los propios actos y su significado, una línea de conducta para asegurar la vigencia de la buena fe en el ejercicio de todo derecho.³²

La realidad, **es que guardando relación con la buena fe y su postulado** en cuanto al ordenamiento jurídico impone el deber de proceder, tanto en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas, como en la celebración y ejecución de los negocios jurídicos, se considera inadmisibles que un litigante pretenda fundamentar su accionar, aportando hechos y razones de derecho que contravengan sus propios actos, asumiendo una actitud que lo coloque en contradicción con su anterior conducta, siendo obligación de los jueces controlar para que ello no ocurra.³³

Actos contrarios se dan antes del proceso y en otras ocasiones durante la substanciación del mismo, siendo esa la razón de la incorporación por la reforma de la **ley 22.434** al incorporar en el **artículo 163 inciso 5º** la facultad al juez al dictar sentencia de tener como elemento de convicción corroborante de las pruebas para juzgar la procedencia de las respectivas pretensiones, artículo que, como expresara, **no ha sido tocado** por la reforma de la **ley 25.488**.³⁴

³⁰ **CNCiv. ,Sala D** , febrero 13 - 984 --- D'Ambar, S. A. c. I. M. O. S.) **La Ley**, 1985-A, 243.

³¹ **LÓPEZ MESA, Marcelo - ROGEL VIDE, Carlos**. “La doctrina de los **actos propios**”, Edit. Reus, Madrid, 2005, pp. 101 y ss.; esta Sala, mi voto en sentencia del 20/8/08, in re “ARTERO de REDONDO, Amelia c/ POLACCO, Ricardo César s/ Sumario” (Expte. Nº 22.728 - año: 2008).” (Expte. 102 - Año 2009 CANE) – “P., Patricia Elizabeth c/ C., Omar Eduardo y otro s/ Demanda de Nulidad” – **CAMARA DE APELACIONES DE TRELEW (Chubut) – SALA A – 02/07/2009. eIDial.com - AA5995**

³² **CNCiv. Sala A** , junio 27 - 985 --- B.L.A.c.D.M. de B., A.) **La Ley**, 1985-E, 151, **E.D.**, 114-553.

³³ **CNCiv. Sala F** , setiembre 4 - 985 --- Callisto, Antonio y otros c. Municipalidad de la Capital) **La Ley** 1986-A, 224.

³⁴ **SIRKIN, Eduardo** “**Algo más sobre la Doctrina de los Actos Propios.**” eIDial.com - DC798

*“El acreedor que habiendo ofrecido al deudor el pago de un pagaré, vencido junto con el de otro aún no vencido, se negó a recibir todo el pago, en vez de rechazar solamente el prematuro, no puede luego quejarse de las consecuencias que sus propios actos han generado.”*³⁵

Coincidiendo con KIELMANOVICH,³⁶ transcribo parte de su comentario al **art. 163 del CPCCN:**

“En lo que atañe a la conducta o comportamiento procesal de las partes, ésta puede ser entendida como un indicio, o ya como regla de valoración de la prueba o “elemento corroborante de las pruebas”...La actitud que un litigante asuma en el proceso –se ha dicho-, la postura que defienda, o la argumentación de que se valga, pueden suministrar válidos indicios acerca de la sinceridad de su desempeño y de la seriedad de sus razones; y asumir distintas manifestaciones con virtualidad eminentemente probatoria, así por ejemplo un comportamiento omisivo, oclusivo, contradictorio o mendaz, cuyo denominador común es, sin embargo la inobservancia de la carga de colaboración en la producción de la prueba...”

Respecto a la consolidación o extinción del derecho durante el proceso, **COLOMBO,**³⁷ alude a la “Analogía con los **“moot cases”**”, y refiriéndose a **Imaz-Rey,** pág. 59, con cita de **Robertson y Kirkham** y **de Taylor,** manifiestan que la Corte estima que faltan los “requisitos jurisdiccionales”, allí donde no hay una discusión real porque el juicio es ficticio desde el comienzo o porque “a raíz de acontecimientos subsiguientes se ha extinguido la controversia o ha cesado de existir la causa de la acción; o donde la cuestiones a decidir son enteramente abstractas, o los sucesos ocurridos han tornado imposible para la Corte, acordar una reparación efectiva, la causa debe ser considerada moot”.

³⁸

Se puede aplicar de oficio cuando resulta de constancias aportadas el hecho extintivo

“Si bien por los antecedentes de autos ha sido desestimada la apertura a prueba del hecho nuevo invocado en segunda instancia consistente en la recuperación del vehículo robado que diera base a la acción del

³⁵ **CNCom. Sala A** , noviembre 29 - 984 --- Nelamet Frei, Hersch y otra c. Squassini, Alejandro A. J.) **La Ley**, 1985-B, 83 - **D.J.**, 985-46-503

³⁶ **KIELMANOVICH, Jorge L. Jorge L.** Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación Comentado,. edición 2 tomos, LexisNexis, , Tº 1 pag. 247

³⁷ **COLOMBO Carlos J.** Cód. Proc. Com., tomo II, pag. 48, § 2 Analogía con los **“moot cases”**. Sobreseimiento en el proceso civil. Editorial Abeledo-Perrot.,

³⁸ **COLOMBO, Carlos J.** ob. cit. ídem: Fallos 189-245; 293-524, etc. **Cám. Fed.. Sala Civ. y Com. La Ley.** 127-704)

acreedor prendario contra el asegurador, habiendo el tribunal verificado a través de constancias obrantes en el expediente criminal solicitado que el vehículo fue entregado al propietario, corresponde por aplicación del art. 163 inc. 5º del cód. procesal, hacer mérito de este hecho y rechazar la demanda, pues ha cesado la causa y el interés jurídico para respaldarla..” ³⁹

*“Teniendo la doctrina de los propios actos el carácter de norma jurídica o de principio de derecho (art. 16 del cód. civil) aunque su aplicación no haya sido invocada por las partes, el juez, en virtud de la regla del Iura Novit Curia, puede aplicarla de oficio, ya que los tribunales tienen el deber de impedir la incoherencia, los comportamientos contradictorios y la mala fe, evitando que se generalice en el mundo de los negocios con el irreparable perjuicio que ello traería aparejado en la confianza del público y en el normal y leal desenvolvimiento de nuestra sociedad”*⁴⁰

Al respecto corrobora **FALCON**,⁴¹ citando un fallo referido a que en la sentencia puede hacerse mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, pero sólo en cuanto ellos se hubieren producido durante la sustanciación del juicio, ya que los anteriores que no hayan sido indicados al trabarse la relación, no son procedentes.

A modo de ejemplo, traigo a colación que tuve oportunidad de actuar en un proceso en que invoqué la teoría de los propios actos y la Cámara aplicó la misma expresando con claridad, que la circunstancia que los avisos no hayan dado el resultado esperado, porque no se concretara la venta, no incide para que la conducta asumida por la actora pueda considerarse que contraviene sus propios actos, pues lo que interesa no es si aquellos alcanzaron su objetivo, sino el reconocimiento de la **acusticidad** que la actora hace de las mamparas colocadas por la demandada y en consecuencia rechazó íntegramente la demanda.

Se trató de un caso en que una empresa había encomendado el amoblamiento y división con paneles con causticidad garantizada y posteriormente reclamó resolución del contrato con más resarcimiento por incumplimiento desmereciendo la misma.

Durante la tramitación del proceso la actora puso el inmueble en venta colocando en los anuncios periodísticos que las divisiones habían sido colocadas por la demandada aludiendo a la importancia de su “acusticidad”.

³⁹ **CN Com., Sala A.** 20-3-72, **E.D.** 45, p. 160, nº 45.

⁴⁰ **CN Com., Sala A.** 15-3-1985, **E.D.** 114-197

⁴¹ **FALCON, Enrique M.** Cód. Proc. Com., tomo II, pag. 143, § 163.9.8. Editorial Abeledo Perrot

Se presentó como “hecho nuevo” en primera y segunda instancia, se rechazó en primera y fue admitido en segunda, expresando la Cámara Civil entre otros considerandos:

“...los elementos hasta aquí ponderados, son suficientes para demostrar la falta de sustento de la pretensión articulada en la demanda, sin que sea necesario analizar el resto de las pruebas producidas por las partes, porque cualquiera fuera su resultado no serían eficaces para modificar la suerte de este juicio, que debe resolverse fundamentalmente a través de la pericia del técnico analizada. En síntesis, estoy persuadida, de la sinrazón de esta demanda, dado que no se han acreditado los hechos en que se fundara. Debe repararse que la prueba más idónea en este tipo de juicios, la pericial, le ha sido desfavorecida a la actora, quien demostró, en cambio, que el inmueble de su propiedad reconocía una privacidad adecuada al tipo de funcionalidad a que iba a ser destinado, ya que consintió que fuera puesta en venta destacándose esa característica que es, precisamente, la que le reclamó en la demanda..”

42

La casuística es diversa y toda, referida a actitudes reñidas con la buena fe como quien luego de endosar un pagaré cuestiona su carácter de título ejecutivo o quien acordara la venta de una sociedad y su capital y luego se opone al acto de aceptación de compra de un inmueble para ella o el banco acreedor que convirtió su crédito a otra moneda y luego pretender retornar a la anterior, etc... etc...

“La conducta de quien luego de endosar un pagaré, cuestiona su carácter de título ejecutivo, importa en definitiva no sólo ir contra sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con una anterior, sino que tal actitud choca frontalmente con la buena fe negocial.” 43

“Mal puede la actora sostener su oposición al acto de aceptación de la compra del inmueble para la sociedad, cuando ha acordado la venta de la sociedad y el capital que ella abarca y que incluye dicho inmueble. La insistencia en esa tesitura, representaría una conducta contraria a los propios actos anteriores, que en derecho no es posible convalidar.” 44

“El banco acreedor que convirtió su crédito en moneda extranjera a moneda nacional y lo debitó en la cuenta corriente del fallido, no puede

42 **CNCiv. Sala “F”**, 22-12-989, Fallo 52.050 Sococia S.A. c/ Interieur Forma S.A. s/ Daños y Perjuicios)

43 **CNCCom. Sala E**, julio 3 - 985 --- Segelis, Isaac H. c. Frigorífico Industrial Del Delta, S.A.) **La Ley**, 1985-E, 262.

44 **CNCiv. Sala F**, abril 8 - 986 --- R. de S., S. E. c. S., M. A.) **La Ley**, 1986-B, 589

volver sobre sus propios actos y pretender insinuar su crédito en moneda extranjera.”⁴⁵

*"En su escrito de contestación de demanda, el accionado negó la ocurrencia del evento sosteniendo que nunca recibió noticias de lo acontecido. No obstante, lo determinante para la definición del caso es la ponderación de la **conducta** que desplegara en el **proceso**, pues no sólo no produjo prueba alguna tendiente a demostrar la inexistencia del hecho sino que además mostró un manifiesto desinterés en desvirtuar la prueba producida por su contendiente: perdió el derecho a producir, por caducidad y negligencia, las pruebas testimonial y pericial ofrecidas al contestar la demanda y no asistió a las audiencias ni impugnó los informes producidos a instancia de su contraparte".*⁴⁶

*"El actor durante la tramitación del juicio aceptó la prueba genética como relevante, antes y después del período probatorio. No sólo se sometió a la prueba biológica y no la impugnó cuando tuvo conocimiento de su resultado, sino que, por el contrario, en la audiencia de prueba ambas **partes** acordaron desistir de las impugnaciones interpuestas y de la prueba pendiente de producción. Al actuar de ese modo en la audiencia donde el Juez y las **partes** acordaron sobre la pruebas relevantes sin advertir que no aceptaría la biológica como única prueba, no cabe duda que su **conducta** fue contraria a la buena fe que debe primar en el **proceso**, violando el principio de colaboración para la contraria y juzgado.-*

Por ello, atacar el valor probatorio de la prueba genética en general en los juicios de filiación y la producida en autos, reproduciendo las efectuadas en el alegato, aparecen como contrarias a sus propios actos asumidos anteriormente y contrarios a la buena fe procesal."

*"La jurisprudencia ha señalado que "nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos, y toda pretensión formulada dentro de una situación litigiosa, por una persona que anteriormente ha realizado una **conducta** incompatible con esta pretensión, debe ser desestimada (C.S. marzo 17-998, La Ley 1998-E-425; CS, nov. 25-997, DJ 1998-2-232; esta Sala 1999-09-21, en E.D. 185-845; CNCiv, Sala F, junio 22-1983; La Ley 1983-D-146; CNCiv. Sala E, junio 6-1980, La Ley 1983-D-523; CNCiv. Sala A, marzo 8-1983, La Ley 1983-C-440; CNCiv. Sala J, 2000-02-09, La Ley 2000-E-716; CNCiv. Sala H, 1999-03-08, J.A. 2000-I-454; CNCiv. Sala F, marzo 3-998, La Ley 1998-D-758; CNCiv.*

⁴⁵ **CNCom. Sala B** , abril 11 - 986 --- Banco Financiero Argentino, S. A. c. Varela, Ricardo, quiebra) **La Ley**, 1986-D, 411 - **D.J.**, 986-2-999 - I, 986-B, 1851.

⁴⁶ **CNCIV - Sala L** - 25/06/2007Expte. Nº 66.173 - "Barberena Delia Leonor c/ Tamanaha Kazuo s/ Daños y perjuicios" - **elDial.com - AA40C8**

Sala I, agosto 26-997, La Ley 1998-B-56, sin pretender agotar las citas)."
47

Valen como tal las declaraciones hechas por el demandado en un expediente venido del fuero penal "ad effectum videndi" y ofrecido como prueba incluso por la **parte** demandada ahora apelante. Es más, esa confesión sería judicial en la tesitura que tiene por tal no sólo la que se produce en el proceso que es actual materia de prueba y de **sentencia**, sino igualmente la dada en otro proceso entre las mismas **partes**, e incluso las declaraciones en las situaciones penales que lo precedieron. Pero sea "confessio" judicial o extrajudicial (si así se considerase por tratarse de manifestaciones formuladas fuera de este juicio, o porque la confesión judicial y la extrajudicial se diferencia por el lugar en que se presta. Luger, significa existencia o no de ámbito jurisdiccional, el cual atañe a la esfera del concepto jurídico, el valor probatorio de la denuncia que merita el **sentenciante**, por su inmediatez temporal con el hecho y consecuentemente con la mínima posibilidad de elucubraciones exonerantes, sean personales o por asesoramiento profesional, analizada detenidamente por el Pretorio de grado y correlacionada con otros elementos de juicio, es altamente disvalioso para la suerte del demandado en este pleito, y al haber sido presentada conforme las pertinentes previsiones rituales e incorporada legítimamente a este proceso, además de su espontaneidad, verosimilitud, voluntariedad y compatibilización con el plexo incorporado a los autos, señalado por el Inferior, no admite reparos en su **evaluación** lógica crítica por **parte** del decidente de primer grado, siendo fuente de prueba en favor del "petitor". Es más, la declaración de marras encuadra en la teoría de los **actos propios**, de donde el sujeto emitente queda comprometido por la primera **conducta** que pretende contradecir. ⁴⁸

"... en virtud de la doctrina de los **actos propios**, el derecho no tolera que un sujeto sustente un derecho fundado en una posición contradictoria con un comportamiento anterior, lo cual halla sustento en un principio del sistema legal argentino, cual es el de la buena fe (art. 1.198 Cód. Civil), con el efecto de impedir que alguien pueda desconocer los efectos de su **propio** obrar. Esto es así por cuanto justamente una de las consecuencias del deber de obrar de buena fe y de la necesidad

⁴⁷ **CNCIV - SALA B** - Febrero/2005L. 408173 - "D. M. A. c/ M. F. s/ Filiación (Juz. nº 10) - elDial.com - AA28E3

⁴⁸ **Primera Cámara Civil - Circunscripción: 1 - Mendoza** - 1997/08/27 : Corte en Pleno. "MAORA S.A. c/ PALAZZINI, José Nicolás s/ Acción POSESORIA" - Fallo: 97190361 "MAORA S.A. c/ PALAZZINI, José Nicolás s/ Acción POSESORIA" - Fallo: 97190361. **elDial.com - MC24FE**

de ejercitar los derechos observando dicha pauta, es la exigencia de un comportamiento coherente.” ⁴⁹

Concluyendo, la buena fe consagrada por el **art. 1198, párr. 1º del Código Civil** ⁵⁰ (correlatos en el C.C.y C.: Arts. 961, 968, 1061 y 1063) ⁵¹ y los principios generales del derecho no amparan conductas, que al violarlos, impliquen volver sobre o contra sus propios actos y afecten los deberes de lealtad, probidad y buena fe en el proceso amparados en el **art. 34 inc. 5º IV del CPCCN. (Texto según Ley 26.589 vigente desde el 04-08-2010).**

Citar: eDial - DC3207

copyright © 1997 - 2023 Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP 1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Argentina

⁴⁹ **CNCOM – SALA A – 14/04/2011001643/2011** – “Credibono Compañía Financiera SA s/ quiebra s/ incidente de apelación” – **eDial.com - AA6F8E**

⁵⁰ **C.C. Art. 1198.– (Texto según ley 17711).** Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosíblemente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión.

En los contratos bilaterales conmutativos y en los unilaterales onerosos y conmutativos de ejecución diferida o continuada, si la prestación a cargo de una de las partes se tornara excesivamente onerosa, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada podrá demandar la resolución del contrato. El mismo principio se aplicará a los contratos aleatorios cuando la excesiva onerosidad se produzca por causas extrañas al riesgo propio del contrato.

En los contratos de ejecución continuada la resolución no alcanzará a los efectos ya cumplidos.

No procederá la resolución, si el perjudicado hubiese obrado con culpa o estuviese en mora.

⁵¹ **C.C.y C. ARTICULO 961.- Buena fe.** Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no sólo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor.

C.C.y C. ARTICULO 968.- Contratos conmutativos y aleatorios. Los contratos a título oneroso son conmutativos cuando las ventajas para todos los contratantes son ciertas. Son aleatorios, cuando las ventajas o las pérdidas, para uno de ellos o para todos, dependen de un acontecimiento incierto.

C.C. y C. ARTICULO 1061.- Intención común. El contrato debe interpretarse conforme a la intención común de las partes y al principio de la buena fe.

C.C.y C. ARTICULO 1063.- Significado de las palabras. Las palabras empleadas en el contrato deben entenderse en el sentido que les da el uso general, excepto que tengan un significado específico que surja de la ley, del acuerdo de las partes o de los usos y prácticas del lugar de celebración conforme con los criterios dispuestos para la integración del contrato.

Se aplican iguales reglas a las conductas, signos y expresiones no verbales con los que el consentimiento se manifiesta.

