

# EL ESTOPPEL, EL VERWINKUNG y la teoría de los propios actos

Erick Medina Muñoz\*



## Introducción

La pretensión de este suscinto trabajo no es otra que la de procurar aportar en el conocimiento de estas tres instituciones, que no han tenido mayor difusión en nuestro medio.

Tanto el Estoppel, como la Teoría de los Propios Actos y la Verwinkung han tenido una singular

importancia en materia internacional, pues han sido aplicados en resoluciones emitidas por la Corte Internacional de Justicia, para solucionar conflictos interestatales y para controversias situadas dentro de la órbita del Derecho Internacional Privado; empero, y a despecho de lo anteriormente consignado, el tratamiento del tema dentro

(\*) Tercer Secretario del Servicio Exterior Ecuatoriano.

de la investigación especializada, en el Ecuador, es escaso. Sin embargo, estas Teorías, recalco, han sido plenamente recogidas por el Derecho Internacional Contemporáneo.

Por tal motivo, y en un ejercicio de extrapolación de conceptos, acaso osado en su alcance, he recurrido a las fuentes y a los principios universales del Derecho General, no necesariamente del Derecho Internacional, con el propósito de recopilar elementos de carácter doctrinario sobre estas Teorías.

Aspiro poder contribuir en la difusión de estas tres Teorías que, por cierto, guardan muchas similitudes entre ellas, de cuya aplicación, debo interpretarlo así sin temor a equivocarme, pronto tendremos conocimiento.

## 1. El Estoppel

### 1.1. Definiciones

El Estoppel, institución jurídica que deviene de la práctica jurisprudencial británica (commow law), y que guarda una estrecha vinculación con la Teoría de los Actos Propios, que se la verá más adelante, ha recibido distintas definiciones, algunas de las cuales se indican a continuación.

El Estoppel ha sido definido como la "Regla del Derecho anglosajón que desconoce la facultad de afirmar o negar la verdad de ciertos hechos o la existencia de ciertos derechos a quien anteriormente hubiera adoptado una conducta jurídica contraria a sus manifestaciones o actos respecto de tales hechos o derechos"<sup>1</sup>.

El "The New Revised Velázquez Spanish and English Dictionary", edición de 1985, indica que el Estoppel es "Impedimento, excepción, la acción u admisión que no puede ser negada legalmente", en tanto que Estop es, de acuerdo al mismo texto, "impedir en un procedimiento judicial la afirmación de lo que es contrario a los actos y admisiones hechos previamente. 2. Excluir o anular uno mismo su demanda en virtud del propio acto o declaración anterior"<sup>2</sup>.

Otra definición es la que informa que "Estoppel significa que una persona, por medio de una presunción iure et de iure (que no admite prueba en contrario) queda impedida de rebatir dentro del proceso aquellos hechos que son derivaciones inmediatas de sus declaraciones o bien de sus actos (pues la persona puede quedar también vinculada a los hechos que implícitamente ha estableci-

1) Miguel Vasco. Diccionario de Derecho Internacional. Pp. 197.

2) Op. cit. Pp. 232.

do, no ya por sus palabras, sino a través de su propia conducta"<sup>3</sup>.

V. A. Griffit, en su tratado "Outlines of the Law", señala que el "Estoppel es la doctrina en cuya virtud alguien que por su manera de obrar, con palabras o mediante actos, produce en otros la creencia racional de que ciertos hechos son ciertos y el último obra sobre la base de tal creencia, impide al primero que pueda negar la verdad de lo que ha representado, con sus palabras o su conducta, cuando la negativa habría de redundar en su beneficio y en perjuicio de otra persona"<sup>4</sup>.

Alejandro Borda, en su obra "La Teoría de los Actos Propios", indica que una de las definiciones que más prefiere es la de Oscar Rabaña quien, en su trabajo "El derecho Angloamericano", expresa que la Doctrina del Estoppel es "la regla del derecho anglosajón que, por virtud de una presunción iuris de iure, impide jurídicamente el que una persona afirme o niegue la

existencia de un hecho determinado, en virtud de haber antes ejecutado un acto, hecho una afirmación o formulado una negativa en el sentido precisamente opuesto; pues conforme a este principio, nadie puede contradecir lo dicho o hecho por él mismo o por aquel de quien se derive su derecho, de un modo aparente y ostensible, con perjuicio de un tercero que, fiado en esas apariencias, producidas intencional o negligentemente por el responsable de ellas, contrae una obligación o sufre un perjuicio en su persona o patrimonio"<sup>5</sup>.

El Estoppel ha sido definido, de igual forma, como "el principio que impide a una parte alegar o probar en el proceso que un hecho es diferente de lo que aparenta según las circunstancias"<sup>6</sup>.

Se señala que el Estoppel, etimológicamente, significa estorbo, detención o impedimento<sup>7</sup>; además, se sugiere que existe una conexión con la Teoría de los Actos Propios, pues comparten la misma

3) María Fernanda Ekdahl Escobar. La Doctrina de los Actos Propios. El Deber Jurídico de no Contrariar Conductas Propias Pasadas. Pp. 77.

4) Tomado de María Fernanda Ekdahl Escobar. La Doctrina de los Actos Propios. El Deber Jurídico de no Contrariar Conductas Propias Pasadas. Pp. 77. Autora que glosa el libro de Isabel Pízza de Luna La Doctrina de los Actos Propios y su Aplicación en las Legislaciones Modernas. Pp. 561.

5) Alejandro Borda. La Teoría de los Actos Propios. Pp. 25.

6) Tomado de Héctor A. Mairal. La Doctrina de los Propios Actos y la Administración Pública. Pp. 18, quien indica, además, que existe Estoppel, considerado en su más amplia acepción, "cuando impide a una parte alegar la falsedad de la aserción de un hecho, independientemente de que tal hecho sea o no verdadero".

7) Alejandro Borda. Pp. 27.

raíz española estopa.

De igual forma, se indica que el surgimiento del Estoppel estaría ubicado en el Medioevo, época en la cual los juristas ingleses tuvieron una fuerte influencia proveniente del Derecho Romano-Canónico<sup>8</sup>.

El campo de aplicación del Estoppel se halla situado en aquellas relaciones en las cuales se han expresado palabras o exteriorizado conductas que han producido una cierta representación en la otra persona y que, con posterioridad, el emisor de aquellas palabras o conductas intenta contradecirse, perjudicando a quien confiado o creído en ellas ha obrado en consecuencia<sup>9</sup>.

El Estoppel tiene como fundamento, según algunos autores, la apariencia jurídica, que puede ser entendida como una representación (representation) y que debe ser interpretada no como un mandato o un poder conferido, sino en su acepción más amplia y común. En la representación reside la confianza o creencia de una parte, a la cual se pretende alegar una conducta contraria. De esta manera, se procura impedir que, quien alegue una conducta con-

traria se beneficie en detrimento de la otra.

Una similitud, que se establece entre el Estoppel y la Teoría de los Propios Actos, a pesar de que la evolución de cada una de ellos ha sido diversa en el decurso del tiempo, es que ambos se fundamentan en la buena fe de una de las partes de la relación jurídica, pues es la que ha confiado en el comportamiento coherente de aquella otra que pretende alegar, posteriormente, una conducta contraria a la que en principio asumió.

El Estoppel puede ser utilizado no únicamente como un medio de defensa por la parte que haya sido demandada, sino que puede ser usada en su contra, por la parte actora; justamente para contrarrestar la alegación de aquella.

## 1.2. Clasificación

El Estoppel ha sido clasificado en:

### 1.2.1. Estoppel by fact in pais

Puede ser considerado como la imposibilidad de negar posteriormente o, discutir en un proceso, el título del adversario o su derecho que ha sido reconocido previamente<sup>10</sup>.

8) De igual forma, el Estoppel utiliza frecuentemente la expresión "own act", que es sinónimo de acto propio. Alejandro Borda. Pp. 28.

9) Alejandro Borda. La Teoría de los Actos Propios. Pp. 38 y 39.

10) Alejandro Borda. Pp. 33. Concepto recogido del tratadista Puig Brutau.

Ekdahl sostiene que tiene lugar "cada vez que se ejecuta algún acto de manera notoria en cierto lugar"<sup>11</sup>.

Los ejemplos más representativos de esta clase de Estoppel son los siguientes:

#### 1.2.1.1. Tenancy

Dice relación a las relaciones posesorias en general, y se refiere al acto por el cual una persona (landlord) entrega a otra (tenant) la posesión de un bien.

El Estoppel, que en este caso es recíproco, puede ser presentado por ambas partes que conforman una relación jurídica. Además, no les es permitido discutir sobre instrumento o título que sirvió de base para que se establezca dicha relación.

#### 1.2.1.2. Bailment

Se refiere a la entrega material de bienes muebles, en base a un contrato, oneroso o gratuito, que establece la obligatoriedad de su restitución por parte de quien se ha comprometido a custodiarlos, luego de transcurrido cierto período de tiempo.

#### 1.2.1.3. Patents

Tiene que ver con las patentes de invención. De igual forma se produce un Estoppel recíproco, pues la una parte no podrá alegar la invalidez de la patente y, la otra,

no podrá desconocer la existencia de la misma patente.

#### 1.2.1.4. Estoppel by representation

Ha sido considerado, por algunos estudiosos del tema, como una subdivisión del "Estoppel by fact in pais", inclusive se ha llegado a determinar que no existen diferencias entre ellos.

Dice relación con los actos que han sido ejecutados notoriamente, que provocan la oposición del "Estoppel by fact in pais", en tanto que, el hacer creer voluntariamente a través de conductas o palabras la existencia de un determinado orden de cosas y que induce a actuar de una determinada manera, impide a quien ha producido dicho orden de cosas, el alegato de la inexistencia de tal estado<sup>12</sup>. Es decir, que los actos ejecutados notoriamente no pueden ser contradichos por su ejecutante.

#### 1.2.2. Estoppel by record

Se refiere a la eficacia de la cosa juzgada. Tiene como objetivo el evitar el desconocimiento de las sentencias dadas en los procesos y, de esta forma, eludir que los pleitos tengan una sucesión indefinida.

Es decir, quien contribuyó con su conducta dentro de un proceso para la resolución de una contro-

11) Op. cit. Pp. 82.

12) Alejandro Borda. Pp. 35.

versia, no puede contravenir el fallo a través de una declaración.

### 1.2.3. Estoppel by deed

"Es la declaración hecha en un documento sellado -por lo tanto, es un acto solemne- que no puede ser negada por el emisor de esa declaración"<sup>13</sup>.

Los documentos nulos, o dictados por un incapaz, o los actos ilícitos o fraudulentos, no pueden ser frenados por esta figura.

### 1.2.4. El Laches y Estoppel by acquiescence

El "Laches" es una modalidad de Estoppel, que se produce cuando la manifestación de la verdadera situación jurídica o del ejercicio del derecho -por parte de su titular- se realiza con un negligente retraso, que puede ser razonablemente interpretado como un tácito asentimiento de la situación creada y, consiguientemente, el inejercicio del derecho<sup>14</sup>.

Esta figura, que deviene de la doctrina y jurisprudencia inglesas, manifiesta que la buena fe es burlada por quien mantiene una posición omisiva, es decir por quien permanece en silencio o en actitud pasiva, cuando tiene el deber de hablar o actuar, procurando de esta forma que continúe una si-

tuación equívoca; es la que da lugar al llamado "Estoppel by Acquiescence".

### 1.3. Requisitos de aplicación

Para que esta Doctrina tenga aplicación es menester que concurren los siguientes requisitos:

1. Que una parte realice alguna declaración<sup>15</sup> de la que se desprenda una situación o un estado de cosas determinado.

2. Dicho estado debe reunir dos condiciones:

a) Debe tener relación con cosas que existan en ese momento o en el pasado<sup>16</sup>.

b) Debe ser objetivamente claro, sin ambigüedad alguna, ni doble sentido.

3. Es necesaria la presencia de una parte, que haya confiado en la buena fe de una conducta anterior dimanada por otro sujeto, que pretende ser inversa a aquella previamente asumida.

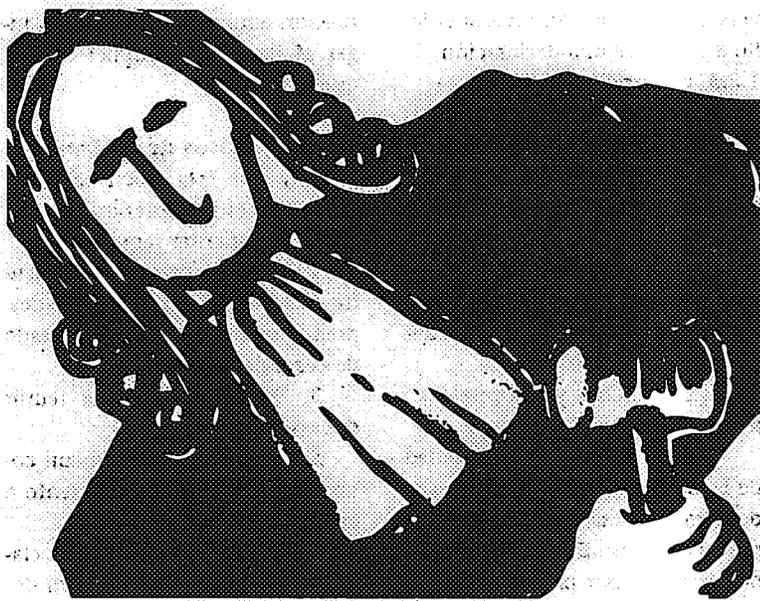
El Estoppel puede ser invocado por cualquiera de las partes que hayan participado en un acto jurídico, sea el demandado o el actor; empero, y es importante dejar señalado, nunca podrá ser alegado por terceros, a quienes tampoco se les puede oponer el Estoppel, pues

13) Op. cit. Pp. 37.

14) Alejandro Borda. Pp. 39

15) Declaración que será entendida como una afirmación, negación o un comportamiento, que origine un estado de cosas.

16) La Doctrina del Estoppel no acepta la posibilidad de que se traten situaciones futuras.



son ajenos a la relación jurídica que se ha establecido.

El Estoppel tiene su fundamento en el principio general de la Buena Fe, que demanda un comportamiento leal, coherente y en una sola dirección.

## 2. La Verwirkung o retraso desleal

Es una institución que proviene del derecho germánico, cuya

definición está formulada en el sentido de que "hace inadmisibles el ejercicio de un derecho subjetivo<sup>17</sup>, lo paraliza e impide a su titular hacerlo valer; en atención a que éste ha dejado transcurrir un lapso considerable sin hacer uso de él, originando con este retraso la creencia en terceros de que dicho derecho no será ejercitado"<sup>18</sup>.

Otra definición de la Verwirkung es la dada por Borda, quien manifiesta que "...ha sido defini-

17) Derecho Subjetivo es el inherente a una persona, activa o pasivamente; como titular de un derecho real, como acreedor o deudor en una relación obligatoria. Cabanellas Dictionario de Derecho Usual, Tomo I. Pp.660.

18) María Fernanda Ekdahl E. Pp. 87.

da como la paralización del ejercicio de un derecho con el fin de ampliar y rectificar los formalistas y esquemáticos plazos de prescripción por medio de un idóneo instituto jurídico de propia creación que pueda adaptarse a la situación concreta de cada caso. Esto significa sancionar la deslealtad -medida objetivamente- del titular de un derecho que, habiendo asumido una primera actitud pasiva, intenta sorprender con posterioridad a su adversario (aunque no haya tenido con anterioridad en mira esta última actitud de sorpresa, ni la haya querido)<sup>19</sup>.

Se indica, de otra parte, que los problemas de desvalorización del marco alemán, como consecuencia de la Primera Guerra Mundial, y su ulterior revalorización, una vez superada la crisis, es la que marca la institucionalización de la *Verwirkung*.

Esta institución tiene de igual manera su fundamento en la buena fe. Se estima que el ejercicio retardado de un derecho es desleal y

atentatorio, contra la buena fe, pues se presume que éstos consideran que, ante tan dilatado silencio, no se ejercitará un derecho o, en su defecto, que simplemente ese derecho no existe.

Es decir, quien pretende hacer valer un derecho luego de que prácticamente ha sido abandonado, cae en flagrante contradicción en relación con su anterior conducta, razón por la cual su intención posterior se torna inadmisibles<sup>20</sup>.

Para mayor abundamiento, y tal como lo sostiene Boehmer en la "*Verwirkung* se juntan tres ideas: la del retraso en el ejercicio del derecho, la de la conducta contradictoria (*venire contra factum proprium*) y la de la infracción contra la buena fe (*Gute Treue*)..."<sup>21</sup>.

La *Verwirkung* puede afectar derechos que son imprescriptibles.

Tanto la prescripción como la *Verwirkung* conllevan la idea de la omisión en el ejercicio de un dere-

19) Se considera que un derecho paralizado comporta la idea de abuso del derecho, que vulnera la buena fe y atenta contra la confianza que se genera en una relación jurídica.

20) Alejandro Borda. Pp. 42. Este autor considera, de igual forma, que la finalidad que persigue la institución en estudio es la de proteger la buena fe, al evitar el ejercicio de derechos que, si bien es cierto son legales, son, sin embargo, inadmisibles en razón de que conllevan un abuso del derecho.

21) El transcurso del tiempo es para la *Verwirkung* un elemento esencial para su aplicación. Además, es necesario que el decurso del tiempo, en el que el titular de un derecho estuvo inactivo en cuanto a hacer valer el mismo, devenga en una infracción a la buena fe.

cho por determinado lapso, que desemboca en la destrucción de ese derecho. Sin embargo, la *Verwirkung* necesita adicionalmente que la conducta omisiva haga inadmisibles y abusivos el ejercicio de un derecho.

La caducidad, por su parte, mantiene características análogas con la prescripción, aunque en la caducidad el derecho se resuelve completa e irreversiblemente.

### 3. La teoría de los actos propios

#### 3.1. Definiciones

Dos de las definiciones dadas a la Teoría de los Actos Propios son las que a continuación se consiguran:

"A nadie es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta; lo que concierne al principio que impide las conductas contradictorias y que se plasma en la máxima *venire contra factum proprium non valet*"<sup>22</sup>.

"La Teoría de los Actos Propios 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 sujeto"<sup>23</sup>.

#### 3.2. Antecedentes históricos

Este apartado ha sido dividido en dos estadios, que a saber son:

##### 3.2.1. El derecho romano

Si nos remontamos al derecho Romano se podrán encontrar las raíces de la Teoría en estudio, pues sus juristas elaboran una serie de máximas que van creando reglas para la aplicación de este principio. Aunque estas formulaciones carecen de sistematización y uniformidad.

Si bien es cierto que en el Derecho Romano se comienza ya a sancionar una actuación contraria a una conducta anterior, a la cual se la considera inadmisibles; es con posterioridad, en el llamado Derecho Intermedio<sup>24</sup>, en donde tiene su verdadero desarrollo.

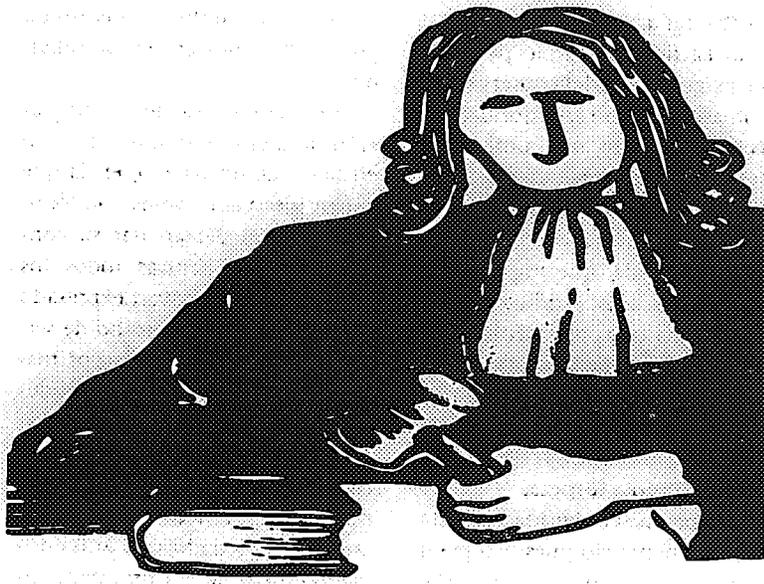
No obstante, y a efectos de dar una visión muy general se pasará revista a las principales situaciones que el Derecho Romano contemplaba con relación a esta Doctrina.

1. La hija que ha vivido como emancipada.

22) María Fernanda Ekdahl Escobar. Pp. 25.

23) Alejandro Borda. Pp. 11.

24) Se denomina así a la etapa comprendida entre el Redescubrimiento del *Corpus Iuris Civile*, y los albores del siglo XIII, en el cual se produce el proceso de codificación y formación de derechos nacionales.



Se refiere a la prohibición que el padre tiene de alegar la nulidad del testamento otorgado por la hija, a quien él le confirió la calidad de ciudadana libre y con capacidad. Se impide esta maniobra en tanto que se la considera atentatoria a la buena fe y equidad.

2. Cambio de parecer en perjuicio ajeno.

Se refiere a la máxima de que nadie puede mudar de parecer en daño de otro. Se estima que fue formulada para dos casos en especial:

a) Como beneficio para subsanar la situación de los hijos emancipados, que no eran considerados

herederos.

b) El otro caso es la querrela de inoficioso testamento; que dice relación a la acción de nulidad otorgada por el pretor para acometer aquellos testamentos que se consideraban inoficiosos en vista de que no cumplían con los requisitos de forma o fondo, exigidos por el Derecho Civil para su plena validez.

3. La lealtad a la palabra dada.

Constan en una serie de textos fragmentarios, que giran alrededor de la obligatoriedad de mantener la fidelidad a la palabra dada y a la vinculación que de ella se desprende. Entre los principales se

puede citar a:

a) La fidelidad de lo pactado, que exige la irrestricta observancia de lo asumido con anterioridad, es decir se impide que unilateralmente se desconozca una declaración formulada con antelación.

b) La sujeción a la situación jurídica aprobada, que impide desconocer un acto jurídico confirmado tácita o expresamente.

c) Vinculatoriedad al contrato, que se refiere a la obligación que las partes de un contrato tienen de sujetarse a los términos del mismo.

#### 4. La propia torpeza.

No podía ser alegada para obtener un beneficio pues, y a pesar de que un acto anterior este viciado de alguna irregularidad, el que alega su propia torpeza ha intervenido en el mismo, ya que dicha intervención pudo haber sido inmoral y en busca de un resarcimiento personal.

Algunos otros ejemplos típicos dentro del derecho Romano son:

- Nadie puede alegar haber defraudado a sus acreedores.

- Nadie puede revocar una donación realizada alegando haberla hecho en fraude de un tercero.

- Quien ha engañado no puede aprovecharse de ese engaño.

- No puede repetir el pago quien resulta culpable de la causa inmoral<sup>25</sup>.

5. Servidumbre constituida por condóminos en forma individual.

Se refiere al caso de la constitución de una servidumbre de paso en favor de un tercero, en la que deben intervenir varios condóminos, quienes debían dar su consentimiento. Mientras todos los participantes no hayan expresado su aquiescencia el derecho de servidumbre no ha nacido, por manera que hasta que se haya producido la constitución del derecho de servidumbre, cualquiera de los condóminos tendría supuestamente la potestad de retirar su asentimiento dado con anterioridad; empero, le era prohibida dicha situación, debiendo, necesariamente, mantener y respetar la autorización conferida.

6. Adquisición ulterior de la cosa ajena vendida anteriormente.

Este caso se refiere a la inadmisibilidad de que quien con anterioridad vendió una cosa, sin ser dueño de la misma, pretenda adquirirla ulteriormente del comprador quien, a su vez y en virtud de la primera operación, resultaría ser sólo poseedor de buena fe del bien (pues no existían los elementos suficientes y necesarios para que se produzca la venta y posterior transferencia de dominio de la cosa vendida por aquel), en razón

25) Tomado del Alejandro Borda. Pp. 18.

de que se lesionaría la buena fe de este último.

### 3.2.2. El derecho intermedio

Como ya se indicó anteriormente, se entiende al Derecho Intermedio como la etapa que va desde el Redescubrimiento del Corpus Iuris Civile, hasta los albores del siglo XIII, en el cual se produce el proceso de codificación y formación de derechos nacionales. El Derecho Intermedio comprende a los Glosadores, Postglosadores, Canonistas, Prácticos y Tratadistas.

#### 3.2.2.1. Los Glosadores.

La Escuela de la Glosa, que nace en la baja Edad Media en Italia, tenía como principal labor el realizar anotaciones aclaratorias, con carácter interpretativo o gramatical, del Corpus Iuris Civilis, que en principio las efectuaban entre líneas y, posteriormente, al margen de los textos.

Como principales glosadores, y para citar sólo a algunos, tenemos a Bulgaro, Martín, Jacobo, Hugo, Piacentino, etc.

Posteriormente, y como consecuencia de las agrupaciones realizadas para efectos del análisis de los textos glosados, que son ordenados de acuerdo a una regla común, nacen los llamados summae y los brocardos.

Las primeras, es decir las summae son breves exposiciones según el orden consecutivo de los títulos de los libros de derecho<sup>26</sup>. Mientras que, los brocardos son breves representaciones de una verdad jurídica tomada de la síntesis de diversos textos romanos<sup>27</sup>.

Azzo ha sido identificado como uno de los primeros en utilizar el brocardo: venire contra factum proprium nulli conceditur, que compendia la máxima de la no admisión de conductas contradictorias.

Dicho autor distingue dos situaciones: la primera, cuando se ha actuado legítimamente, no es admitida la contradicción; y, la segunda, cuando es posible aceptar la contradicción, por alguna actuación ilegítima (acto o conducta violatoria de una expresa disposición legal o, en su defecto, cuando no se ha observado alguna formalidad).

#### 3.2.2.2. Los Postglosadores.

Son los continuadores de los Glosadores, aunque estos añadieron jurisprudencia, comentarios y análisis a las glosas. Los principales exponentes son Bartolo de Sassoferrato, Baldó de Ubaldi, entre otros.

#### 3.2.2.3. Los Canonistas.

Dentro del derecho Canónico

26) María Fernanda Ekdahl. Pp. 52.

27) Alejandro Borda. Pp. 20.

ha sido aplicada la Doctrina de los Actos Propios, para dos situaciones, que a saber son:

a) No puede privar del beneficio eclesiástico concedido a un clérigo inhábil, el obispo que lo ha otorgado.

b) La excomunión injusta no puede ser levantada por quien la decretó<sup>28</sup>.

#### 3.2.2.4. Los Prácticos.

Son aquellos que se dedicaron (en el siglo XVI) al estudio y desarrollo del Derecho, a fin de convertirlo en una herramienta de aplicación práctica; para este efecto recurrieron a la doctrina de los Postglosadores. A este grupo de estudiosos pertenecen: Alvarez de Velasco, Cardoso de Maral, Rodríguez de Fonseca, Díez de Ribadeneira, entre otros.

#### 3.2.2.5. Los Tratadistas.

Se los ubica en el siglo XVII; utilizan el brocardo venire contra factum pero imprecisamente. Esta concepción sembró de dudas en su aplicación. Dicha máxima fue tomada como proveniente de la razón natural o como un principio derivado del Derecho Natural.

Juan Cristóbal Schacher es el máximo representante de esta época; fundamenta su posición en el principio básico de que la im-

pugnación de los actos propios es ilícita, debido al menoscabo que produce una conducta reñida con la buena fe.

### 3.3. Fundamentos de la Institución

El sustento básico sobre el cual se asienta la institución de los Actos Propios es el principio de la buena fe.

Ahora bien, es preciso definir en que consiste la buena fe, concepto que reviste, al decir de los tratadistas, bastante complejidad. Para ello, se debe recurrir a las concepciones subjetiva y objetiva.

Para la primera de las citadas, la buena fe propende a la protección de una conducta que surge de un error excusable que no contraviene al derecho<sup>29</sup>. Es preciso indicar que para esta concepción, la buena fe tiene un ingrediente psicológico que incide en la conducta de un sujeto.

Mientras tanto que, la buena fe, desde la óptica de la concepción objetiva, tiene relación con el comportamiento ético y social; el mismo que genera confianza frente a una conducta o declaración, que se estima será la que conduce el tráfico de una relación jurídica.

A la Teoría de los Actos Propios

28) Alejandro Borda, Pp. 21.

29) La buena fe subjetiva es aplicable, fundamentalmente, aunque no exclusivamente, al campo de los derechos reales.

le es inherente la buena fe en sentido objetivo pues, de ésta, se puede colegir claramente la contradicción en la conducta de un sujeto. Además, se presume la defraudación de la buena fe, en razón, justamente, de esa conducta posterior y contradictoria.

La buena fe es un principio general de Derecho, que norma el tráfico jurídico y confiere seguridad a una situación determinada, en vista de que se constituye en un "arquetipo de conducta social".

Un elemento a ser considerado por su especial resonancia, es el "deber o necesidad de coherencia" en la actuación de las partes, quienes deberán proceder de manera leal, justa y honrada.

### 3.4. Requisitos para su aplicación

Para que la Teoría de los Actos Propios sea aplicable son necesarias las siguientes condiciones, que le son consubstanciales y, en consecuencia, imprescindibles:

- Que exista una conducta anterior y una pretensión posterior de parte de un mismo sujeto; que se la haga dentro de una misma relación jurídica y frente a la misma contraparte (identidad de sujetos); y que dichas conductas (la previa y la ulterior) sean contradictorias entre ellas.

- Que la conducta previa tenga

validez, que no sea ambigua, que sea eficaz y relevante. Es decir, debe ser determinante y concluyente.

Esta conducta es llamada también vinculante. Refleja una posición que es asumida a través de uno o una serie de actos en función de un interés determinado. Dicha conducta vinculante debe tener trascendencia, por manera que deben ser rechazadas las meras opiniones o expresiones de deseos; o las declaraciones de intenciones, pues no constituyen compromisos.

La eficacia de la conducta vinculante viene dada por su licitud; vale decir, se requiere que sean actos permitidos por las leyes, o lo que es lo mismo que no sean de aquellos impedidos y; por ende, sancionados con la nulidad. Por tal razón, es inexcusable una conducta asumida y que haya sido emitida erróneamente.

Así mismo, para la aplicación de la Teoría en estudio, debe mediar un cierto lapso, que debe ser razonable, entre la primera conducta y la pretensión posterior, que deberá ser siempre contradictoria, pues en el interregno se genera confianza en terceros.

La pretensión, para Bordá, es, en un sentido amplio, aquel acto o aquella conducta realizado con posterioridad a otro anterior que

está dirigido a obtener de otro sujeto un comportamiento determinado... las conductas o actos que no estén dirigidas a nadie en especial, no constituyen pretensiones.<sup>30</sup>

La pretensión entraña el ejercicio de un derecho subjetivo que aunque válido o lícito, es inadmisibles por la presencia de un compromiso anterior, que le es opuesto, y que afecta a determinado interés.

La Teoría de los Actos Propios, si bien es cierto que no puede ser alegada contra terceros, cautela el derecho de éstos que, de otra manera, se verían afectados ante la existencia de una conducta contradictoria que vulneraría sus intereses.

La Teoría de los Actos Propios funciona no sólo como una excepción de defensa del sujeto pasivo (aquel que recibe la pretensión contradictoria), sino que puede ser utilizada por el sujeto activo, que puede alegarla a efectos de enervar una increpación de su contraparte, que haya asumido una defensa contradictoria.

Esta Teoría tiene doctrinariamente un carácter residual, lo que significa que no es aplicable sino

en el caso de que no existiese una norma jurídica expresa, que propenda a la solución de una controversia.<sup>31</sup>

#### 4. Aplicación de la doctrina del Estoppel a un caso práctico

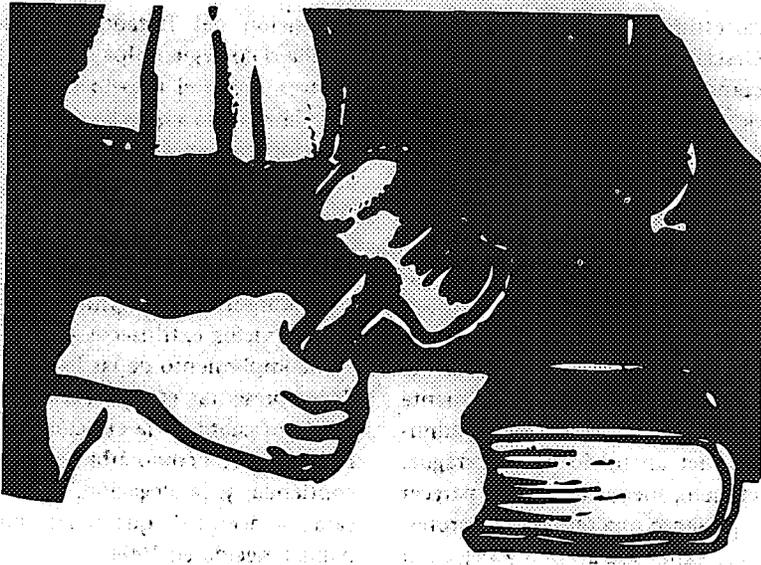
Aunque poco conocida en nuestro medio, la resonancia que la Doctrina del Estoppel ha tenido y tiene en el Derecho Internacional Público es de primordial importancia, pues ha incidido y continúa haciéndolo en la conducta de los Estados, quienes, merced a una actitud unívoca y coherente de sus similares, han logrado el establecimiento de términos de convivencia en el concierto internacional, basados en un comportamiento leal y coherente de cada uno de sus integrantes.

Uno de los casos en que fue aplicada la Doctrina del Estoppel es en el conflicto entre Honduras y Nicaragua, que a continuación brevemente se analizará.

El Tratado de Tegucigalpa, suscrito el 7 de octubre de 1894, imponía someter las diferencias entre esos países, ante el monarca español Alfonso XII (quien fuera

30) Op. cit. Pp. 74 y 75.

31) Convendría indicar la connotación que el silencio tiene para la Teoría de los Actos Propios. Su efecto sería el mismo que el que puede tener una declaración tácita de voluntad, que constituye un prolongado inejercicio de un derecho, aunque no lo suficientemente dilatado como para que opere la prescripción.



investido de la calidad de árbitro), a través de un procedimiento para resolver sobre los problemas de delimitación de sus fronteras. El 23 de diciembre de 1906<sup>32</sup>, pronunció un laudo sobre materia territorial.

El Rey de España en 1904 acepta la designación de árbitro (en virtud del instrumento enunciado en el párrafo anterior). Al año siguiente nombra una comisión de examen de la región no delimitada de las fronteras<sup>33</sup>, con el propósito de que esclareciera los

puntos controvertidos y emitiera un informe preliminar que sirviera para la emisión del dictamen.

El principio del Estoppel fue esgrimido en la sentencia arbitral. Posteriormente, la Corte Internacional de Justicia lo aplicó con mayor amplitud en el veredicto de 18 de noviembre de 1960, sobre la nulidad del laudo dictado en el conflicto que está siendo analizado.

El laudo de Alfonso XII, a breves rasgos, y sin entrar a precisiones en cuanto a la línea de fronte-

††† El laudo emitido se fundamentó en el Uti Possidetis Juris que para el caso centroamericano fue fijado en 1821, fecha en la cual esa región del continente se emancipó de España.

††† Comprendida entre el Océano Atlántico y el Castillo de Teocancite.

ra, estima que sobre el Cabo de Gracias a Dios, Nicaragua aceptó como límite compartido con Honduras, a través de varias notas oficiales cursadas a países extranjeros con ocasión del reconocimiento que hacía de la independencia de su contradictor, por documentos diplomáticos suscritos por los responsables de las relaciones internacionales nicaraguenses y por el mandatario de esa nación. Es decir, el laudo, que esencialmente beneficiaba a Honduras, fue admitido en un inicio por Nicaragua; empero, luego cambió de parecer y presentó una terminante protesta negándose a aceptar y a ejecutar lo sentenciado.

El decurso del conflicto tuvo su punto más álgido en los incidentes registrados en 1957, situación que precipitó a que el Consejo de la Organización de los Estados Americanos, luego de diversas negociaciones, lograra que los litigantes llegaran a conocimiento y decisión de la Corte Internacional de Justicia el laudo arbitral de 1906, de conformidad con lo establecido en el Pacto de Bogotá sobre Solución Pacífica de Controversias.

Nicaragua presentó a la Corte alegatos sobre la nulidad de la sentencia arbitral, unos de carácter intrínseco, argumentados en el sentido de que fue violada una

disposición del Tratado Gámez-Bonilla o de Tegucigalpa de 1894; y, otros, sobre el respeto del Uti Possidetis fijado a la fecha de la independencia; en la circunstancia de que el Juez (El Rey español) habría hecho compensaciones territoriales, sin estar asistido para ello.

Los argumentos esgrimidos sobre los vicios extrínsecos fueron: el incumplimiento de las formalidades prescritas en el Tratado de 1894, en cuanto a la elección del Rey de España como árbitro de la contienda; y, la alegación, de Nicaragua, acerca de que el Tratado había fenecido en 1904.

La Corte desestimó el alegato formulado por Nicaragua en torno a la incompetencia del árbitro para realizar compensaciones territoriales, indicando que la decisión del árbitro se fundamentó en razonamientos de orden histórico y jurídico, y que la apreciación que el árbitro dio a las pruebas y documentos a él presentados lo hizo de acuerdo con su poder discrecional.

Las argumentaciones sobre las causales extrínsecas de nulidad fueron desestimadas por la Corte, al señalar que Nicaragua aceptó libremente la designación del Rey de España como árbitro; que no objetó la competencia de dicho árbitro, por causa de la expiración

del Tratado de 1894; y, por cuanto Nicaragua intervino en todo el proceso arbitral. Como consecuencia, la Corte consideró que dicho país no tenía el derecho de recurrir a estas aseveraciones como causales de nulidad de la sentencia arbitral.

Dicha instancia judicial, en cuanto a la causal intrínseca de la nulidad de la sentencia, se pronunció en el sentido de que "Nicaragua por sus declaraciones expresas y por su comportamiento, ha reconocido el carácter válido de la sentencia y no posee el derecho de volver atrás respecto de este reconocimiento, para desconocer la validez de la sentencia"<sup>34</sup>.

La Corte posteriormente manifestó que, a pesar de que Nicaragua hubiese presentado sus argumentos y no se hubiese aplicado el principio del Estoppel, la sentencia debía reputarse como válida. La Corte expresó, asimismo, que "No siendo la sentencia susceptible de apelación no puede examinar las objeciones presentadas por Nicaragua a la validez de la sentencia como lo haría una Corte de Apelación. La Corte no ha sido llamada a decir si el árbitro ha juzgado bien o mal. Estas consideraciones y las que se les

vinculan, son sin pertinencia para las funciones que la Corte debe cumplir en el presente procedimiento, que se limitan a establecer si se ha probado que la sentencia es nula y de efecto nulo"<sup>35</sup>.

Dicha judicatura consideró que el alegato esgrimido por Nicaragua sobre que el laudo era de imposible ejecución -en vista de la existencia de lagunas, contradicciones y oscuridades que le serían inherentes- no era procedente, razón por la cual se reafirmó en el pronunciamiento sobre su validez.

La indicada instancia emitió su sentencia señalando que el laudo arbitral era válido y obligatorio, teniendo Nicaragua el deber de ejecutarlo.

La decisión de la Corte tuvo su sustento en la conducta observada por Nicaragua; es decir, en el reconocimiento que hizo sobre la sentencia arbitral, sin atender a la pertinencia de las alegaciones nicaragüenses que fueron presentadas dentro del proceso que, aunque en el supuesto no consentido de que hubieren sido aceptadas, no podrían haber modificado, al decir del Tribunal, la sentencia que seguía siendo válida.

La nulidad de la sentencia, en

34) Tomado de Héctor Gros Espiell. *España y la Solución Pacífica de los Conflictos Limitados en Hispanoamérica*. Pp. 77 y 78.

35) Gros Espiell. Pp. 78.

el evento de que hubiere estado viciada de nulidad o que la misma hubiere sido declarada por una instancia cualificada para el efecto, habría sido convalidada o subsanada por la conducta de aceptación brindada por Nicaragua a la misma. Es decir, la Corte analizó los comportamientos de las partes en conflicto asumidos ulteriormente a la emisión de la sentencia, antes que el contenido mismo del laudo.

En conclusión: "el Tribunal admite que un acto internacional nulo puede quedar convalidado por estoppel cuando la parte que opone la nulidad realizó ciertos actos o siguió ciertas conductas que demuestran un reconocimiento o admisión del citado acto internacional nulo. Se trata, en último término, de una manifestación del estoppel de aquiescencia especialmente cualificado por un efecto de convalidación"<sup>36</sup>.

## 5. Conclusiones

En conclusión, si bien es cierto que no hay mayor soporte doctrinario, dentro del Derecho Internacional Público que informe sobre estas Doctrinas, considero impor-

tante en un ejercicio teórico, extrapolár los principios y normas generales del Derecho hacia el Derecho Internacional Público, para establecer que la Teoría de los Actos Propios, o el Estoppel, y de alguna manera el Verwinkung, cuyas similitudes son más, que sus diferencias, pueden y de hecho han estado siendo aplicados en la resolución de conflictos internacionales, así como en asuntos de índole internacional privado. Este aserto lo prueban las distintas sentencias que la Corte Internacional de Justicia ha emitido, con sustento en estas Doctrinas. Por tal circunstancia, y a modo de conclusión se puede indicar que:

Estas Teorías establecen que no es procedente ni lícito el pretender hacer valer un derecho que esté en oposición a una conducta anterior asumida por el mismo sujeto de una relación jurídica. Por tal motivo estas Teorías proporcionan seguridad en las relaciones jurídicas.

Cada una de estas Teorías es una limitación al ejercicio de un derecho subjetivo, que consiste en una obligación de no hacer o, más claramente, de no poder hacer. Aunque no implica la pérdida del

36) Tomado del Libro España y la Solución Pacífica de los Conflictos Limitrofes en Hispano-América: Héctor Gros Espiell. Pp. 82, que a su vez se refiere a un análisis del profesor Pecourt sobre el principio del Estoppel.

derecho que se impide su ejercicio; pues no se habla de una pretensión ilícita ya que, de ser este el caso, no se podrían aplicar estas Doctrinas, sino que se entraría en otra clase de figura jurídica.

Impiden que se contravenga la buena fe que es la base principal sobre la que descansan estas Teorías.

Tienen un carácter residual; es decir tiene aplicación en el caso de que no exista una disposición expresa que resuelva una contienda.

Imponen la observancia de una conducta coherente y leal.

## 6. BIBLIOGRAFIA

BORDA, Alejandro. Teoría de los Actos Propios. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1993.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. 4 Tomos.

EKDAHL ESCOBAR, María Fernanda. La Doctrina de los Actos Propios. El deber jurídico de no contrariar conductas propias pasadas. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1989.

GROS ESPIELL, Héctor. España y la Solución Pacífica de los Conflictos Limítrofes en Hispano-América. Cuadernos Civitas. Madrid. 1984.

MAIRAL, Héctor A. La Doctrina de los Propios Actos y la Administración Pública. Depalma, Buenos Aires. 1988.

VASCO, Miguel. Diccionario de Derecho Internacional. Casa de la Cultura Ecuatoriana. Quito. 1986

VELAZQUEZ Spanish and English Dictionary. New Century Publisher.

