

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATOLICA DEL PERU**

**FACULTAD DE DERECHO**



"LA INTERPRETACION DEL ACTO JURIDICO: ANALISIS  
COMPARATIVO DE LA INTERPRETACION DEL CONTRATO Y LA  
INTERPRETACION DEL TESTAMENTO EN EL CODIGO CIVIL DE  
1984"

Tesis para optar el Título de Abogado que presenta el Ex-  
alumno ROQUE AUGUSTO BRAVO BASALDÚA.

Junio, 1992.

## INTRODUCCION

Interpretar es un término que se utiliza en varios sentidos. Se utiliza para designar la acción que realiza el artista al ejecutar una obra, en la que plantea una visión personal de la realidad. Asimismo, se aplica a la acción de traducir un enunciado de una lengua a otra, la locución latina "inter pres" procede del griego "meta fraxtes" que designa al que se coloca entre dos personas para dar a conocer a cada una de ellas lo que la otra dice. Y dentro del campo que nos interesa, se emplea para designar la acción de comprender las expresiones lingüísticas.

La interpretación aparece así, como la acción de atribuir sentido, pudiendo ser extendidos sus límites incluso hasta abarcar la función básica que desarrolla el hombre al entrar en contacto con la realidad, teniendo en cuenta que vive y se desarrolla atribuyendo sentido a todo cuanto le rodea.

A nosotros, nos interesa la interpretación cuyo objeto son las exteriorizaciones de voluntad destinadas al establecimiento de relaciones jurídicas. Como señala Albaladejo, realizada una declaración de voluntad, ésta debe de ser interpretada, lo que implica la determinación de su

contenido, esto es, la determinación de su sentido normativo, porque los efectos jurídicos que genere van a ser acordes con tal contenido. La comprensión de la declaración puede realizarse de modo pacífico o puede suscitar diferencias, para algunos autores sólo en este segundo caso puede considerarse efectuada una labor interpretativa<sup>1</sup>.

Cuando se revisa la literatura referente a la figura de la interpretación, nos encontramos con que se postulan dos sistemas interpretativos antagónicos, se habla de una interpretación dirigida a determinar la voluntad interna del declarante y una interpretación dirigida a determinar el sentido de la declaración según los usos y práctica sociales.

Sin embargo, un mayor estudio muestra contradicciones o vacíos que hacen dudar de la justicia de entender de ese modo la interpretación. A las dudas anteriores se agrega la exigencia de determinar el objeto interpretativo y establecer un marco conceptual coherente, exigencias presentes en la doctrina. Todo lo anterior ha motivado el presente trabajo, impulsado además por la ausencia o limitada presencia de normas interpretativas en nuestro ordenamiento jurídico.

---

<sup>1</sup> LARENZ entiende que la interpretación es un hacer mediador por el cual se comprende el sentido de un texto que se ha convertido en problemático.

La importancia de la voluntad se pone en cuestión cuando la declaración no cumple con reflejar lo querido o pensado por el declarante. Esa falta de coincidencia se manifiesta de dos formas:

Cuando el sentido de la declaración es discutido, se presenta el problema de decidir por atender al sentido subjetivo de la declaración, afirmado por el declarante, o considerar el sentido objetivo de la declaración (tal como el destinatario debió entender la declaración actuando con prudencia). Es el problema de fondo de la interpretación y en él se discute la necesidad de considerar en qué medida es relevante la voluntad, afirmada a través del sentido subjetivo de la declaración, para la determinación de los efectos jurídicos, cuando ese sentido subjetivo discrepe del objetivo.

Cuando el sentido de la declaración no es discutido, puede producirse el mismo problema, de no coincidencia entre lo querido y lo declarado, manifestado a través de la discrepancia entre el contenido no discutido de la declaración constitutiva del acto jurídico (voluntad declarada) y la voluntad interna, manifestada a través de una "declaración" distinta a la que integra el supuesto de hecho del acto jurídico, debiéndose determinar los efectos de la voluntad interna sobre la validez de la declaración.

Queremos desarrollar las manifestaciones del problema de la relevancia de la voluntad, en especial el interpretativo, y establecer el modo específico que asume en sus manifestaciones. En ese sentido no se busca desarrollar la interpretación en sí misma, sino entender la manera particular en que el problema central se manifiesta en aquélla. Es por ello que una parte considerable del trabajo desarrolla la otra manifestación del problema, teniendo en cuenta que doctrinariamente no se les distingue con facilidad, y además que las teorías elaboradas en torno a este último punto, se extienden y pronuncian sobre la interpretación.

El primer capítulo es una especie de introducción al tema, y muestra la posición de nuestra legislación y doctrina respecto a la interpretación, con la finalidad de prestar una visión orientadora sobre la forma en que se entiende la interpretación, sin buscar mayor debate o discusión.

El desarrollo del marco teórico y las principales posiciones teóricas, así como el desarrollo indispensable del concepto de voluntad, se efectúan en el segundo capítulo. Este significa el punto de partida de todo el trabajo posterior, y se desarrolla teniendo en cuenta sobre todo el supuesto de divergencia entre la voluntad interna y

la voluntad declarada, porque la doctrina desarrolla el problema central emparentado en éste.

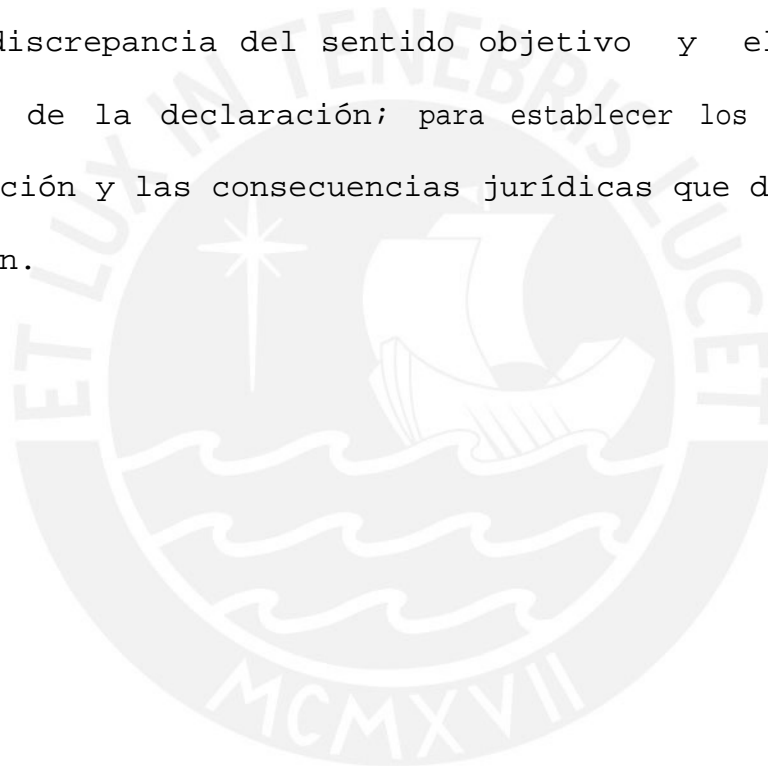
El tercer capítulo es de suma utilidad, permitiéndonos caracterizar la interpretación subjetiva; término que se utiliza de manera ambigua, al utilizarse tanto al referir el método utilizado en el testamento, como a uno de los métodos posibles de utilizarse en las declaraciones recepticias. Establecido el alcance de la interpretación subjetiva, permite determinar si ese mismo método se postula en las declaraciones unilaterales recepticias, lo que supondría una verdadera oposición entre dos métodos completamente distintos.

El cuarto capítulo desarrolla la interpretación de las declaraciones de voluntad recepticias, a diferencia del caso de la interpretación testamentaria, se caracteriza por desarrollarse teniendo en cuenta el conflicto de intereses que las declaraciones recepticias suponen. Se desarrollan las posiciones doctrinarias buscando establecer la particularidad de cada una de ellas, siempre teniendo en cuenta el material interpretativo que se admite.

El quinto y último capítulo, es la aplicación de lo analizado en el anterior capítulo a la figura del contrato, buscando destacar las particularidades de éste. Teniendo en cuenta que las normas interpretativas están por lo general referidas a la figura contractual o destinadas al él, aunque

la teoría doctrinal se desarrolle en torno a las declaraciones de voluntad recepticias unilaterales.

Este trabajo siendo bastante genérico apunta a un fin específico: determinar el modo en que se afirma la relevancia de la voluntad, en los supuestos de discrepancia de la voluntad declarada y la voluntad interna , y en el caso de discrepancia del sentido objetivo y el sentido subjetivo de la declaración; para establecer los alcances de cada posición y las consecuencias jurídicas que de ellas se derivarían.



**EL PROCESO DE FORMACION DE LA VOLUNTAD PREVIO A LA  
DECLARACION. HECHO PSICOLOGICO Y JURIDICO.**

En la vida en sociedad los sujetos tienen necesidad de establecer relaciones con vistas a la satisfacción de sus necesidades, para lograrlo, necesitan comunicar su voluntad tendiente al establecimiento de tales vínculos, y ello supone un proceso previo de formación de su voluntad y de consideración de los términos en que se manifestará su propuesta de relación. Se puede distinguir entonces entre el proceso previo de formación de la voluntad y la exteriorización de la misma.

La exteriorización de la voluntad se denomina **declaración** y se realiza mediante un comportamiento que tiene por finalidad dar a conocer la voluntad del sujeto, distinguiéndose: el comportamiento en sí, esto es, los actos en que la declaración consiste ( **forma** ), y aquello que da a conocer o es su contenido. A la voluntad que la declaración transmite vamos a llamarla **voluntad declarada**.

A diferencia de la declaración, la formación de la voluntad es un fenómeno que ocurre en la interioridad del sujeto, como contraparte de la declaración. En tal proceso se distinguen dos aspectos: el querer del sujeto y el querer declararlo. El querer del sujeto es el objeto del proceso de formación de la voluntad aquello que va a ser tratado de



comunicar o exteriorizar mediante la declaración, en ese sentido guarda correspondencia con la voluntad declarada, en adelante va a ser denominado **voluntad interna**. El querer declarar se refiere a la voluntad de dar a conocer la voluntad interna, implica la voluntad de realizar la conducta en que la declaración consiste, la consciencia de su carácter de declaración, esto es, de su carácter negocial o vinculante, y la elección de los medios adecuados para exteriorizarla.

El proceso de formación de la voluntad atraviesa por tres etapas: La etapa de la concepción, caracterizada por la aparición en la conciencia de los motivos que incitan a la inmovilidad o la actuación; por motivos deben entenderse la "necesidad, deseo o exigencia que energiza y dirige el comportamiento hacia alguna meta"<sup>1</sup>. La etapa de la apreciación, en la que la consciencia evalúa los distintos motivos, apreciando el valor relativo de cada uno de ellos. La etapa de la decisión o elección, donde la voluntad elige uno de los motivos, configurándose entonces la intención.

Establecida la intención del sujeto, el proceso puede volver a repetirse respecto a la conducta que se desarrollará en fin a la satisfacción de su interés, modificándose en cuanto a la etapa de la apreciación que incluye, un juicio de probabilidad, referido al poder o

---

<sup>1</sup> Morris, Charles. Psicología. Un nuevo enfoque. Lito offset. California. México. 1987. P. 151.

capacidad del sujeto de realizar la conducta propuesta, y un juicio crítico, en el que teniendo en cuenta también el interés ajeno, se valore éste en relación con el propio, discutiéndose la licitud o ilicitud de la conducta posible.

El proceso referido concluye con la configuración del objeto deseado y con la decisión de comunicar lo que el sujeto quiere. Una etapa posterior, que no forma parte de la etapa de formación de la voluntad y tampoco de la voluntad de declarar, es la ejecución de la declaración, esto es, la realización de la conducta en que la declaración consiste, pero que es pertinente tenerla en cuenta porque respecto a ella se halla presente también la voluntad del sujeto en cuanto al control que ejerce sobre su cuerpo que le sirve para realizar la conducta declarativa.

Los aspectos descritos, son desarrollados al estudiar la declaración de voluntad, porque sirven para entender la declaración, y sobre todo para comprender el factor voluntad que la determina, porque se considera de suma importancia la voluntad del sujeto que acompaña sus actos, más todavía cuando se trata de la declaración de voluntad, considerada elemento principal si no único del acto jurídico, el que a su vez es un instrumento puesto a disposición de los particulares para que establezcan las relaciones jurídicas que consideren pertinentes según su propia iniciativa, las que entonces dependen de la voluntad de los particulares.

En ese sentido el estudio del proceso volitivo permite la identificación de los vicios que afectan la voluntad del sujeto que acompaña a su declaración, vicios que al afectar la voluntad del sujeto afectan también la validez de la declaración, como son el error vicio o error motivo (cuando por error o falsa apreciación de la realidad se presenta en la fase de formación de la voluntad), o el error obstativo o error en la declaración (cuando se presenta una equivocación en la etapa de ejecución o en la atribución de sentido al comportamiento usado). El estudio del proceso volitivo es clave porque todo el edificio construido en torno a la declaración tiene por base la voluntad del sujeto, lo que obliga a su estudio y a la identificación de los principales elementos en que se manifiesta respecto a la declaración.

Sin ignorar lo anterior nos interesa reformular la forma de plantear la actuación de la voluntad del sujeto respecto de su declaración, porque ya no se trata sólo de analizar el proceso volitivo sino también el de dar cabida a los terceros a quienes va dirigida la declaración, y además en un caso muy especial, cuando hay divergencia entre la voluntad interna y la voluntad declarada. Supuesto que va a poner en cuestión la validez de la declaración, pues ésta contiene una voluntad que el sujeto no quiere o no pensó comunicar. Si en juego estuviera sólo el interés del

declarante, la invalidez de la declaración sería un hecho, sin embargo, también se encuentra en juego el interés del destinatario de la declaración, lo que obliga a una evaluación y posterior decisión a favor de uno de los intereses en juego.

Consideramos que el uso de los términos voluntad interna y voluntad declarada, no permiten reflejar el problema en su integridad porque no hacen patente el interés del destinatario, ya que son términos que se desarrollan en un contexto específico, esto es, el de formación de la voluntad del sujeto declarante, y sirven adecuadamente mientras se les utiliza dentro de ese mismo contexto, al intentar cubrir un contexto diferente se fuerza su sentido sin lograr graficar con naturalidad todo el problema, por lo que creemos que debe reformularse la forma de plantear el conflicto señalado de modo que permita graficar ambos intereses.

Vamos a partir de la siguiente afirmación: un requisito indispensable para el conocimiento de la voluntad interna es su exteriorización, en ese sentido, la voluntad interna siempre va a inferirse de datos externos y de las condiciones en que se desarrolla la exteriorización de la voluntad (la ejecución de la voluntad es considerada por algunos autores la única prueba de la existencia de la voluntad, no sólo para los terceros sino inclusive para el

propio sujeto en que se desarrolla el proceso volitivo<sup>2</sup>), por lo tanto, aunque nos refiramos a la voluntad interna, ésta va a ser descrita fenoménicamente. Ello va acorde con el medio en el que nos desarrollamos, el derecho exige trabajar con hechos, exigencia que se extiende incluso a la voluntad la cual debe inferirse de ciertas circunstancias, cuando no directamente, por lo menos indirectamente.

Ubicados en un plano fenoménico, la cuestión es reflejar el proceso volitivo referido a una circunstancia específica, esto es, cuando hay divergencia entre voluntad interna y voluntad declarada. Teniendo en cuenta lo señalado anteriormente, nos parece que la única posibilidad de hablar de divergencia entre voluntad interna y voluntad declarada es cuando la exteriorización de la voluntad se toma parcialmente. Todo el universo de los exteriorizado y solo él, nos permite inferir la voluntad interna, aludir a una voluntad divergente sólo es posible si ese universo de datos se toma parcialmente. Los conceptos que proponemos son el de declaración negocial y el de declaración extra-negocial, como falta un desarrollo de los mismos basta por ahora decir que la comprensión de ambos permite inferir una voluntad interna, esto es, la suma de ambos nos da el universo de datos exteriorizados, y que uno de los conceptos va a referir a la voluntad declarada. Las ventajas que se obtienen es que, sin olvidar el proceso volitivo del sujeto

---

<sup>2</sup> Hoffding, H. Bosquejo de una psicología basada en la experiencia. Madrid. Ed. Daniel Jorro. 1904. P. 520.

declarante, se va a reflejar de modo que permita la introducción de un segundo sujeto (destinatario), evaluándose las consecuencias jurídicas de una divergencia entre voluntad interna y la voluntad declarada, tanto respecto al declarante como respecto al destinatario.



## I. LA INTERPRETACION DEL ACTO JURIDICO EN EL ORDENAMIENTO Y DOCTRINA PERUANOS

### 1. EL CODIGO CIVIL DE 1852.

Según Oleachea<sup>1</sup>, era un Código que estaba imbuido de un espíritu individualista, el mismo que animaba el Código de Napoleón por el cual había sido influenciado.

Contenía esta ley dos normas interpretativas. Una referida a la interpretación de la ley ubicada en el Título Preliminar dedicado justamente a dictar disposiciones sobre las leyes<sup>2</sup>. La otra norma estaba ubicada en la parte referida a las Obligaciones y los Contratos, se debe tener presente que el código referido no desarrollaba una parte especial sobre el acto jurídico, el artículo 1277, era pues, la única norma aplicable a los actos jurídicos y para algunos por su ubicación no aplicable a los actos jurídicos distintos a los contratos.

La norma referida a la interpretación de los contratos era la siguiente:

---

<sup>1</sup> OLEACHEA. Curso de Obligaciones y Contratos. 1937. p.1.

<sup>2</sup> Art. IX: Los jueces no pueden suspender ni derogar la administración de justicia por falta, oscuridad o insuficiencia de las leyes: en tales casos, resolverán atendiendo: 1. al espíritu de la ley; 2. a otras disposiciones sobre casos análogos; 3. a los principios generales del derecho; sin perjuicio de dirigir, por separado, las correspondientes consultas, a fin de obtener una regla cierta para los nuevos casos que ocurran.

Artículo 1277: Para la mejor inteligencia o interpretación de las cláusulas dudosas de un contrato, debe investigarse cuál fue la intención de las partes al celebrarlo.

Concurren al conocimiento de esta intención el sentido de las demás cláusulas del contrato, o de otros contratos semejantes celebrados por la misma persona; las costumbres del lugar y todas las demás circunstancias que contribuyan al mismo fin.

Teniendo en cuenta esta norma, Muñiz dice comentando la interpretación en el código señalado:

"Para este Código abrogado la principal investigación en lo concerniente a la interpretación radicaba en la intención individual de cada una de las partes. No era la voluntad contractual (consentimiento) el elemento que predominaba, ni así la propia manifestación volitiva de los declarantes. El objeto de la interpretación era la INTENCION, aquel elemento que se traduce en una situación psicológica, más que jurídica"<sup>3</sup>.

A nosotros nos parece una norma bien lograda, que si bien no es suficiente para solucionar la problemática interpretativa, resuelve tres aspectos principales de la misma, como son:

La oportunidad de la labor interpretativa, que supone enfrentar cláusulas dudosas. El criterio base o principio base de la interpretación, esto es, el fin u objetivo que debe guiar al intérprete, en este caso, se señala que se buscará la intención de las partes. Y otro aspecto que resuelve, es qué debe considerarse como material interpretativo, esto es, en qué se buscará la intención que animó a las partes.

---

<sup>3</sup> MUÑIZ, Jorge. La interpretación contractual. Ts. B. p. 277.



Respecto a lo cual presenta una posición coherente al señalar en primer lugar que esa intención de las partes se debe buscar en los elementos que tengan relación directa con ellos, que por ser obra de las partes se entiende muestran con mayor fidelidad su voluntad (las demás cláusulas del contrato u otros contratos anteriores). Permite además incorporar al material interpretativo las costumbres y demás circunstancias<sup>4</sup>.

Consideramos necesario, para completar esta breve referencia al Código de 1852, agregar algunos datos:

Respecto al consentimiento, considerado requisito esencial del contrato (artículo 1235), no sería válido si proviene de error, dolo o violencia (artículo 1236). Sin embargo, el contrato no es nulo, sino que da lugar a la acción de nulidad o rescisión (artículo 1244). El error es relevante cuando recae sobre la sustancia de la cosa que le sirve de objeto o sobre cualquier circunstancia que fuere la causa principal de su celebración (artículo 1237).

Otro punto a destacar es el tratamiento que se otorga al principio de la buena fe<sup>5</sup>, no recogida en norma

---

<sup>4</sup> Las demás circunstancias, a nuestro parecer, es un elemento que hace referencia a aspectos concretos vinculados directamente con las partes, por lo que hubiera sido mejor que anteciedera en el orden a la referencia de las costumbres.

<sup>5</sup> Aunque autores como MESSINEO discuten la importancia específica del principio de la buena fe en la interpretación, al considerar que las aplicaciones que se le atribuyen, son reflejo de otras instituciones.

Doctrina General del Contrato. T.II. p. 112-114.

específica por lo cual nos vemos obligados a buscar en normas extrañas a la materia contractual.

El principio de la buena fe, como en nuestro actual código, se aplica en las diversas instituciones que comprende el derecho civil, predominando, lo que se ha venido a denominar, la buena fe creencia<sup>6</sup>, recogida en los capítulos referidos al matrimonio, sucesiones, derechos reales, contratos de arrendamiento y compra venta, etc.

Encontramos sólo dos artículos en los cuales parece recogerse la buena fe objetiva, los artículos 1733 y 2297, el primero referido al contrato de juego y apuesta, el segundo a la figura de la lesión<sup>7</sup>.

A lo anterior, debe añadirse las normas sobre la culpa, ubicadas en la parte dedicada a los efectos de los contratos, que nos pueden proporcionar datos importantes para determinar los estándares utilizados en la medición de una conducta diligente<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Se distingue la buena fe, en subjetiva y objetiva. La buena fe subjetiva es entendida como la intención o creencia por parte de los sujetos de estar actuando conforme con el orden jurídico, y siguiendo a RUBIO, medidos en base a la configuración de la situación que la persona se ha hecho internamente en el momento de actuar. La buena fe objetiva, siguiendo nuevamente a RUBIO, está referida a las pautas sociales de conducta, medidas en base a reglas éticas de la sociedad en un momento y lugar determinados.

<sup>7</sup> Normas que hacen referencia a la buena fe en el Código Civil de 1852: 170, 172, 407, 470 inc. 5, 473. 500 al 502, 506 al 510, 536 inc. 3, 540 al 542, 545, 555, 707, 1589, 1733, 2119, 2121. 2219, 2297.

<sup>8</sup> Artículo 1267: La culpa es lata, leve o levísima: lata es la que consiste en la omisión de aquellas precauciones o diligencias que están al alcance de los hombres menos cautos o avisados; leve, la omisión de los que un padre de familia toma ordinariamente en sus negocios; y levísima, la omisión de aquellos cuidados que solo pueden poner en sus asuntos los padres de familia más exactos y diligentes.

Se debe tener en cuenta, también, el artículo 1257, antecedente del artículo 1328 del Código de 1936, al que se le va a dar un alcance interpretativo, cosa que no sucedía con su antecedente, entre otras razones entendemos porque existía una norma específica sobre el punto:

Artículo 1257: Los contratos son obligatorios, no solo en cuanto se haya expresado en ellos, sino también en lo que sea de equidad o de ley, según su naturaleza.

## **2. EL CÓDIGO CIVIL DE 1936.**

Esta ley mantiene, si tomamos como referencia el Código de 1852, en su Título Preliminar normas referidas a interpretación de la ley, artículos XXI, XXII, y XXIII.

Sin embargo, no hace lo mismo respecto a los contratos (ni las incluye respecto al acto jurídico); aún así, una norma va a ser importante de todas maneras:

Artículo 1328: Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, y deben ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.

### **2.1. Posiciones doctrinales respecto a la interpretación en el Código Civil de 1936:**

Se presentan dos posiciones respecto a la interpretación en el Código Civil de 1936.

### 2.1.1. Negando alcances interpretativos al artículo 1328:

Se considera que el artículo 1328, no se ha establecido con fines interpretativos, y que además al margen de la intención del legislador, tampoco se le ha utilizado en ese sentido por los tribunales.

En esta posición ubicamos a Arana y Muñiz.

Arana al estudiar el tema se pregunta si el legislador tuvo el afán de incorporar normas interpretativas y cuál es la significación del artículo 1328 en el tema.

Respecto a la primera pregunta considera claro que el legislador no tuvo tal afán, luego de mostrar el proceso de elaboración del Código respecto al tema<sup>9</sup> y recurrir a la exposición de motivos donde consta la intención de los legisladores de no incluir normas interpretativas que perturben el proceso que debe realizar el juez.

En cuanto a la segunda pregunta, considera que el artículo 1328 no tiene alcances interpretativos, acudiendo para fundamentar tal conclusión al trabajo de Muñiz, que comentaremos luego.

Concluye, pues, la autora mencionada que:

"La única definición clara es la manifestación de no legislar la interpretación ni en los actos jurídicos ni en los contratos. Y que el único criterio para resolver los

---

<sup>9</sup> Menciona el artículo 13 del Anteproyecto Oleachea de 1925 dentro de los trabajos preparatorios del Código, que va a ser admitido con pequeñas modificaciones y luego eliminado. Artículo 13: En las declaraciones de la voluntad se atenderá más a su intención que al sentido literal del lenguaje.

casos relativos a la interpretación sería el arbitrio del Juez"<sup>10</sup>.

En cuanto al trabajo realizado por Muñiz, cabe recordar una de las conclusiones que fundamentaría luego la posición asumida por Arana:

"la práctica jurisprudencial de nuestros Tribunales de Justicia ha determinado que el artículo 1328 del Código Civil de 1936, no es aplicado como fundamento legal en los casos relativos a la interpretación realizados por dichas Cortes"<sup>11</sup>.

#### **2.1.2. Otorgando alcances interpretativos al artículo 1328:**

Por otro lado, se considera que, si bien no hay norma específica sobre interpretación, el artículo 1328 establece los principios generales que informan la labor interpretativa<sup>12</sup>.

En esta posición se ubica la mayoría de la doctrina<sup>13</sup>. A su interior podemos a su vez hacer una distinción:

- Hay quienes abordan el problema interpretativo teniendo en cuenta la libertad del intérprete, ella va a

---

<sup>10</sup> ARANA, Carmen. La Interpretación del Acto Jurídico. Ts. B. 1985. p. 310.

<sup>11</sup> MUÑIZ. Ob. cit. p. 343.

<sup>12</sup> Posición que tiene cabida en los comentaristas del Código de 1984, quienes desde su perspectiva consideran el artículo bajo comentario un antecedente de las normas interpretativas del vigente Código. Ej. VIDAL, ROMERO DIEZ-CANSECO y otros.

<sup>13</sup> Ubicamos en esta posición a OLEACHEA, Leoncio OLAZÁBAL, Gustavo CORNEJO, LEÓN BARANDIARÁN, VIDAL, PALACIOS PIMENTEL.

permitir clasificar los sistemas interpretativos y va a ser el punto principal de la discusión.

Aquí ubicamos a Oleachea y Olazábal<sup>14</sup>. El segundo, si bien en su libro no trata el tema de interpretación de los actos jurídicos, si lo hace con respecto a la interpretación legal, distinguiendo dos sistemas: el reglado y el no reglado, éste permitiría obviamente una mayor libertad en la labor del intérprete.

En el mismo sentido se pronuncia Oleachea, quien distingue dos sistemas interpretativos: el sistema clásico y el sistema moderno. El sistema clásico en la búsqueda de un mayor control de la labor interpretativa va a establecer reglas interpretativas que van a guiar la labor del intérprete. El sistema moderno no va a normar la labor interpretativa sólo va a establecer principios generales que van a informar la misma.

Oleachea refleja, a nuestro parecer, el modo de entender el problema interpretativo de los legisladores del Código de 1936. La preocupación central y pauta que permite distinguir los sistemas interpretativos va a ser la mayor o menor libertad del intérprete, identificado casi exclusivamente con el juez.

Ello va a determinar, a los legisladores, a no incluir normas interpretativas, pues consideran los

---

<sup>14</sup> OLAZÁBAL, Leoncio. Derecho Civil. 1965.

problemas relativos a la interpretación, como de gran variedad por lo que deben quedar sujetos a las prácticas jurisprudenciales.

Como señala Oleachea "el arbitrio del juez es necesario tratándose de procesos de lógica o de hechos de la vida"<sup>15</sup>.

Sin embargo, ello no quiere decir que no sean necesarios principios de carácter general, al contrario y al igual que en los códigos modernos el Código de 1936 también los contiene. Para Oleachea, en el código referido prevalece un elemento espiritualista en torno a la interpretación, que respecto a los contratos está presente en el artículo 1328, y que supedita el examen del material interpretativo a los elementos de la buena fe y la común intención de las partes.

Olazábal considera también presente en el artículo 1328 el elemento espiritualista, al decir que aquél:

"remite a un examen de la intención tratando de buscar lo querido por la voluntad.

(...)

Al referirse a los contratos, respetuosamente penetra hasta la común intención de las partes, es decir va más allá de lo expresado ordenando que las consecuencias del acto deben prestar armonía con la intención de las partes, consiguientemente el respeto va hasta el querer subjetivo de la voluntad"<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> OLEACHEA. Ob. cit. p. 144.

<sup>16</sup> OLAZABAL. Ob. cit. p. 391.

- Otros abordan la interpretación desde el punto de vista de las teorías de la Voluntad y la Declaración, considerando que la interpretación plantea el problema de la relevancia de lo querido y lo expresado.

No hacen una referencia mayor al problema de la función o libertad del juez como intérprete; quizás indirectamente podemos rastrear la importancia de ese problema en León Barandiarán teniendo en cuenta la clara influencia de Danz en su modo de entender el problema interpretativo, ya que este autor le otorga una importancia al juez similar a la señalada anteriormente.

El enfoque cambia, discutiéndose ya no la mayor o menor libertad del intérprete para efectuar su labor interpretativa, sino la importancia de lo querido y de lo expresado por el declarante.

Aceptada la necesidad de normar la actividad interpretativa, la discusión se dirige a discutir el modo y la finalidad de la interpretación, aspectos que si bien estaban presentes en los autores anteriores, quedaban en un lugar secundario, ya que si bien se habla de la predominancia de un elemento espiritual se dedica mayor espacio a discutir la función del juez como intérprete.

La ausencia de normas interpretativas en el código comentado va a, de algún modo, incentivar el interés por contar con ellas y ello se va a reflejar tanto



doctrinariamente como en los trabajos preparatorios del código vigente, como vamos luego a ver.

### **3. EL CODIGO CIVIL DE 1984<sup>17</sup>.**

Vamos a dividir el estudio del Código Civil de 1984 en tres partes : los antecedentes del Código Civil, el estudio de las normas contenidas en él, teniendo en cuenta básicamente la doctrina elaborada al respecto, y el estudio de la doctrina nacional al margen de las normas del Código.

#### **3.1. Antecedentes de las normas interpretativas del acto jurídico en el Código Civil de 1984:**

Aceptando el carácter relativo de los antecedentes en la determinación del sentido de las normas, vamos a discutir los principales artículos de los Proyectos.

Bueno es recordar en principio el artículo 9<sup>18</sup> del proyecto de la Comisión Reformadora de 1975, que decía:

---

<sup>17</sup> En este parte vamos a hacer referencia principalmente a la interpretación del acto jurídico, sin tener en cuenta la interpretación del contrato y del testamento, temas que vamos a tratar en un acápite específico. No seguimos el mismo orden utilizado en la referencia a los códigos anteriores porque, como nuestro campo de acción va a ser el Código de 1984, se requiere para una mayor claridad dividir su estudio.

<sup>18</sup> Puede ser criticado el modo de proceder al estudio de los antecedentes legislativos, al circunscribir nuestro análisis a un artículo sin mencionar los otros. Creemos, sin embargo, que no faltamos a la lógica, aunque si nos anima una posición particular. De todas maneras, nos encontramos respaldados por los autores del Proyecto Sustitutorio, que se verá luego, quienes dicen respecto al primero de los artículos, de los que consta el referido proyecto, que es el preferente y que los demás operan subsidiariamente (ver Exp. de Motivos p. 60).

Nosotros creemos que las normas interpretativas deben dividirse entre aquellas que postulan un criterio para resolver el problema interpretativo y aquellas que recogen principios lógicos. Las

Artículo 9: Si los términos de un acto jurídico son claros y no dejan duda sobre la intención del agente, se estará al sentido literal de sus cláusulas.

Si las palabras parecieran contrarias a la intención evidente del agente, prevalecerá ésta sobre aquéllas.

Para determinar la intención del agente se deberá apreciar su comportamiento total, aun posterior a la conclusión del acto.

De la Puente y Zusman van a presentar un Proyecto Sustitutorio, donde establecen un artículo muy similar al anterior con algunos acertados cambios<sup>19</sup>, veamos:

Artículo 19: Si las expresiones de un acto jurídico son claras y no dejan duda sobre la voluntad evidenciada del agente, se estará al sentido literal de ellas.

Si se estableciera que las expresiones son contrarias a la voluntad evidenciada del agente, prevalecerá ésta sobre aquéllas. La prueba de la divergencia corresponde a quien la afirma.

Para determinar la voluntad evidenciada del agente, se debe apreciar principalmente su personalidad y su comportamiento total, anterior, coetáneo y posterior a la celebración del acto.

En la Exposición de Motivos del Proyecto Sustitutorio, se señala como fuentes del citado artículo, los similares

---

primeras pueden variar según cuál sea el sistema jurídico al que pertenecen, y por ello merecen mayor atención ya que de ellas depende el modo cómo debe efectuarse la labor interpretativa. Las segundas no resuelven a nuestro parecer problemas importantes, forman parte de la lógica natural con que se enfrenta cualquier intérprete al buscar determinar el sentido de una declaración (nos referimos al criterio gramatical, lógico, sistemático) y que por ello no varían de código en código, y aunque no se les sanciones legislativamente se deben considerar eficaces pautas orientadoras de la labor interpretativa.

<sup>19</sup> En el párrafo primero, al margen de la modificación de voluntad por intención, la modificación de expresiones por cláusulas va a permitir una mayor aplicación literal de la norma, ya que de lo contrario se entendería dirigida sólo a los contratos. En el segundo párrafo se establece una limitación clara a la actividad del intérprete como dependiente de la actuación de las partes, lo que no estaba claro o no se establecía en el párrafo segundo del artículo anterior. En el tercer párrafo hay una explicación mayor acerca de lo que debe considerarse el material interpretativo, y también un agregado acerca de que debe tenerse en cuenta, también, la personalidad del agente.

1281 y 1362 de los códigos español e italiano respectivamente.

Sin lugar a dudas encontramos una marcada influencia de los ordenamientos señalados<sup>20</sup>, en ambos proyectos, y nos atreveríamos a señalar que la influencia principal corresponde al código español, pues de este se toma el principio base o principio general; principio que consiste en la prevalencia del sentido literal, cuando sea claro, por sobre otra interpretación, a diferencia del Código Civil italiano que ordena siempre atenderse a la intención.

En el plano doctrinal notamos la influencia también marcada, respecto a los autores del Proyecto Sustitutorio, de Albaladejo, en ese sentido en concordancia con éste se entiende que la interpretación:

"no es, ..., la búsqueda de la voluntad interna (no evidenciada), ya que ésta no forma parte del acto jurídico, sino que está orientada a precisar la voluntad declarada, que presumiblemente coincide con la voluntad interna.

Es así como no se trata del enfrentamiento de la voluntad interna con la voluntad declarada, sino de descubrir los posibles sentidos que pueda contener la

---

<sup>20</sup> Código Civil español:

Artículo 1281: Si los términos de un contrato son claros y dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas.

Si las palabras parecieran contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas.

Artículo 1283: Para juzgar la intención de los contratantes, deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato.

Código Civil italiano:

Artículo 1362: Al interpretar el contrato se deberá indagar cuál ha sido la intención común de las partes y no limitarse al sentido literal de las palabras.

Para determinar la intención común de las partes se deberá precisar su comportamiento total, aún posterior a la conclusión del contrato.

declaración, pues lo internamente querido y no evidenciado no es objeto de interpretación"<sup>21</sup>.

La Comisión revisora va a eliminar una gran parte de los artículos de los proyectos referidos, y entre ellos el principal (artículo 9 y 19 del primer proyecto y del sustitutorio respectivamente) y va a agregar un artículo, que vendrá a ser el 168 de nuestro código vigente.

### **3.2. La interpretación del acto jurídico en el Código Civil de 1984:**

Como mencionamos la Comisión Revisora modificó sustancialmente el Proyecto de la Reformadora. Esa modificación ha sido criticada por distintos autores nacionales. Arias Schreiber, por ejemplo, califica la actitud de la Comisión Revisora como un "acto de parquedad insatisfactorio"<sup>22</sup>, exigiendo, si bien no cubrir todo el tema, por lo menos implantar un sistema más amplio que reduzca el margen de riesgo propio de la interpretación.

En el mismo sentido se pronuncia Lohmann:

"la Comisión Revisora ha suprimido bastantes de los artículos contenidos en el Proyecto de la Reformadora dejando completamente desvirtuado este Título IV. (...). Eran, como está dicho, normas excelentes y sin las cuales las contenidas en los artículos 168 a 170 se muestran a todas luces insuficientes"<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> Proyectos y Anteproyectos de la reforma del Código Civil. PUC. 1980. p. 59.

<sup>22</sup> ARIAS SCHREIBER. La interpretación del contrato en el Código Civil de 1984. En: Libro de homenaje a Rómulo Lanatta G. 1984. p. 43.

<sup>23</sup> LOHMANN, Guillermo. El Negocio Jurídico. 1987. p. 187.

También para Arana se presenta insuficiente e incompleto el Título IV, señala que los artículos 169 y 170 aislados de su contexto original "no han logrado una integración orgánica y metodológica con el artículo que agregó la Comisión Revisora"<sup>24</sup>. Esa insuficiencia no permitiría distinguir la técnica (subjetiva, objetiva o mixta) adoptada por nuestro ordenamiento.

Pese a lo señalado más arriba, los autores nacionales encuentran una posición en nuestro ordenamiento civil vigente, coincidiendo respecto a su contenido.

En ese sentido, desde una perspectiva amplia, se considera presente en el Código una tendencia objetivante.

En el caso particular de Arana, ello implica, una preferencia por los datos externos al espíritu del sujeto, datos controlables por los sentidos, y un rechazo a los datos subjetivos. Lo anterior lo deduce en base a un análisis de los principales artículos que establecen los criterios básicos de la teoría del acto jurídico, en especial sobre los problemas relacionados con la relevancia de la voluntad y la declaración<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> ARANA. Ob. cit. p. 367.

<sup>25</sup> "En estos artículos [se refiere a los artículos 168, 1361, 141, 140, 169, y 170] observamos el uso de términos que aluden a realidades exteriores (datos objetivos), tales como: "manifestación", "expresado", "circunstancias de comportamiento", etc.

La presencia de estos términos nos muestra que hay una tendencia objetivante, es decir, una preferencia por los datos que existen fuera del espíritu del sujeto como objetos independientes de su subjetividad. Una inclinación por los datos que pertenecen al mundo exterior y son controlados por los sentidos, por la experiencia concreta, y un rechazo a los datos subjetivos (relativo a la psiquis y afectividad del sujeto)".

ARANA. Ob.cit. p. 353.

Ocupándonos del análisis del Código Civil, encontramos que éste establece tres artículos sobre interpretación en el Título IV del Libro del Acto Jurídico. Vamos a transcribir el primero de ellos, el 168, por considerarlo el más importante (los otros, se refieren según Arana: el 169 al criterio de coherencia lógica o interdependencia, y el 170 al criterio de la naturaleza y objeto del acto), y luego presentar la posición de la doctrina<sup>26</sup>.

Artículo 168: El acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe.

La doctrina nacional está de acuerdo en los alcances de este artículo respecto a qué debe considerarse objeto y finalidad de la interpretación. Si bien se mantienen diferencias respecto a la oportunidad de la interpretación y a su comprensión teórica, en general se acepta por lo menos en principio una orientación objetiva.

Respecto al **objeto interpretativo**, hay acuerdo en considerar que lo es la manifestación exterior, esto es, la declaración<sup>27</sup>. Lohmann, señala en esa dirección que:

---

<sup>26</sup> Adoptamos esta forma de trabajo porque consideramos que las normas interpretativas pueden dividirse entre aquellas que buscan definir y resolver los problemas principales de la interpretación, y aquellas que plasman criterios lógicos que son siempre instrumentos interpretativos necesarios sea cual fuere la posición teórica interpretativa que se adopte. Nos interesan los primeros por la finalidad de nuestro trabajo, que como señalamos, es determinar la manera en que es planteado el problema interpretativo, en general cuál es la posición teórica adoptada por nuestro ordenamiento.

<sup>27</sup> En realidad, no podría ser de otra manera, toda voluntad o intención que se quiera transmitir deberá estar contenida en alguna forma, es ese sentido, objeto de la interpretación siempre va a ser una

"es materia de interpretación lo que ha sido declarado,..., la intención hecha objetiva por el agente, adoptando como punto de partida lo expresado en el acto jurídico"<sup>28</sup>.

Agrega Arana sobre el punto, teniendo en cuenta que para la autora el artículo 168 del Código establecería el criterio de expresión y el principio de la buena fe, que:

"la interpretación sólo deberá tener en cuenta lo expresado, lo que tiene una exteriorización concreta y específica"<sup>29</sup>.

En cuanto a la **finalidad u objetivo** de la interpretación, hay acuerdo en considerar que el fin de la interpretación no es la determinación de la voluntad interna o real del agente sino el precisar la voluntad manifestada o declarada.

Se señala que el análisis de las declaraciones se hace con la finalidad de determinar la intención del agente, pero se trata de una intención manifestada y de algún modo reconocible en la declaración.

Como vimos, al tratar el punto de los antecedentes, la consideración de la labor interpretativa como dirigida a

---

forma, esto es, un dato inscribible en el mundo físico o sensorial, si bien su contenido tiene un carácter espiritual y no físico o sensorial. Es necesario añadir que la doctrina distingue entre el objeto interpretativo, la declaración, que integra el supuesto de hecho del negocio, de los medios interpretativos, aquellas condiciones en que se inscribe la declaración, que sirven para determinar el sentido de la declaración.

<sup>28</sup> LOHMANN. Ob. cit. p. 198.

<sup>29</sup> ARANA. Ob. cit. p. 357.

determinar los posibles sentidos de la declaración, se encontraba presente en las consideraciones contenidas en la Exposición de Motivos del Proyecto Sustitutorio presentado por De la Puente y Zusman.

Según los autores mencionados y además Vidal, consideran que esa posición está recogida en el artículo bajo estudio. En ese sentido, Vidal señala que:

"la interpretación no debe orientarse a la indagación de la voluntad interna o real, no declarada, sino a precisar la voluntad manifestada"<sup>30</sup>.

Lohmann luego de señalar que lo expresado se interpreta para conocer la intención del agente, agrega respecto a ésta: "la norma 168 se refiere, pues, a la intención de resultado, transmitida y reconocible de algún modo"<sup>31</sup>.

Quien presenta una posición particular en torno a este punto es Arias Schreiber, este autor vincula los artículos 168 y 1361 del Código, norma esta última que se aplicaría a todos los actos jurídicos.

Arias Schreiber critica las posiciones del voluntarismo, por desplazarse en el terreno resbaladizo de la subjetividad, y del declaracionismo, el que si bien

---

<sup>30</sup> REVOREDO, D. Código Civil. Exposición de Motivos del Código Civil de 1984. T. IV. p. 297.

<sup>31</sup> LOHMANN. Ob. cit. p. 200.



otorga seguridad no permite encontrar la auténtica voluntad del declarante.

Considera que nuestro ordenamiento ha sabido coordinar ambas posiciones y por lo tanto mantener sus ventajas. En ese sentido las normas interpretativas establecerían un punto de partida afín a la Teoría Declaracionista, señalando que la declaración genera todos los efectos correspondientes a ella, en base a la presunción de que la voluntad contenida en la declaración coincide con la voluntad interna o real del agente; sin embargo, al tratarse de una presunción *iuris tantum*, permite la prueba de una voluntad interna discrepante de la contenida en la declaración, caso en el cual aquélla prevalecerá entonces sobre ésta.

Señala, el autor comentado, aunque en referencia a la interpretación de los contratos que luego vamos a tener oportunidad de ver, que:

"el Código ha recogido el sistema declarativo, pero sólo a mérito de una presunción "*iuris tantum*". En efecto, no descarta la posibilidad de demostrar que lo declarado no constituye la voluntad común de las partes y si esta última queda acreditada, prevalecerá sobre la declaración, en armonía con la regla que contiene el artículo 1362 [1361]"<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> ARIAS SCHREIBER. Ob. cit. p. 48.

Como hemos apreciado, la doctrina nacional es coincidente en cuanto al sistema adoptado en el Código Civil, salvo la posición de Arias Schreiber.<sup>33</sup>

Sin embargo, creemos que hay puntos importantes que el articulado no permite dilucidar, y que la doctrina pese a su coincidencia tampoco aclara.

Creemos que es obvio, y por ello sin necesidad de discusión, que el objeto de la interpretación siempre va a ser necesariamente los datos sensibles<sup>34</sup>; por tanto la discusión debe girar en torno a otros puntos, como cuáles de esos datos sensibles son relevantes.

Además señalar que la interpretación se dirige a determinar los posibles sentidos de la manifestación o declaración, tampoco resuelve ningún problema y sólo lo enuncia, ya que justamente el problema que se suscita entonces es cuál de los posibles sentidos debe prevalecer o debe ser preferido por el intérprete.

Es discutible la caracterización misma del problema interpretativo sobre qué debe entenderse por interpretación, qué problemas enfrenta y resuelve, y la oportunidad de la

---

<sup>33</sup> Para establecer si hay una verdadera discrepancia, va a ser útil discutir los alcances del término voluntad interna. Es posible que ARIAS SHREIBER, cuando quiere hacer notar la importancia de la voluntad frente a la declaración, aluda, al igual que ALBALADEJO y los autores nacionales que lo siguen, a la voluntad a través de la interpretación espiritual, así se resalta la importancia de la voluntad sin aludir directamente a la voluntad no exteriorizada.

<sup>34</sup> Este punto se tratará, pese a ello más adelante, pues ARANA alude a "datos subjetivos (relativos a la psiquis y afectividad del sujeto)" [Ob. cit. p. 353], lo que obliga a una mayor delimitación de los conceptos propuestos.

labor interpretativa, como vamos a ver al desarrollar las posiciones doctrinales, las normas interpretativas en este punto dicen muy poco.

Vamos a buscar las respuestas a los problemas mencionados, estudiando la doctrina al margen de las normas del Código.

### **3.3. Posición de la doctrina nacional en torno a la interpretación del acto jurídico:**

La doctrina se pronuncia favorable al establecimiento de normas interpretativas. Se considera la interpretación una actividad que por su dificultad genera riesgos si se deja librada al criterio del intérprete, por lo que se hace necesario orientar al intérprete para evitar entre otras cosas que sustituya la voluntad del declarante.

Al contrario de los anteriores autores vistos, que se preocupaban mucho de defender la libertad del intérprete, identificado con el juez, y por una mayor consideración a la importancia de su arbitrio, para la ejecución de su labor. Los autores actuales parecen preocuparse más por las posibilidades de un uso arbitrario del poder de decisión por intérprete en la realización de su función.

Hay otras consideraciones para pronunciarse a favor de la incorporación de normas interpretativas, en ese sentido Arana dice:

"cuando las normas de interpretación se incorporan en un articulado pretenden:

- servir de guía al intérprete: poner a su disposición un conjunto programado de criterios que le permita realizar la práctica interpretativa.
- establecer un control del proceso interpretativo.
- garantizar la objetividad y exactitud de los resultados"<sup>35</sup>.

Los puntos señalados por Arana son en general los que los autores toman en cuenta, así Lohamnn considera que:

"al contar el intérprete con elementos y cánones hermenéuticos invariables para casos similares, se uniformizan los criterios y, por lo tanto, los resultados de la interpretación, atribuyendo un mismo sentido y unos mismos efectos a preceptos de voluntad que no necesariamente se expresan de la misma manera aunque sí dentro de iguales contextos básicos"<sup>36</sup>.

este autor si bien no se pronuncia sobre los otros puntos que menciona Arana, indirectamente los comprende, la objetividad que busca y que nace de la seguridad, permite a su vez controlar la actividad del intérprete, y para todo ello se necesita establecer reglas interpretativas.

---

<sup>35</sup> ARANA. Ob. cit. p. 356.

<sup>36</sup> LOHMANN. Ob. cit. p. 191.

En cuanto a la interpretación en sí, ubicamos hasta tres posiciones de la doctrina nacional, que las desarrollaremos a continuación.

### **3.3.1. La interpretación como labor dirigida a determinar el sentido de la declaración:**

Elaborada bajo la influencia de la Teoría Objetiva de la interpretación, cuyo clásico exponente de ayer y vigente hoy es Danz, cuyos postulados encontramos presentes en las elaboraciones posteriores de la doctrina, en especial las realizadas por Albaladejo, Betti y Larenz.

Ubicamos aquí a Lohmann y León Barandiarán, ello sin pretender identificar completamente sus posiciones.

Ambos consideran objeto de la interpretación lo declarado o exteriorizado, y ese material interpretativo se utiliza para determinar la voluntad real de las partes.

La interpretación no se realiza conforme el querer del agente sino según la conducta exteriorizada que resulta reconocible para la otra parte.

El que fin de la interpretación lo sea la voluntad de las partes, no quiere decir que deba buscarse determinar la voluntad interna o real de las partes, como señala Lohmann:

"las reglas jurídicas de interpretación de los negocios no tienen como finalidad indagar, descubrir o atribuir sentido a una voluntad subjetiva cualquiera, sino a

una voluntad en su forma exterior en tanto que fenómeno físico que, de alguna manera, ya es ajeno al individuo y se encuentra fuera de su control volitivo. Es decir, a la voluntad objetivada"<sup>37</sup> <sup>38</sup>.

Afirmar un fin subjetivo en la interpretación significa para los autores comentados estar en contra de una interpretación literal, si hay alguna oposición en la interpretación, que ponga en juego la importancia de la voluntad, es la oposición que se da entre la letra y el espíritu. Por ello Lohmann considera que inclusive en el caso de que las palabras fueren claras la interpretación procede si hay indicios que la intención "pudiera parecer diversa a la luz de las circunstancias concurrentes"<sup>39</sup>.

Según términos utilizados por Albaldejo y Betti, los autores señalados se inclinarían por una "interpretación espiritual", que es la interpretación que se realiza teniendo en cuenta sólo los datos que forman parte de la declaración, lo que no implica realizar una interpretación literal de los términos de la declaración, pues en la declaración tienen cabida todas las circunstancias, contexto y el fin económico perseguido, debiéndose interpretar la declaración teniendo en cuenta éstas.

---

<sup>37</sup> Ibid. p. 190-191. Agrega el autor que al derecho no le importa y menos a la dogmática jurídica, la voluntad interna no exteriorizada.

<sup>38</sup> LOHMANN en este punto cita a FERRI: "El negocio tiene un significado normativo u objetivo que no coincide necesariamente con la voluntad subjetiva real o psicológica de las partes; y también en el negocio el intérprete debe descubrir el primero y no reconstruir la segunda".

Ibid. p. 191.

<sup>39</sup> Ibid. p. 201.

Por otro lado, la interpretación de las declaraciones y sus circunstancias comunes, se realiza teniendo en cuenta el principio general de la buena fe, lo que implica la exigencia de una conducta adecuada del declarante (razonable y teniendo en cuenta pautas de conducta reconocidas socialmente: buena fe objetiva), y una confianza también razonable por parte del destinatario en la declaración (buena fe subjetiva).

Lohmann haciendo referencia a Larenz recordará que se debe tener en cuenta la capacidad de comprensión del destinatario para determinar el material interpretativo que se utilizará para determinar la intención del agente. Importan los pensamientos, diría León B., **co-municados**, no los íntimos<sup>40</sup>.

Pese a lo señalado sobre la coincidencia de los autores mencionados respecto a que la voluntad interna no forma parte del fin de la interpretación, hay algunos supuestos en que para León B. la interpretación se relaciona y hasta se descubre como un supuesto de discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada.

El autor considera la simulación como un supuesto interpretativo. Lo señala como ejemplo de cumplimiento de su

---

<sup>40</sup> Señala LEON B. "Así que los pensamientos íntimos de los declarantes no pueden tomarse en consideración para determinar el sentido de la declaración; pero sí se tendrá en cuenta los pensamientos co-municados entre los participantes en una declaración, como medio demostrativo de la común real intención de aquéllos".

LEON B. Tratado de Derecho Civil. T.II. 1991. p. 102.

posición de considerar que los dos tipos interpretativos tienen aplicación. Así, la interpretación subjetiva derivada de la Teoría de la Voluntad y que se dirige a determinar la voluntad interna, funciona cuando se trata de resolver las relaciones entre las partes; cuando se discute los efectos frente a terceros, se aplica en cambio la interpretación objetiva, que no tiene en cuenta la voluntad interna. Por ello se entiende que la simulación sea nula entre las partes y válida frente a terceros<sup>41 42</sup>.

Consideramos que la posición comentada es claramente objetiva. Críticamente podríamos señalar que respecto a las posiciones objetivas anteriores no presenta una mejor caracterización del problema interpretativo, que supone su explicación y relación con otras figuras jurídicas, se limita a desarrollar la posición asumida; y respecto de las posiciones recientes, no se extiende en el desarrollo de la interpretación como aquéllas<sup>43</sup>.

Más adelante vamos a tener oportunidad de comparar esta posición, al desarrollar las posiciones asumidas por Larenz y Betti o Albaladejo.

---

<sup>41</sup> LEON B., J. Curso del Acto Jurídico. 1983. p. 17.

<sup>42</sup> Es un punto que trataremos más adelante, baste señalar por ahora que tal forma de encarar la interpretación se encuentra en DANZ, y creemos que por ello se repetiría en LEON B. No consideramos justificada esta posición, la simulación entendida como un supuesto de discrepancia entre voluntad y declaración o como un supuesto de discrepancia entre declaraciones, no puede incluirse en la interpretación, por ser un caso en el que no se discute el sentido de las declaraciones, no puede haber entonces un problema interpretativo.

<sup>43</sup> Problema adicional es la utilización en una postura objetiva, de términos más bien de corte subjetiva, como si la apelación a la voluntad de una y otra manera fuera fundamental y necesaria para legitimar una posición.



### **3.3.2. La interpretación que recoge los avances tanto de la teoría de la voluntad como de la teoría de la declaración:**

Elaborada en base a los artículos de nuestro ordenamiento civil, por Arias Schreiber.

Esta posición ha sido explicada anteriormente, Vidal al afirmar una interpretación objetiva se basa justamente en la presunción de la coincidencia entre voluntad y declaración, pero no concuerda en lo demás con el autor antes mencionado.

Considera este autor como momento interpretativo, la discusión acerca del sentido normativo de una declaración por parte de los sujetos que se encuentran comprometidos con ella.

Siendo relevante lo declarado salvo que una voluntad interna discrepante sea probada, en cuyo caso se sobrepone sobre aquélla.

Pese a la falta de una mayor delimitación de los conceptos voluntad interna y declaración utilizados, encontramos una estrecha relación con el tema de la discrepancia entre la voluntad interna y la declaración, vinculación que puede ser discutible, como se verá en el próximo capítulo.

Por ahora, basta tener presente que, a diferencia de la posición anterior, en la que no se tomaba en cuenta la

voluntad interna, por dirigirse la interpretación a determinar el sentido de la declaración, sentido que eventualmente podía ser discrepante del querido, en ésta la voluntad interna forma parte de la labor interpretativa, de la forma en que se ha señalado.

### **3.3.3. La interpretación como vinculada a los elementos constitutivos del acto jurídico:**

Posición elaborada teniendo en cuenta los elementos del acto jurídico: la voluntad y la declaración.

Sustentada por Arana. Haremos una breve referencia a su posición teórica, para lo cual vamos a partir de su perspectiva acerca de la estructura del acto jurídico, que influirá decisivamente en la caracterización de la interpretación.

Señala la autora:

"el acto jurídico se constituye al articularse dos factores: a) el factor subjetivo, compuesto por la intención o voluntad que en el interior del sujeto, motiva, impulsa y determina jurídicamente el acto; y, b) el factor objetivo exteriorización de esa voluntad interna del sujeto. (...). La manifestación (o declaración de voluntad) dejaría de ser elemento base y constitutivo del acto si no trajera consigo una voluntad. En consecuencia tanto la manifestación externa así como la voluntad ingresan interrelacionados en la formación del acto jurídico"<sup>44</sup>.

Agrega que la voluntad no es psicológica tiene un rango y valor normativo que el ordenamiento reconoce en un hecho social, esto es, en la declaración. La voluntad se va

---

<sup>44</sup> ARANA. Ob. cit. p. 96.

estructurar sólo a través de datos objetivos que se hallen en el texto declarado y de su relación con el contexto. Por la declaración entiende la exteriorización objetivada y reconocible separada de sus gestores.

Caracteriza los sistemas interpretativos que reconoce en su estudio (sistemas: objetivo, subjetivo y mixto), según cuál sea el componente del acto jurídico que privilegie cada uno de ellos. Vincula la interpretación a las teorías relacionadas con la estructura del acto jurídico.

Así, el sistema subjetivo, basado en la Teoría de la Voluntad, que a su vez otorga prevalencia a la intención sobre la declaración, estaría dirigido a determinar en la interpretación "lo que realmente quiere declarar el agente, su voluntad o pensamiento interior, su querer"<sup>45</sup>.

Al contrario, el sistema objetivo, basado en la Teoría de la Declaración que considera constitutiva la declaración y la voluntad incorporada en el texto, a decir de la autora, privilegiaría la interpretación literal.

A diferencia de los sistemas puros (sistemas objetivo y subjetivo), el sistema mixto, recogido por el ordenamiento italiano, respetaría la unidad estructural del acto

---

<sup>45</sup> Ibid. p. 93.

jurídico, afirmando una interpretación que tiene en cuenta ambos elementos<sup>46</sup>.

Teniendo en cuenta su posición respecto a la estructura del acto jurídico critica los sistemas puros por atender contra la unidad estructural del acto jurídico, y por ubicar en un mismo plano elementos que se encuentran en distintos planos (plano subjetivo, la voluntad; plano objetivo, lo producido por los sujetos), lo que no permitiría se plantee una oposición entre ellos.

Considera más bien que respecto a la declaración y voluntad, se da una relación de existencia y validez. La voluntad como hecho anímico necesita de la declaración para adquirir presencia física o existencia. La declaración, a su vez, que carece de voluntad no es válida. Adopta una posición que va a estar presente en autores como Mazeaud, Stolffi, etc., como veremos después.

A nuestro parecer esta posición plantea una serie de interrogantes.

El principal de ellos, la delimitación del concepto de elemento subjetivo, que por momentos se muestra bastante "objetivo", reconocible por datos externos, sin caracter

---

<sup>46</sup> Distingue dentro de los criterios interpretativos. Los subjetivos, que ayudan a reconstruir el presumible intento del sujeto, su voluntad o querer y para ello apelan al contexto particular que lo rodea. Los objetivos, que, a partir del texto declarado, buscan reconstruirlo en su contexto social.

psicológico, y por otros momentos parece aludir a la voluntad interna, no conocible directamente, del sujeto.

También determinar en qué medida influye en la caracterización del problema interpretativo, la naturaleza del acto jurídico. Ya que, si bien la autora señala que "el que reflexione seriamente sobre el problema, no tardará en darse cuenta la necesidad de examinar la naturaleza jurídica del objeto a interpretar"<sup>47</sup>. No es uniforme en la doctrina vincular la naturaleza del acto jurídico con el problema interpretativo, aún más, se les ha distinguido en la doctrina reciente (Betti, Albaladejo). Debe recordarse que los autores que presentaron el Proyecto Sustitutorio al de la Comisión Reformadora del Código de 1936, que señalaban que en la interpretación no se discute la prevalencia de la voluntad y la declaración.

Creemos, además, que la problemática interpretativa enfrenta problemas mayores que una discrepancia entre al letra y el espíritu de una declaración, supuesto al que muchos toman como principal, incluso la autora comentada señala en sus conclusiones que la interpretación procede "ante palabras discutidas cuando hay discrepancia entre las palabras y la intención que denuncia la falta de una regulación y que indica que el acto es inadecuado porque no concuerda la declaración con la voluntad"<sup>48</sup>.

---

<sup>47</sup> ARANA. Ob. cit. p. 116-117.

<sup>48</sup> ARANA. Ob. cit. p. 362-263.

Creemos que el tratamiento dispensado a la interpretación es inadecuado y confuso. Confuso porque no se delimita los términos que van a tener una influencia grande en él, como el de voluntad; inadecuado porque faltando claridad conceptual el problema interpretativo se ve interferido por otros problemas, que si bien pueden presentar aspectos básicos afines, tienen una manifestación distinta.

El principal problema que encontramos, y que excede al de la interpretación, es la distinción que se encuentra entre voluntad y declaración, generándose una dualidad gratuita. Esa dualidad permite afirmar la existencia de oposición entre los sistemas interpretativos, cuando ello no ocurriría si hubiera mayor precisión terminológica.

Vamos pues a intentar establecer un marco conceptual aceptable, discutiendo además problemas distintos al interpretativo, ello porque el problema interpretativo es uno más de tantos, que han sufrido una influencia inadecuada, pero el desarrollo de temas distintos a los de la interpretación van a tener por objetivo preparar el camino para el correcto planteamiento del problema interpretativo.

## II. LA DECLARACION DE VOLUNTAD COMO OBJETO INTERPRETATIVO

El estudio de la relevancia de la voluntad en la declaración de voluntad presenta posiciones encontradas que hasta ahora se mantienen. Sin embargo, aquéllos que se adhieren a una u otra, admiten que las soluciones prácticas son similares, lo que nos lleva a preguntarnos sobre el real antagonismo de las mismas. Para ello es necesario distinguir los aspectos en que se diferencian, si es que se diferencian en algo, y según ello admitir una real oposición. Si hay tal oposición y señalados los aspectos característicos de ella, nos será más fácil determinar la forma en que es abordada la interpretación por nuestro ordenamiento.

En la teoría interpretativa se distinguen básicamente dos métodos: la interpretación subjetiva y la interpretación objetiva, entendidos a su vez de dos modos distintos.

- Hay quienes supeditan el tratamiento del problema interpretativo al de la naturaleza de la declaración de voluntad, esto es, a la determinación del elemento constitutivo del acto jurídico.

Así, si se señala que elementos constitutivos de la declaración de voluntad lo es la declaración y la voluntad (con prevalencia de la última) se considera que la

interpretación debe ser voluntarista o subjetiva. Si, por el contrario, se considera que elemento constitutivo es la declaración, corresponderá entonces una interpretación objetiva.

- Otros, considerando como elemento constitutivo del acto jurídico, y objeto de la interpretación, a la declaración, no por ello afirman una interpretación objetiva necesariamente, se distinguen ambos problemas<sup>1</sup>.

La diferencia entre los sistemas interpretativos estará dada principalmente por el sentido en que se entienda la declaración, que a su vez dependerá de la forma en que se tomen los términos que la componen: en un sentido particular, buscando determinar el sentido presumible que le dió el declarante (interpretación subjetiva); o en un sentido general, buscando determinar el sentido en que debió entenderlo razonablemente el destinatario (interpretación objetiva).

No estamos de acuerdo con la forma de abordar el problema interpretativo, creemos que no ha habido una caracterización adecuada del mismo, lo que ha llevado a desarrollar posiciones que no lo reflejan o lo confunden con otro.

---

<sup>1</sup> Por ejemplo, ALBALADEJO considera la declaración como elemento constitutivo del acto jurídico y sin embargo postula una interpretación subjetiva, aunque limitada por la responsabilidad del declarante y la confianza del destinatario.



Los primeros confunden el problema interpretativo con el de la discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna, entre otras razones al no caracterizar adecuadamente lo que debe entenderse por voluntad interna.

Los segundos no llegan a reflejar la problemática interpretativa, al señalar que no está en discusión la prevalencia de la voluntad, sino el sentido de lo declarado al margen de lo querido por el o los declarantes.

Para nosotros la importancia de la voluntad, esto es de lo querido por los agentes, presenta dos puntos problemáticos en lo cercano a nuestro tema<sup>2</sup>, puntos que al reflejar un mismo problema dejan de ser ajenos, pero que se manifiestan de manera particular cada uno.

El primero, el más comentado y estudiado al extremo de absorber el problema interpretativo, ocurre cuando se presenta una discrepancia entre el contenido de la declaración (negocial) y el contenido de la declaración extranegocial (lo querido por el sujeto), esto es, una discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada.

Distinto al anterior, es cuando el problema se refleja en la discusión acerca del sentido de la declaración, a

---

<sup>2</sup> El problema de la voluntad en el acto jurídico presenta innumerables facetas que no pretendemos desarrollar, sólo tenemos en cuenta los que de alguna u otra manera se les vincula con la interpretación.

diferencia del primer caso, éste se presenta cuando hay un problema de sentido de lo declarado, un problema interpretativo. La discusión sobre el sentido de una declaración opone, nuevamente, a través de la afirmación de un determinado sentido de la declaración, lo querido y lo declarado efectivamente (objetivamente). Lo querido se afirma mediante una interpretación subjetiva. Lo declarado mediante una interpretación objetiva. Nuevamente se pone en discusión si debe prevalecer lo querido a través de exigir una interpretación subjetiva, o si debe cautelarse un interés distinto al del declarante y en ese caso exigirse una interpretación objetiva.

El problema interpretativo refleja el problema de la relevancia de la voluntad, en ese sentido no es ajeno al problema de la discrepancia entre la voluntad y la declaración, pero lo refleja de una manera particular, y es desde esa particular forma de manifestarse en que debe ser enfocado. No vamos a adelantar más por ahora, vamos a desarrollar el concepto de declaración de voluntad, indispensable para definir la primera forma de abordar el problema interpretativo, y porque además las teorías elaboradas en torno a la discusión de los elementos constitutivos del acto jurídico son también utilizadas en la problemática interpretativa tal como es abordada por la segunda posición.

## **1. LA DECLARACION DE VOLUNTAD:**

Se llama declaración de voluntad al elemento principal si no único del acto jurídico<sup>3</sup>, respecto al cual se han desarrollado múltiples posiciones respecto a su naturaleza y elementos que lo componen. En primer lugar vamos a presentar los posibles elementos que lo constituirían para luego hacer referencia a las posiciones teóricas concretas que se han generado.

Se pueden distinguir dos elementos de la declaración de voluntad: la voluntad (que haría referencia al querer del sujeto) y la declaración (comportamiento mediante el cual se exterioriza lo querido), llamados supuesto de hecho interno y supuesto de hecho externo respectivamente.

### **1.1. Supuesto de hecho externo o declaración:**

Se entiende por tal el signo exterior visible (comportamiento) que da a conocer la voluntad del sujeto declarante.

Tal como señala Lehmann es la:

---

<sup>3</sup> Hay otros autores, como CASTRO Y BRAVO, que consideran elementos del acto jurídico tanto la declaración como la causa, a nosotros no nos corresponde discutir el punto.

"observación de una conducta externa que permita deducir en armonía con la costumbre del tráfico o de acuerdo a lo pactado, una determinada voluntad de negocio por parte de quien se conduce de forma determinada"<sup>4</sup>.

Se distingue respecto a la declaración: la forma o extensión en el espacio y en el tiempo que adquiere la exteriorización de la voluntad, esto es, el modo en que se hace conocida; de su contenido o la voluntad que esa exteriorización transmite como contenido o **voluntad declarada**.

En cuanto a la forma puede distinguirse además los conceptos de **elemento intrínseco** para referir la declaración en sí misma, esto es, la fórmula negocial, y **elemento extrínseco** para aludir al contexto que rodea aquella<sup>5</sup>.

## 1.2. Supuesto de hecho interno o voluntad:

El término se puede utilizar en un sentido genérico para referir todo el aspecto volitivo del sujeto respecto a su declaración, en ese sentido se entiende voluntad como facultad del ser humano que, respecto a la declaración, se manifiesta a través de tres hechos anímicos.

---

<sup>4</sup> LEHMANN, Henrich. Tratado de Derecho Civil. T. I. p. 218.

<sup>5</sup> Distinción elaborada por la doctrina francesa. En general no se distingue porque se considera que la declaración, tal como lo hemos señalado, está constituida por la declaración propiamente dicha como por el contexto que la acompaña.

Veamos los tres hechos anímicos en los que se manifestaría la voluntad.

### **1.2.1. Voluntad de obrar o voluntad de la conducta:**

Se entiende que la conducta en que la declaración consiste debe estar dirigida por la voluntad del sujeto que declara.

Larenz utiliza el término "conducta volitiva" o "conducta voluntaria" para referir el acto como un "*hacer u omitir controlables por la voluntad*"<sup>6</sup>, en ese sentido se entiende que las conductas realizadas en estado de sueño, hipnótico, o narcótico no pueden ser consideradas conductas voluntarias, como tampoco lo es la conducta realizada bajo violencia absoluta, caso en el cual se elimina la existencia de una voluntad de obrar al restringirse la libertad del sujeto.

Tuhr por su parte entiende la voluntad de obrar como "la decisión de realizar el acto o actos necesarios para que la voluntad animadora del negocio llegue a conocimiento de otras personas"<sup>7</sup>.

A nuestro criterio una conducta debe considerarse voluntaria cuando el sujeto obra con libertad y con

---

<sup>6</sup> LARENZ, Karl. Derecho Civil. p. 448.

<sup>7</sup> TUHR, A. von. Tratado de las Obligaciones. T. I. p. 115.

capacidad de consciencia, no exigiéndose que el sujeto haya dirigido su voluntad conscientemente al acto, bastando que hubiere tenido la capacidad suficiente para hacerlo.

### **1.2.2. Voluntad o consciencia de la declaración:**

Es la voluntad dirigida a que la conducta tenga el carácter de declaración, de hecho jurídico, lo que supone el conocimiento del sujeto del valor declaratorio o vinculante de su conducta.

El saber que una determinada conducta tiene un determinado significado en el ambiente social, es considerado por Betti, el fundamento de la autorresponsabilidad del sujeto, éste al realizar una conducta con conocimiento de su valor particular asume sus consecuencias, se hace responsable de ellas.

Lehmann la entiende como:

"la conciencia del agente de producir con su conducta una comunicación de carácter negocial de contenido determinado. Esta conciencia existe ya desde que el agente sabe que otro puede interpretar su conducta como exteriorización de una determinada voluntad de negocio"<sup>8</sup>.

Larenz emplea el término consciencia para aludir a la voluntad del sujeto respecto a sus distintas manifestaciones, y en este punto también lo hace ya no para

---

<sup>8</sup> LEHMANN. Op. cit. T. I. p. 219.

referirse a la voluntad de la conducta, sino a la voluntad de las consecuencias de su conducta que se da cuando el sujeto "fuere consciente de que emitió una declaración de voluntad jurídico-negocial"<sup>9</sup>.

Esta voluntad de la declaración no debe confundirse con la voluntad de las consecuencias jurídicas, basta que se tenga conocimiento del valor jurídico del comportamiento, sabemos que la atribución de los efectos es una función del ordenamiento que no depende de la voluntad de los particulares.

### **1.2.3. Voluntad de negocio o voluntad interna:**

Es el querer interno del sujeto que éste busca exteriorizar con su declaración. Lehmann la entiende como la "intención dirigida a obtener un resultado económico determinado, jurídicamente protegido"<sup>10</sup>.

Es el objeto del proceso de formación de la voluntad, lo que el sujeto quiere o es su intención. Se la denomina voluntad negocial interna o voluntad real.

### **1.3. Condiciones en que se desarrollará nuestro trabajo respecto a la declaración de voluntad:**

---

<sup>9</sup> LARENZ. Op. cit. p. 482-483.

<sup>10</sup> LEHMANN. Op. cit. T. I. p. 219.

Vamos a partir del supuesto de la existencia de la declaración, esto es, no vamos a tocar los casos en que se discute si hay o no declaración, que puede presentarse cuando falta la voluntad de obrar o la consciencia de la declaración.

Se considerará entonces la declaración imputable a un sujeto determinado, el cual habría actuado voluntariamente, respondiendo la conducta a su voluntad y teniendo consciencia del carácter vinculante de la misma<sup>11</sup>.

Estas condiciones nos van a acompañar a lo largo del trabajo. Ello porque nos importa discutir la relación entre el contenido de la declaración (voluntad declarada) y el querer del declarante (voluntad interna).

Además, vamos a considerar para el estudio de los elementos constitutivos del acto jurídico, que en el análisis del contenido de la declaración no se van a presentar problemas interpretativos, esto es, que el contenido de la declaración no va a ser discutido o no va a ser objeto de controversia. O si algún supuesto es precedido por la interpretación, se entenderá que ésta se ha realizado y determinado el contenido de la declaración o voluntad declarada, no interviniendo entonces en el análisis.

---

<sup>11</sup> Si utilizáramos los términos que utiliza ALBALADEJO, podríamos decir que partimos de considerar que se da la voluntad de declarar, la que comprende la voluntad de la conducta y la consciencia de su carácter negocial.



## **2. LA VOLUNTAD Y LA DECLARACION.**

Constantemente se utilizan los términos voluntad y declaración por los distintos autores al tratar el tema ya de los elementos del acto jurídico, como al referirse a la interpretación. Sin embargo, y especialmente en lo que respecta al concepto de voluntad, no se les otorga un sentido unívoco, lo que no permite a nuestro parecer, conseguir fluidez y claridad en la exposición de los temas citados. Ya Betti, al referirse al concepto de voluntad, señalaba una confusión conceptual, pues el término se utiliza, según el autor, en tres sentidos: para referirse al objeto del querer o lo declarado, como fin perseguido por el agente, y como hecho psíquico interno.

Teniendo en cuenta lo anterior, vamos a abundar un poco sobre los términos señalados.

### **2.1. LA VOLUNTAD:**

En su acepción más amplia alude a la voluntad del sujeto en sus diferentes manifestaciones.

En un sentido más estricto y, como señala Bonnecasse, desde el punto de vista del acto jurídico, la voluntad es

entendida en sentido psicológico como volición real y contraria a declaración (voluntad declarada). Recordemos que Mazeaud al referirse al estudio del consentimiento, lo distingue en dos elementos: de volición, psicológico o interno, y de expresión. En igual sentido se pronuncia Carbonier al referirse a la concepción predominante en Francia, "¿Qué es la voluntad? La voluntad es la voluntad interna, es decir, la adhesión psicológica de cada contratante al acto de que se trate"<sup>12</sup>.

Nuestro estudio va a utilizar el término voluntad en su sentido estricto.

## **2.2. LA DECLARACION:**

Teniendo en cuenta que la voluntad como fenómeno psicológico no es perceptible directamente, se considera la declaración el elemento primario del acto jurídico. es decir, el núcleo del supuesto de hecho negocial.

Como señala Lehmann:

"como el ordenamiento jurídico no puede tener en cuenta la voluntad interna, no exteriorizada, la voluntad sólo entrará en consideración en tanto haya sido exteriorizada. Cabe decir más exactamente: los efectos se producen a consecuencia de la exteriorización de la voluntad dirigida hacia ellos"<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> CARBONIER, Jean. Derecho Civil. 1971. T. II. v.1. p. 181.

<sup>13</sup> LEHMANN. Ob. cit. T. I. p. 210.

Hay coincidencia en la definición de declaración, y como vimos, en distinguir la forma y el contenido de la misma. Sin embargo, su uso no es unívoco, en algunos casos con declaración se alude sólo a la forma, en otros a su contenido, en este último caso declaración es sinónimo de voluntad declarada.

Un punto que va a ser importante es qué comprende la declaración, si la declaración es un comportamiento que exterioriza la voluntad del agente, cuál es el comportamiento que se toma en cuenta para determinar la voluntad declarada. Ello va a ser importante cuando se evalúe el contenido de la declaración, teniendo en cuenta la posibilidad del destinatario de acceder a ese contenido.

### **2.3. RELACIONES ENTRE LA VOLUNTAD INTERNA Y LA VOLUNTAD DECLARADA:**

Como habíamos visto en el capítulo anterior, al referirnos a la posición teórica de Arana, se habla de una interdependencia entre la voluntad interna y la voluntad declarada. Así lo señala Savigny:

"la voluntad por sí sola es importante y eficaz, pero como hecho interno e invisible tiene necesidad de un signo exterior visible que la dé a conocer, y ese signo que manifiesta la voluntad es precisamente la manifestación; de donde se sigue que la voluntad y su manifestación tienen entre sí una relación, no accidental, sino natural y lógica"<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup> SAVIGNY, M. Sistema del derecho romano actual. 1978. v. 2 p. 301.

Sin embargo, se admite que esa relación natural y lógica se halle destruida, y que la voluntad declarada o lo declarado no coincida con la voluntad interna o lo querido.

La manera de enfrentar esa divergencia, que se va a discutir más adelante, toma principalmente dos direcciones:

- Para algunos tales elementos forman un todo indivisible, por lo que no coincidiendo afectan la existencia del negocio. Esta posición es afirmada por aquellos autores que se identifican con la teoría de la voluntad, que afirma la voluntad como elemento central y predominante del acto jurídico. Se parte de la necesidad de exteriorización de la voluntad y se considera la declaración como un medio, por lo que, faltando la voluntad, la declaración pierde validez. Tal relación es puesta de manifiesto por Ripert:

"por una parte, una declaración de voluntad no puede producir ningún efecto de derecho si no corresponde a una voluntad real; habría una contradicción en los términos; por otra parte, la voluntad interna no adquiere valor jurídico más que a condición de exteriorizarse"<sup>15</sup>.

- Otros autores, por el contrario, admiten "que la declaración de voluntad susceptible de ser conocida exteriormente sea válida y eficaz, aunque no medie voluntad alguna o la declaración no tenga el contenido que

---

<sup>15</sup> RIPERT, G. Tratado de Derecho Civil. 1965. T. I. p. 106.

corresponde a la voluntad"<sup>16</sup>. Se entiende que la voluntad interna no forma parte del concepto de acto jurídico.

Estas posiciones, así como las intermedias, van a ser desarrolladas con mayor amplitud más adelante. Nos interesa por ahora destacar, que, distinguidos dos elementos del acto jurídico (la voluntad y la declaración) y planteada su interdependencia, es admitido que ésta se halle destruida.

Así, Bulow señalaba, aunque discutamos el concepto de voluntad que utiliza, que la voluntad y la declaración no forman un todo inseparable, y ponía como ejemplo de una declaración sin voluntad las palabras dichas en sueños, y de una voluntad sin declaración la falla en las cuerdas vocales<sup>17</sup>.

De esa manera, se considera que esos elementos tienen un cierto campo de autonomía e independencia, uno respecto al otro, que la voluntad puede encontrarse al margen de la declaración y que la declaración puede comunicar una voluntad inexistente.

---

<sup>16</sup> ENNECERUS, L. Tratado de Derecho Civil. 1981. T. I. v. 2. p.64.

<sup>17</sup> Comentado por RIEG en su obra "La voluntad en la formación del Acto Jurídico". p. 17.

### 3. NECESIDAD DE UN CAMBIO EN LA DEFINICION DE LOS ELEMENTOS DEL ACTO JURIDICO.

Tal como han sido planteados los conceptos de voluntad y declaración, consideramos no permiten claridad en la exposición de los problemas del acto jurídico que abordamos, por ser ambiguos y vagos.

Como hemos referido, por declaración se entiende indistintamente el todo o una de sus partes (la forma y el contenido).

En el caso de la voluntad, se dan problemas mayores por las consecuencias de adoptar uno u otro contenido, en algunos casos se identifica voluntad con voluntad psicológica, en otros parece ocupar el mismo espacio que el de la voluntad declarada.

Lo primero se advierte, en algunos autores, cuando se discute la posibilidad de probar la voluntad interna o al discutir la relevancia de la reserva mental. Se considera que la voluntad es algo que sólo conoce el sujeto que declara<sup>18</sup>, y que por lo tanto "el único testimonio de la verdadera voluntad interna sólo puede ser proporcionado por el autor de la declaración"<sup>19</sup>. Así entendida la voluntad, su imposible prueba va a ser también uno de los argumentos para considerar irrelevante el supuesto de la reserva.

---

<sup>18</sup> VALVERDE Y VALVERDE. Tratado de Derecho Civil español. 1935. T. I. p. 495.

<sup>19</sup> PUIG PEÑA. Tratado de Derecho Civil. T. I. v.2. p. 513.

Lo segundo abre la posibilidad de determinar la voluntad interna a través de la declaración, al considerarse que la voluntad forma una unidad con la declaración, como las caras de una moneda, considerándose que a través del estudio de la declaración se va a poder determinar la voluntad interna, estudio que le correspondería a la interpretación, debiéndose realizar un examen psicológico de la declaración para determinar la voluntad interna o real. Así parece señalarlo Ospina:

"solamente cuando esto último sucede -se refiere a la exteriorización de la voluntad- puede iniciarse el procesamiento jurídico del acto, que parte de la verificación de la existencia de ese fenómeno externo, la declaración o manifestación, y de sus condiciones objetivas de legalidad, y que luego sí penetra en la esfera de la actuación síquica de los agentes para investigar el contenido de aquella, es decir, la voluntad real que pretende traducir"<sup>20</sup>.

Para nosotros ese modo de entender las relaciones entre voluntad y declaración genera confusión. Creemos que no es posible plantear las cosas de ese modo. La voluntad sólo puede determinarse a través de la declaración, tal como señala Betti:

"no puede darse interpretación si no es en presencia de una forma representativa, donde la voz forma se toma en un sentido amplísimo.

(...). Sólo mediante el trámite de la forma representativa los hombres llegan a entenderse entre sí y a constituir, en las relaciones recíprocas, comunicaciones espirituales"<sup>21</sup>;

---

<sup>20</sup> OSPINA, G. "De la voluntad y su declaración en los Actos Jurídicos". En: Revista de la Universidad Externado de Colombia. 1968. p. 690.

<sup>21</sup> BETTI, E. La interpretación de la ley y de los actos jurídicos. 1975. p. 25.

por lo tanto, no puede hablarse de la voluntad interna independientemente de la declaración.

Por ello, consideramos que sería más conveniente utilizar una variable conceptual (la declaración), en vez de dos (la voluntad y la declaración), y definir la voluntad interna a través de la declaración ya que sólo por su intermedio se conoce.

Ello supone el abandono de considerar, por un lado, que hay una voluntad interna imposible de probar (por ser un hecho psicológico), y por otro que la declaración pueda contener tanto la voluntad declarada como la voluntad interna.

Es desde todo punto cierto que la voluntad para existir necesita exteriorizarse, pero ¿cómo debe ser entendida la afirmación de una voluntad discrepante de la declaración que a su vez le reste validez?, si no es asumiendo que esa voluntad discrepante también está contenida en una declaración, pero en una declaración distinta a la primera consultada.

De ese modo debe entenderse la relación entre voluntad y declaración. Si la voluntad para existir debe exteriorizarse, una voluntad distinta a la contenida en la declaración, sólo puede encontrarse en otra declaración,



sino no existiría. La declaración tiene un contenido, la voluntad declarada, no puede hablarse de una voluntad interna, porque si no se ha manifestado con la declaración no existe, salvo que sea contenido de otra declaración.

Es por ello que, siguiendo en parte la posición adoptada por Albaladejo, consideramos oportuno hablar de una **declaración negocial** y de una **declaración extranegocial**, que permita diferenciar claramente la voluntad interna de la voluntad declarada. Se entiende que ambas declaraciones están relacionadas y se refieren a una voluntad (en sentido amplio) común.

Tal distinción va a permitir un planteamiento claro de los problemas a desarrollar. Además, como se verá al desarrollar los conceptos señalados, se va a incorporar en el planteamiento de los problemas, al destinatario de la declaración, lo que no permitía la anterior distinción, que tenía en cuenta principalmente al declarante y, como aspecto principal, su voluntad.

### **3.1. LA DECLARACION NEGOCIAL:**

El concepto de declaración vista antes, no va a modificarse, aunque va a referirse específicamente a la forma, la que a su vez va a ser entendida en un sentido

amplio (comprendiendo los elementos intrínseco y extrínseco), tal como la entiende Ennecerus:

"por declaración se entiende no sólo las palabras empleadas, sino todo aquello a través de lo cual, sea por sí solo, sea junto con otras circunstancias, la voluntad haya llegado a tener expresión"<sup>22</sup>.

Recordemos que estamos desarrollando las declaraciones que implican negociaciones y que significan juego de intereses de las partes que participan en ellas, es decir, se tiene en cuenta, lo que Carnelutti llama, las declaraciones imperativas, que buscan un hacer hacer, esto es, un comprometer al destinatario de la misma, y por lo mismo, porque lo compromete, también está presente el interés de este último. Y es en ese sentido, como se explica lo señalado sobre una presencia explícita del destinatario de la declaración, y es que el factor que permitirá establecer la extensión de lo que se va a considerar declaración negocial, lo será el destinatario. El destinatario será la medida de lo que debe entenderse por declaración negocial, pero no el destinatario concreto, pues sino volveríamos a favorecer a una de las partes, sino un destinatario estándar, una persona razonable, un buen padre de familia, que vendría a ser un hombre promedio, en cuanto a su diligencia y razonabilidad.

---

<sup>22</sup> ENNECERUS. Ob. cit. T. I. v. 2. p. 396.

Debe entenderse por declaración negocial, entonces, teniendo en cuenta por ahora la forma en que se manifiesta la voluntad, todo comportamiento y contexto que puede considerarse conocido por el destinatario, no por el destinatario concreto sino por un destinatario estándar o promedio<sup>23</sup>.

Posteriormente va a ser importante distinguir los conceptos de elemento intrínseco y elemento extrínseco.

### **3.2. LA DECLARACION EXTRANEGOCIAL:**

Teniendo en cuenta la anterior definición, debe considerarse declaración extranegocial, todos los datos que escapen al conocimiento del destinatario (promedio), siendo declaraciones o contexto vinculados a la declaración negocial. Que lleguen a conocimiento de otras personas o que consten en un documento, es necesario para poder probar su existencia.

### **3.3. LA VOLUNTAD DECLARADA:**

Por voluntad declarada debe entenderse el contenido volitivo de la declaración negocial, el elemento

---

<sup>23</sup> Consideramos que es posible que en un caso concreto el Juez pueda apartarse del estándar señalado, como cuando por la instrucción o conocimiento de una de las partes le sean exigibles ciertas conductas.

espiritual, que transmite la declaración y su contexto. Tal como entendemos la declaración no hay ni puede haber identidad entre la voluntad declarada y la voluntad interna, aquélla es único contenido de la declaración negocial.

#### **3.4. LA VOLUNTAD INTERNA:**

Viene a ser el contenido volitivo de la declaración extranegocial. Teniendo en cuenta lo señalado, sobre la necesidad de exteriorización de la voluntad para que cobre existencia, la voluntad interna no escapa a esa exigencia, formando el contenido de una declaración, no pudiendo ser ésta la declaración negocial, porque entonces se trataría de la voluntad declarada.

En la doctrina se pueden encontrar algunas direcciones en ese sentido, Coviello criticando a aquellos que consideraban que la irrelevancia de la reserva se debía a la imposibilidad de probar la voluntad interna (Mazeaud así lo señala en parte), señalaba que no era imposible de probar y justamente mencionaba declaraciones que se hacían a terceros o constaban en un documento, declaraciones y documento que no eran de conocimiento del destinatario de la declaración negocial (hay que recordar que en el mismo sentido se pronunciaba Savigny, si bien para negarle importancia a aquellas declaraciones).

Albaladejo considera que:

"por voluntad *interna* se entiende, no la que es *exclusivamente* interna (pues entonces no la conocería sino el sujeto que la tiene), sino la que es *externa* respecto del negocio de que se trate; es interna (del sujeto) porque no ha trascendido al negocio, aunque haya trascendido al exterior, aparte del negocio. Por ejemplo, en la simulación, los simulantes se manifiestan -al margen del negocio simulado- sus voluntades internas"<sup>24</sup>.

#### **4. TEORIAS ACERCA DE LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA DECLARACION DE VOLUNTAD:**

Hay unanimidad en considerar la declaración indispensable para que se conforme el acto jurídico, así que el problema se reduce a preguntarnos si la voluntad interna también es elemento indispensable o si la declaración sola es suficiente.

Como señala Ospina la cuestión se refiere a si "en presencia de una declaración legítima susceptible de corresponder a un acto normal, (...) dicha declaración es apta para producir efectos jurídicos, por sí sola o independientemente de la voluntad psicológica que pretende traducir, o si, por el contrario, ambos elementos deben existir necesariamente y deben acoplarse entre sí"<sup>25</sup>.

De igual modo se pronuncia Bonnecasse, al señalar que la voluntad en el acto jurídico plantea dos problemas referidos a su naturaleza y función: el primero referido al

---

<sup>24</sup> ALBALADEJO, M. Derecho Civil. 1955. p. 208.

<sup>25</sup> OSPINA. Ob. cit. p. 692.

rol del formalismo, esto es, la exigencia de un modo particular de expresión de la voluntad para su eficacia; el segundo, si para atribuirle efectos al acto jurídico debe tenerse en cuenta o desatenderse la voluntad interna<sup>26</sup>.

Habiendo establecido que no hay problema en cuanto a la determinación del sentido de la declaración. El problema de la relevancia de la voluntad se presenta cuando el contenido de la declaración negocial (voluntad declarada) discrepa del contenido de la declaración extranegocial (voluntad interna), poniéndose en cuestión la validez de la declaración negocial.

Se discute, entonces, si para la validez de una declaración negocial, el contenido de ésta (la voluntad declarada) debe guardar concordancia con la voluntad interna o real, para que sea válida.

Para resolver la anterior cuestión se consideran principalmente cuatro teorías de las varias que se han elaborado: Teoría de la Voluntad, Teoría de la Declaración, Teoría de la Responsabilidad y Teoría de la Confianza.

Al desarrollar las teorías propuestas, eventualmente puede acompañar al problema de los elementos constitutivos del acto jurídico, la cuestión de la posibilidad de impugnarlo, cuando se presente la discrepancia entre la

---

<sup>26</sup> BONNECASSE, J. Elementos de Derecho Civil. 1967. T. II. p. 236.

voluntad y la declaración. Esta posibilidad se va a presentar al desarrollar las teorías de la Responsabilidad y de la Confianza, no al desarrollar la Teoría de la Voluntad (pues, según esta posición, la discrepancia torna nulo el acto, no pudiéndose pensar en una posible impugnación), ni cuando se vea la Teoría de la Declaración en su formulación estricta que niega toda relevancia a la voluntad interna<sup>27</sup>.

Y dentro de los supuestos en los que se presenta discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada, y que por ello ponen en cuestión la relevancia de los elementos referidos, el más importante de todos ellos es el del error obstativo, ello porque los otros supuestos son resueltos en la práctica por las distintas teorías de modo similar (salvo la declaración en broma como se va a ver). Además, es el supuesto que se tiene en cuenta al postular la posibilidad de impugnar el acto<sup>28</sup>.

---

<sup>27</sup> A diferencia de la Teoría de la Voluntad, que a nuestro parecer no permite se le atempere si no es modificándola sustancialmente, la Teoría de la Declaración puede ser atemperada sin que se le afecte sustancialmente, eso es lo que se hace al desarrollar las teorías de la Responsabilidad y de la Confianza. En ese sentido se puede considerar elemento constitutivo del acto jurídico la declaración y admitir una futura impugnación (los requisitos de tal impugnación pueden ser determinados, en principio, por las teorías de la Responsabilidad y de Confianza).

<sup>28</sup> Al producirse el error involuntariamente, una posición favorable al destinatario no es tan evidente ni justa como en los otros casos donde el declarante o declarantes conocen de la discrepancia y por ello se considera deben asumir sus consecuencias. El error obstativo coloca en una misma posición al declarante y al destinatario, y toca al Derecho decidir por la tutela de uno u otro interés. Es por ello que en este punto es importante la elaboración de cada posición, pues es donde se notará los particulares fundamentos que las animan.

#### 4.1. TEORIA DE LA VOLUNTAD:

Se le vincula a la ideología y filosofía liberales. Teniendo como postulado iusnaturalista a la voluntad como fuente primaria de todo efecto jurídico<sup>29</sup>.

El acto jurídico es el instrumento por el cual se manifiesta el poder creador de la voluntad, en ese sentido la voluntad es el elemento esencial del acto jurídico y la declaración sólo es un medio por el cual se da a conocer la voluntad del sujeto, por ello la declaración y su contenido debe subordinarse a la voluntad interna.

Entonces elementos constitutivos del acto jurídico para la Willenstheorie o Willensdogma son la voluntad y la declaración, con predominio de la voluntad, como señala Castro y Bravo al comentar la teoría voluntarista de Savigny, que recogería lo postulado por los canonistas y civilistas, se establece "la primacía de la voluntad, alma de la que es cuerpo la declaración"<sup>30</sup>.

Se considera que la voluntad necesita exteriorizarse para existir o tener relevancia y se agrega que la declaración debe tener por fundamento una voluntad, como señala Bianca "la voluntad tiene necesidad de manifestarse externamente, pero una manifestación a la cual no

---

<sup>29</sup> La voluntad es la causa primera y remota del Derecho objetivo y causa inmediata de los derechos subjetivos.

<sup>30</sup> CASTRO Y BRAVO, Federico de. El negocio jurídico. Madrid. Gráficas Mariscal. 1967. p. 59.



corresponde una real voluntad del sujeto no tendrá valor de negocio"<sup>31</sup>.

Se entiende que esta posición afirma la autonomía de la voluntad, y como habíamos visto se considera una institución natural, como señala Ospina "la afirmación del predominio de la voluntad real sobre su expresión material deriva directamente del propio postulado de la autonomía de la voluntad privada y del carácter que a éste se le atribuye de institución natural en la vida social"<sup>32</sup>.

Roppo considera que esta posición es válida para un sistema económico individualista y escasamente dinámico.

Las críticas a esta posición son varias. Se señala que desconoce la unidad estructural del acto jurídico al proclamar la esencialidad de la voluntad frente a la declaración. Rieg por su parte señala que sería equivalente a ignorar las exigencias del interés general y defraudar la "legítima confianza" del destinatario subordinar el acto a las fluctuaciones de la voluntad interna y permitirle fijar el contenido de la declaración en un sentido distinto de los fijados por la declaración. También se señala que hay no pocos casos en que pese a la falta de voluntad el acto produce todos sus efectos. Otros autores basan su crítica en la imposibilidad de determinar la voluntad interna, y como el

---

<sup>31</sup> BIANCA, Massimo. Análisis ideológico. Origen histórico y significado histórico del dogma de la voluntad. Materiales de enseñanza curso de Contratos, parte general, Profesor FORNO. p. 50.

<sup>32</sup> OSPINA. Ob. cit. p. 695.

único que puede dar testimonio de ella es el declarante, se cometería una injusticia al hacerle depender la subsistencia del acto. Señala Castro y Bravo que la voluntad se conoce sólo al exteriorizarse.

Desde nuestra perspectiva debemos entender que, para esta posición, para la eficacia de una declaración negocial, ésta debe ser contrastada con la declaración extranegocial (si la hay) y comparados sus respectivos contenidos, y en caso de que sean discordantes se entenderá que la declaración negocial es nula. Ello al subordinar la declaración negocial y su contenido a la voluntad interna o real del sujeto.

#### **4.2. TEORÍA DE LA DECLARACIÓN:**

Formulada por los pandectistas alemanes, se la vincula a las escuelas positivista y socialista<sup>33</sup>. Como señala Ospina se ve en la Teoría de la Voluntad una encarnación del pernicioso individualismo y por ello se otorga simpatía a la tesis del predominio de la declaración, que vendría a significar la subordinación del interés particular al general.

---

<sup>33</sup> MAZEAUD realiza una introducción al tema del consentimiento, donde trata de la oposición ideológica entre las escuelas liberal y social, la primera considerando la voluntad como fuente esencial de los derechos, y la segunda, considerando que la sociedad y no el individuo creaba el derecho.

Al igual que en la posición anterior se distingue la voluntad y la declaración como elementos de la declaración de voluntad, aunque se considere relevante la declaración por criterios derivados del principio de la buena fe, de la posibilidad de conocer por el destinatario de la voluntad contenida en la declaración, y de la seguridad del comercio jurídico. La Erkläerungstheorie no admite que la voluntad sea la esencia del acto jurídico, para que el acto se considere celebrado basta que haya habido voluntad de declarar<sup>34</sup>, no importando si la declaración refleja o no la voluntad interna del declarante, como señala Bulow<sup>35</sup>, el acto jurídico no tiene la voluntad por contenido ni por objeto lo que se ha querido.

Refiere Bianca que para esta posición, constituye contrato la declaración y sus circunstancias, no la voluntad psíquica del declarante, agrega que es una posición "emanada sobre todo de las exigencias prácticas de la nueva experiencia de las relaciones comerciales"<sup>36</sup>.

---

<sup>34</sup> Hay autores, por ejemplo, RIEG, que vinculan la oposición de las teorías mencionadas con la oposición entre la voluntad de declarar y la voluntad de los efectos jurídicos, la Teoría de la Declaración exigiría la primera, mientras que la Teoría de la Voluntad exigiría ambas para que el acto jurídico se reputa celebrado. Entendemos que es una vinculación sin fundamento, es cierto que una de las manifestaciones de la teoría de la voluntad es la exigencia de la voluntad de los efectos jurídicos; sin embargo, ello no incluye la exigencia de una correspondencia entre la voluntad que la declaración refleja y la voluntad interna del declarante. La voluntad de los efectos jurídicos es una elaboración dirigida a vincular la voluntad del sujeto en relación a los efectos que su declaración produce, los que se consideran producidos por voluntad del sujeto declarante; en ese sentido, cabe una posición negativa respecto a la importancia de la voluntad del sujeto en relación a los efectos de su declaración y al mismo tiempo considerar que la declaración debe reflejar la voluntad del sujeto. Muchos autores admiten que los efectos son producidos por la ley; sin embargo, exigen que la voluntad contenida en la declaración coincida con la voluntad interna.

<sup>35</sup> Comentado por RIEG en "La voluntad en la formación del acto jurídico". p. 17.

<sup>36</sup> BIANCA. Ob. cit. p. 50.

Roppo entiende que esta teoría es una respuesta a los problemas que presenta una economía de masa, en que es necesario garantizar la celeridad y seguridad de las transacciones, para ello se toma en cuenta la relevancia objetiva de las declaraciones, dejando de atribuir relevancia decisiva a la voluntad individual y las particulares y concretas aptitudes psíquicas del individuo<sup>37</sup>.

Las críticas a esta posición tienen en cuenta diversos aspectos. Se considera que se elabora en base a un desconocimiento de la unidad estructural del acto jurídico, éste se encuentra constituido por la voluntad y la declaración formando un todo indivisible, una declaración no puede producir efecto alguno de derecho si no se corresponde a una voluntad real. Coviello le critica el favorecer el interés sólo del destinatario, olvidando al declarante y su efectiva voluntad; no se debe abandonar, según otros autores, la búsqueda de la voluntad real y abandonarse entonces a una apariencia, cuando aquélla puede ser debidamente comprobada. Castro y Bravo quien señala que la

---

<sup>37</sup> Añade ROPPO en torno a la teoría comentada que "la característica es aquella de vincular los efectos y el tratamiento jurídico de las relaciones a los elementos objetivos, exteriormente y socialmente reconocibles, de los actos con los cuales las relaciones se constituyen, mucho más que a los elementos de psicología individual, a las aptitudes mentales que permanecen en el fuero interno, en una palabra, a la voluntad de las partes: con la consecuencia que en cosa de conflicto entre lo "subjetivo" y "objetivo", entre las efectivas posiciones de la psiquis y de la voluntad del contratante y lo que socialmente aparece y viene percibido por el otro contratante, se tiende a atribuir prevalencia a este último sacrificando así la voluntad a la declaración". ROPPO, E. Las transformaciones del contrato y la necesidad de un análisis diferenciado. Materiales de enseñanza curso de Contrato. Parte general. p. 46.

diferencia entre una y otra se encuentra en la determinación del universo de los datos o signos atendibles que se tienen en cuenta para inferir la voluntad, considera que esta teoría limita los signos atendibles y al hacerlo se sale del ámbito estrictamente teórico para propugnar soluciones en base a una política jurídica, lo que puede dar pie al mutilar arbitrariamente los datos, a perjudicar con ello a una de las partes en conflicto, que generalmente será la parte más débil económicamente. Cornejo al igual que otros autores franceses considera que la aplicación de esta teoría haría retroceder en siglos al restablecer el "formalismo de la Roma antigua"<sup>38</sup>.

Desde nuestra perspectiva podemos caracterizar esta posición como aquella que considera elemento constitutivo del acto jurídico la declaración negocial. El agente se encontrará obligado por la voluntad declarada, la declaración negocial es válida según su contenido, aunque no coincida con la voluntad interna. Además, se niega la posibilidad de impugnar el acto cuando se de tal discrepancia, el acto es válido e inimpugnable<sup>39</sup>.

Según lo anterior no podemos estar de acuerdo con aquéllos que incluyen en esta posición, la posibilidad de impugnar el negocio cuando se dé la discrepancia entre los elementos estudiados, ya que a la voluntad interna no se le

---

<sup>38</sup> CORNEJO, Gustavo. Código Civil. Exposición sistemática y comentarios. T. I. p. 283.

<sup>39</sup> STOLFFI, G. Teoría del negocio jurídico. 1959. p. 133-134.

otorga relevancia alguna, afirmándose a todo efecto la declaración. Si se admitiera lo anterior se trataría de una atenuación de la Teoría de la Declaración, que le corresponde a las teorías de la Responsabilidad o de la Confianza.

Sin embargo, creemos que no se puede aplicar esta posición al margen de la Teoría de la Confianza, ésta la acompaña necesariamente. De otro modo podría pensarse que una declaración frente a la cual el destinatario no guarda confianza, porque la sabe inadecuada en la transmisión de la voluntad del declarante, sea válida y vincule a este último. Siempre que se afirme la declaración como elemento constitutivo, se debe pensar en una declaración que ha generado la confianza del destinatario. La afirmación de la declaración como elemento constitutivo del negocio tiene en cuenta principalmente al destinatario, pero el interés de éste debe estar fundado en la confianza de que al declaración refleja lo querido por el declarante, de otro modo se estaría tergiversando el sentido de la propuesta de la Teoría de la Declaración.

#### **4.3. LA TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD:**

Se considera una creación de Windscheid en base a un trabajo de Jhering sobre indemnización por daño por la nulidad del contrato.

Para la mayoría de los tratadistas es considerada una teoría intermedia derivada de la Teoría de la Voluntad, a la que suaviza, hay quienes sin embargo la consideran más cercana a la Teoría de la Declaración<sup>40</sup>. En cuanto a si se deriva de una u otra teoría, la consideramos derivada de la Teoría de la Voluntad circunscrita al ámbito impugnatorio de la declaración, porque busca afirmar el predominio de la voluntad desde el punto de vista del declarante, en un momento posterior al constitutivo; considera la declaración negocial elemento constitutivo del acto jurídico, otorgándose a la voluntad interna contenida en la declaración extranegocial un papel destructivo bajo ciertas condiciones.

Encontramos tres posiciones al interior de esta teoría.

#### **4.3.1. La Teoría de la Responsabilidad bajo la influencia de la Teoría de la Voluntad:**

Si la discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada no obedece a culpa del declarante, el negocio es nulo.

Si, por el contrario, tal discrepancia se debe a la culpa del declarante, se le permite anular el negocio, pero debe responder por los daños que cause al destinatario de la declaración.

En ese sentido Santos Briz señala que si la:

---

<sup>40</sup> Como DE LA PUENTE que a su vez considera la Teoría de la Confianza atenuante y vinculada a la Teoría de la Voluntad. Ver, del referido autor, "El contrato en general". Lima. Fondo Editorial de la Universidad Católica. 1991. p.148.

"divergencia es imputable al declarante por dolo o culpa debe desvincularse al obligado al cumplimiento del negocio no querido, pero debe imponérsele el resarcimiento del daño ocasionado al destinatario con la declaración; por consiguiente, el acto es válido. Cuando no se le pueda reprochar nada al declarante el negocio será, en cambio, nulo"<sup>41</sup>.

Esta posición sería, a nuestro parecer, una derivación directa de la teoría de la voluntad, la voluntad interna siempre se toma en cuenta y el negocio se considera inválido si discrepa de la declaración<sup>42</sup>.

Una variación de esta posición es aquella que pese a encontrar en la voluntad el elemento esencial de la declaración, considera que si de la discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada es responsable el declarante, éste debe someterse a lo declarado, no admitiéndose que una voluntad interna discrepante destruya el negocio. Se adopta esta posición porque se considera que el derecho no puede admitir un daño y luego otorgar una acción para repararlo. Señala Cariota Ferrara citado por Ospina:

"la reparación debida a la otra parte o a los terceros puede hacerse consistir en el solo resarcimiento de los daños que derivan de la invalidez del negocio, o bien pueden traducirse en una forma directa o satisfactoria: el negocio es válido y el declarante sufre sus efectos. Esta segunda configuración debe preferirse, cuando sea posible, a la primera, pues sería un círculo vicioso sancionar la invalidez del negocio y obligar al declarante culpable a resarcir los daños... El derecho por su función preventiva,

---

<sup>41</sup> SANTOS BRIZ, J. Derecho Civil. 1978. T.I. p. 614.

<sup>42</sup> Ver DE LA PUENTE Ob. cit. p. 147.



debe excluir el verificarse del evento (invalidez del negocio) que sería causa del daño"<sup>43</sup>.

Más interesantes son las siguientes posiciones, distinguiéndose aquélla que acompaña la Teoría de la Declaración y aquélla que intenta abordar por sí misma el problema que nos ocupa.

#### **4.3.2. La Teoría de la Responsabilidad como atenuante de la Teoría de la Declaración:**

Se considera la declaración elemento constitutivo del acto jurídico, la voluntad interna no forma parte del acto jurídico.

La declaración y su contenido son plenamente eficaces y por lo tanto generan los respectivos efectos jurídicos.

Si la declaración no contiene lo querido por el declarante, éste puede impugnar el acto y conseguir su anulación, la impugnación tendrá éxito si la discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada no responde a la culpa del declarante. Si en cambio, de tal discrepancia es culpable el declarante, la declaración es plenamente eficaz, si además el destinatario no advirtió la discrepancia y una anulación del negocio le causaría perjuicio. Como señala Castro y Bravo al comentar tal

---

<sup>43</sup> OSPINA. Ob. cit. p. 710.

posición, el declarante "deberá responder de lo que declaró, como si verdaderamente lo hubiera querido"<sup>44</sup>.

Albaladejo, de quien tomamos esta posición, considera que la voluntad interna no es parte del negocio, por ello, al igual que Danz, le otorga una función destructiva del mismo.

El único elemento del negocio es la declaración (negocial), que a su vez transmite un contenido, esto es, la voluntad declarada. Considera que se puede distinguir teóricamente entre declaración (negocial, desde nuestra perspectiva) o el cuerpo, voluntad declarada (alma de la declaración), y voluntad interna (lo realmente querido por el sujeto), pero sólo los dos primeros elementos (que a su vez forman una unidad) integran el negocio<sup>45</sup>. En ese sentido se entiende cómo la voluntad interna juega en un momento lógico posterior, y que para ese momento es importante la responsabilidad del declarante, la confianza del destinatario y la posibilidad de este último de sufrir un perjuicio por la anulación del negocio.

---

<sup>44</sup> CASTRO Y BRAVO. Ob. cit. p. 60.

<sup>45</sup> "y el elemento del negocio lo es la unidad formada por la declaración (cuerpo) y la voluntad declarada (alma); no pudiendo pensarse que lo sea una unidad formada por la declaración de voluntad y la voluntad interna (unidad en la que habría dos voluntades, que eventualmente, pueden discrepar: la declarada y la interna).

La voluntad interna, ni es elemento del negocio ni forma parte de otro elemento: la declaración de voluntad. Y otra cosa es que, ..., si el elemento "declaración de voluntad" discrepa de la voluntad interna, pueda ser invalidado (pero no prevaleciendo la voluntad interna, sino provocando la destrucción del negocio)".

ALBALADEJO. Ob. cit. p. 155-156.

Danz presenta una posición similar a la anterior, parte de considerar la declaración el elemento constitutivo del acto jurídico; sin embargo, le otorga a la voluntad interna la función de destruir el negocio cuando discrepe de la declaración.

Como lo señala al sostener que el contenido de la declaración se determina según el sentido usual de la misma:

"(...) y está perfectamente justificado el que, al proceder así, no se piense para nada en los casos en que el declarante, intencionada y manifiestamente, no quiera hacerse partícipe del significado usual y general de una declaración (caso de la reserva mental). En cambio, cuando sin intención el individuo desconoce el valor de las palabras el legislador le protege, concediéndole la facultad de impugnar el efecto jurídico provocado"<sup>46</sup>.

Por lo demás, creemos ubicar mejor a Danz dentro de una posición basada en la Teoría de la Responsabilidad, que como exponente de la Teoría de la Declaración, como usualmente se le ubica, ya que, al admitir la posibilidad de impugnar el negocio otorgándole relevancia, aunque sea destructiva a la voluntad interna, se aleja de una posición estrictamente declaracionista.

---

<sup>46</sup> DANZ, E. La interpretación de los negocios jurídicos. 1962. p. 35.

#### 4.3.3. La Teoría de la Responsabilidad como posición autónoma:

Como las anteriores posiciones se parte de considerar que hay voluntad de obrar y consciencia de la declaración (que nosotros hemos tomado como supuesto general).

Presentes los anteriores aspectos, se considera que el contenido de la declaración es siempre imputable al agente, "dado que en el ámbito de lo social no existen actos sin responsabilidad, quien hace una manifestación de validez frente a otro es responsable de los medios de expresión por él elegidos"<sup>47</sup>, si los elige mal y por ello se expresa de modo que el destinatario lo entiende de modo distinto a lo querido por él, la declaración le es imputable según el contenido entendido por el destinatario, teniendo la posibilidad de impugnar el negocio bajo ciertos supuestos<sup>48</sup>.

Bianca considera el principio de autorresponsabilidad, que integraría a su vez el principio de autonomía privada, justificado por la exigencia de tutela de la confianza del destinatario, y lo entiende como aquel que somete al declarante a las consecuencias de sus declaraciones según su significado objetivo.

No quiere decir ello que el principio de autonomía privada sea reemplazado por el de confianza, porque en ese

---

<sup>47</sup> LARENZ. Ob. cit. p. 452.

<sup>48</sup> Que sea un error considerable, esto es, que no recaiga sobre aspectos secundarios, y que el declarante no hubiera emitido la declaración si hubiera sabido o sido consciente del error.

caso podría discutirse la validez de un acto realizado por un falso representante. El acto ante todo debe ser imputable al agente, realizado libre y voluntariamente, por él o por un representante.

Quiere decir que el acto imputable al agente se va a evaluar desde un punto de vista social y no ya psíquico. El acto que social u objetivamente tenga el carácter de un acto negocial, que objetivamente tenga el significado de una decisión querida por el sujeto, va a valer como tal, esto es, como un acto negocial, y va a comprometer a su autor, así éste no tenga una voluntad interna correspondiente a lo declarado. Si ocurre tal discrepancia se perfila la posibilidad de impugnar el acto negocial por parte del autor del mismo.

El autor queda comprometido al acto objetivamente considerado al margen de valorar su conducta en términos de culpa, se elige una valoración objetiva por la tutela de la confianza, ello porque:

"la exigencia de la tutela de esta confianza supera la exigencia de tutela del declarante porque la relevancia, respecto de terceros, de las deficiencias ocultas por las declaraciones negociales perjudicarían la certeza del comercio jurídico"<sup>49</sup>.

La posición anterior admite lógicamente que haya supuestos en que la discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada no sea responsabilidad del

---

<sup>49</sup> BIANCA. Ob. cit. p. 52.

declarante. Esta posición en cambio considera **siempre** imputable el contenido de la declaración al declarante, cuando éste haya actuado voluntaria y conscientemente. Sin embargo, no se elimina la posibilidad de impugnar el negocio cuando haya discrepancia entre las voluntades (declarada e interna).

La impugnación supone que el error que produce la discrepancia sea subjetiva y objetivamente considerable, esto es, que el declarante de haber sido consciente de su error no hubiera procedido del modo en que lo hizo, y que sea un error relevante, razonable, importante en consideración a los fines perseguidos.

A diferencia de la anterior posición, nos parece que se trabaja más sobre el fundamento de la adopción de una posición objetiva en torno a la declaración de voluntad. El principio de responsabilidad o autorresponsabilidad, juega desde un momento lógico anterior, se le utiliza para fundamentar el momento constitutivo del supuesto de hecho del negocio, se fundamenta el compromiso que adquiere el sujeto frente a un acto suyo, valorado objetivamente.

Esta posición a diferencia de la anterior no acompaña a la Teoría de la Declaración e intenta resolver ella la cuestión que nos ocupa. Sin embargo, al considerar siempre válida la declaración consigue, aunque con fundamento en la responsabilidad, al igual que la Teoría de la Declaración

que la declaración sea elemento constitutivo del acto jurídico. Por otro lado, la responsabilidad utilizada para fundamentar el momento constitutivo del acto, no acompaña la impugnación del mismo, evaluándose con otros criterios, como vimos más arriba.

#### **4.4. LA TEORIA DE LA CONFIANZA:**

Traslada el punto de evaluación, respecto a la solución de una posible discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna, de la conducta del declarante a la del destinatario. En ese sentido la declaración es relevante jurídicamente cuando haya generado una expectativa digna de tutela. Que se entiende existe, cuando el destinatario ha confiado razonablemente en el contenido de la declaración y en su concordancia con la voluntad interna del autor de la declaración.

No importa ya, la falta de diligencia de la que fue culpable el autor de la declaración, importa si el destinatario teniendo en cuenta los datos que llegan a su conocimiento debió confiar en la declaración.

Se presentan dos aplicaciones de esta teoría, una que intenta abordar el problema propuesto por sí misma, y otra que acompaña a la Teoría de la Declaración atemperándola.

#### 4.4.1. La Teoría de la Confianza en su desarrollo autónomo:

La primera posición considera que la declaración va a ser elemento constitutivo del acto jurídico, sólo si hay confianza por parte del destinatario de que la voluntad declarada coincide con la voluntad interna.

En ese sentido se pronuncia De la Puente refiriéndose al contrato:

"Supóngase que la declaración de una de las partes es objetivamente estimable como expresiva de una voluntad concorde con ella, pero que determinadas circunstancias permiten a la otra parte, usando una diligencia normal, conocer que ello no es así, esto es que la voluntad del declarante es otra. La teoría de la confianza no autorizaría a dar por celebrado el contrato"<sup>50</sup>.

Esta posición permite impugnar el acto jurídico cuando la voluntad interna discrepe de la declarada, aunque no se hace una mayor explicación de los requisitos que se exigirían para su éxito, pero consideramos, estarían referidos al principio de responsabilidad (excusabilidad del error). Así lo señala el autor arriba citado:

"Desde luego, si posteriormente se acreditara que la voluntad común no corresponde a la declaración o circunstancia que ha despertado la confianza, el contrato perdería validez"<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup> PUENTE, DE LA. Ob. cit. p. 147-148.

<sup>51</sup> Ibid. p. 149.



Ello quiere decir que la impugnación no estaría dirigida a probar la falta de confianza del destinatario de la declaración para lograr se anule el acto, si no a demostrar en base a otros criterios que tal discrepancia debe tomarse en cuenta para anular el acto jurídico.

#### **4.4.2. La Teoría de la Confianza como atenuante de la Teoría de la Declaración:**

No se discute que la declaración y su contenido sea el elemento constitutivo del acto jurídico; pero se atempera esta posición, al admitirse la impugnación del acto cuando la voluntad declarada discrepe de la voluntad interna. La teoría de la confianza establece las condiciones en que tal impugnación será exitosa.

Habíamos visto que en la Teoría de la Responsabilidad se permitía impugnar un acto, teniendo en cuenta criterios derivados de la responsabilidad del declarante (el error era admitido si era excusable).

Para el momento constitutivo del negocio se tenía en cuenta al destinatario de la declaración (recordemos que las dos últimas posturas de la Teoría de la Responsabilidad en, el fondo, adoptaban una postura cercana a la Teoría de la Declaración respecto al elemento constitutivo del acto), para el momento de la impugnación no ocurría lo mismo,

teniéndose en cuenta sólo el interés del declarante, al evaluarse el error en base a su excusabilidad.

Sin embargo la importancia de la confianza del destinatario encuentra aquí (se presenta legislativamente en el Código Civil italiano, en el libro correspondiente a las Obligaciones y el capítulo referido a la anulabilidad del contrato<sup>52</sup>).

Entendemos que con esas normas se cierra el círculo de las instituciones tutelares de la confianza del destinatario. El error va a ser relevante si pudo ser conocido por el destinatario; se deja también en el momento de la impugnación de tomar en cuenta el interés del declarante para adoptar una posición nuevamente favorable al destinatario. Si para algunos autores, Stolffi entre ellos, la adopción de las teorías de la Voluntad y Responsabilidad va a verse reflejada en la admisión de la impugnación por error, mientras que la adopción de una posición favorable a las teorías de la Declaración y Confianza conlleva la eliminación de la institución del error<sup>53</sup>, la inclusión del

---

<sup>52</sup> Artículo 1428: Relevancia del error.- El error será causa de anulación del contrato cuando fuere esencial y cognoscible por el otro contratante.

Artículo 1431. Error cognoscible.- El error se considerará cognoscible cuando en relación al contenido, a las circunstancias del contrato o a la calidad de los contratantes, una persona de normal diligencia hubiese podido advertirlo.

<sup>53</sup> Lo cual no es completamente cierto. En general, creemos, se ha adoptado una posición declaracionista en torno a la discusión respecto a los elementos que integran el supuesto de hecho del negocio (Albaladejo, Danz, Bianca, etc.), pero es una posición que ha sido atenuada permitiendo al agente impugnar su declaración cuando discrepe de lo querido. Esta atenuación se ha hecho en base al principio de responsabilidad que, a nuestro parecer, se encontraba presente en el requisito de excusabilidad del error. Es verdad que la admisión del error es a todas luces favorable al autor de la declaración, porque permite que éste destruya un negocio que contiene una voluntad discrepante de su

requisito de la reconocibilidad del error va a modificar esas apreciaciones.

Con la exigencia del requisito de la reconocibilidad del error, se da una concesión más a favor de la teoría de la declaración y de la confianza. El error que había sido un instituto en el cual se tenía en cuenta principalmente el interés del declarante, claro que con apreciables limitaciones, va a modificarse e incorporar la tutela del interés del destinatario, y ahora es este interés el que se va a tomar en cuenta. La voluntad interna, antes relevante, cuando la discrepancia era esencial y excusable, ahora es relevante si es esencial y si pudo o debió ser conocida por el destinatario.

Se debe señalar que nuestro ordenamiento recoge las normas del Código Civil italiano, en principio, pues, puede considerarse que se acoge a la teoría de la confianza, por lo menos respecto al error.

Tenemos un cuestionamiento respecto a esta posición. Debe recordarse que la relevancia de la declaración como elemento constitutivo del acto jurídico se basa en el principio de autorresponsabilidad que a su vez tiene su base en la tutela de los destinatarios. Ello quiere decir que el principio de la confianza está ya presente en el momento

---

real querer, en ese sentido se consagra la voluntad, si bien a través de una eficacia destructiva, pero no por ello es la victoria de la teoría de la voluntad.

constitutivo del acto jurídico, y además se le está considerando presente también en el momento de la impugnación del negocio.

El problema es el siguiente. La Teoría de la Declaración entre sus fundamentos incluye la confianza. Desde ese punto, era coherente se admitiera la impugnación del acto, basada en la falta de responsabilidad del declarante. Podía darse una declaración que suscitara confianza pero que fuera discrepante del querer del declarante sin culpa de éste, era posible pensar ello porque la confianza y la responsabilidad eran determinados desde aspectos diferentes. El problema se presenta cuando se trata de evaluar dos veces una situación desde el mismo punto de vista, lo más lógico es que esa posición no varíe, que nos lleve al mismo resultado. Si la declaración era válida y confiable, ¿cómo admitir una impugnación que trate de probar la falta de confianza?

El requisito que el error para ser relevante debía ser excusable y esencial, permitía exigir que la declaración fuera válida si despertaba la confianza del destinatario. Pero si se exige que el error para ser relevante debe ser esencial y conocible, ¿en qué condiciones debe considerarse sea válida la declaración? ¿acaso sería válida la declaración al margen de la confianza que haya despertado?.

Si se acepta lo anterior una declaración podría ser válida aun en el caso en que falte por completo la confianza del destinatario, y el declarante podría impugnar su declaración y anularla demostrando que el destinatario no debió confiar en ella. Pero lo anterior es excesivo y no parece recogido por ninguna postura.

Adoptada una postura declaracionista enriquecida por la Teoría de la Confianza, y teniendo la intención de favorecer por completo la confianza del destinatario, parece más coherente eliminar la posibilidad de impugnar el negocio, basado igualmente en la Teoría de la Confianza. Si se quiere favorecer al declarante debe permitirse anular el negocio cuando el error sea esencial y excusable.

#### **4.5. LA TEORIA DE LA VALIDEZ:**

Esta posición concuerda en algunos aspectos con la Teoría Preceptiva, que luego vamos a comentar, no admite el carácter instrumental que se le otorga a la declaración en relación con la voluntad que se quiere transmitir (como si lo hace la Teoría de la Voluntad).

Se considera la declaración una manifestación de validez, cumpliendo una doble función: realiza la voluntad, es un medio por el cual el sujeto da a conocer su voluntad, pero es una voluntad que se realiza en la misma declaración,

y como acto de comunicación da a conocer la voluntad que contiene y por ser un acto interpersonal se tiene en cuenta al destinatario de la misma.

En ese sentido se pronuncia Larenz, cuando afirma que:

"Así considerada, la declaración de voluntad -no de otro modo que una ley o una sentencia firme - es un *acto determinante*. Este tiene por fin no sólo dar a conocer un hecho exterior a él mismo, sino inmediatamente la producción del efecto jurídico en él señalado, al manifestar que éste (con la declaración y desde ahora) debe tener validez"<sup>54</sup>.

Por su parte Ennecerus, otro de sus exponentes, señala respecto a la declaración:

"no es sólo una manifestación sobre la voluntad interna del declarante, es decir, un medio de suyo indiferente de comunicar una voluntad, sino que es al mismo tiempo *ejecución de la voluntad*. Por tanto, la base de las consecuencias jurídicas no es una voluntad interior (...), como afirma la teoría de la *voluntad*, ni tampoco el supuesto de hecho de confianza creado por una declaración, como sostiene la teoría de la *declaración*, sino la voluntad que se *actualiza* en la declaración"<sup>55</sup>.

#### 4.6. LA TEORIA PRECEPTIVA:

Niega el carácter meramente instrumental que se le otorga a la declaración, ésta no sería un medio para exteriorizar una voluntad, que aparte de la declaración puede exteriorizarse de otra forma o en otro momento.

---

<sup>54</sup> LARENZ. Ob. cit. p. 450.

<sup>55</sup> ENNECERUS. Ob. cit. T. I. v.2. p. 67-68.

Podemos decir que la declaración tiene una función constitutiva respecto al contenido que transmite, ese contenido no puede transmitirse válidamente en otra forma y en otro momento, aunque si pueda ser objeto de interpretación.

La voluntad interna se agota y es absorbida por la declaración, lo que nace con la declaración es el precepto, contenido de la declaración que tiene una vida autónoma e independiente del sujeto (a diferencia de la voluntad que es inescindible del sujeto), como afirma:

"una vez que con la declaración el pensamiento, salido de sí mismo, se destaca y convierte en algo objetivo, este algo, que es la declaración, tiene ya entonces, en el mundo social, un valor autónomo, objetivamente reconocible, que no depende más del pensamiento del autor y hace su camino por cuenta propia, conforme a las reglas que gobiernan toda comunicación expresiva entre los hombres"<sup>56</sup>.

Betti distingue del acto jurídico el acto social, éste si permitiría manifestar determinado contenido por cualquier medio y en diferente tiempo, porque mediante él no se pretende establecer una línea de conducta propia o ajena, esto es, el sujeto no busca comprometerse a una determinada conducta, sino sólo comunicar o revelar un estado de ánimo, propósito o saber, "así, el consejo que un amigo da a otro interesa sólo en cuanto manifiesta un punto de vista que puede evidenciarse también, sucesivamente, en otras diferentes formas, porque aquí lo esencial es hacer saber,

---

<sup>56</sup> BETTI, E. Teoría general del negocio jurídico. 1943. p. 16.

por parte del uno, lo que piensa sobre los asuntos del otro"<sup>57</sup>.

Así planteadas las cosas, le parece a Betti inadmisibles oponer la voluntad y la declaración, señala al respecto:

"La cuestión de si la "voluntad interna" (porque esta es la "voluntad verdadera") debe prevalecer sobre la declaración, o si la declaración deba prevalecer sobre la voluntad interna, expresa una alternativa inadmisibles en el plano jurídico, por lo que es evidente que está mal planteada. Porque la voluntad de las partes no adquiere relevancia jurídica, sino, precisamente, en cuanto sea reconocible bajo la forma de declaración o de comportamiento, por lo que no puede ser colocada en el mismo plano de esta forma, no asumir un valor por sí misma en antítesis con aquélla"<sup>58</sup>.

El establecer cuando una declaración cumple una función comunicadora o constitutiva de una línea de conducta "es cosa a decidirse siempre atendiendo a su finalidad social en la vida de relación, y por lo tanto, desde el punto de vista de los "otros", de los llamados destinatarios"<sup>59</sup>.

Castro y Bravo encuentra poca novedad en esta posición, ya que lo señalado resulta del valor que se le viene otorgando al testamento, al que se le considera no menos sagrado que la ley, lo que también ha sido señalado respecto al contrato.

Por su parte Albaladejo considera que:

---

<sup>57</sup> BETTI. Teoría ... p. 18.

<sup>58</sup> BETTI. Interpretación... p. 356.

<sup>59</sup> BETTI. Teoría... p. 17.



"(...) esta teoría tiene el interés de haber llamado la atención sobre que el negocio jurídico es un precepto o reglamentación establecida por la autonomía privada; lo que, en efecto es. Pero aparte de eso, no puede desconocerse que proviene de la voluntad de las partes, y que, por ello ésta, en principio, es su fundamento, y decisiva para todo lo relativo a la reglamentación que estableció, y, por tanto, también al contenido que ésta encierra"<sup>60</sup>.

## **5. SUPUESTOS DE DISCREPANCIA ENTRE LA VOLUNTAD INTERNA Y LA VOLUNTAD DECLARADA**

Las teorías anteriormente mencionadas se han elaborado, en un principio para resolver los casos de discrepancia entre voluntad interna y voluntad declarada, hagamos por ello una revisión de los supuestos en que se presenta tal discrepancia, para determinar que teoría o teorías se adoptan en la doctrina y ordenamientos, incluido el nuestro.

### **5.1. LA RESERVA MENTAL:**

Es un supuesto en el que existiendo la voluntad de declarar (que comprende la voluntad de obrar y la consciencia del valor vinculante de la conducta), no se quiere el contenido de la declaración, el sujeto no quiere obligarse por el contenido de aquélla, y esa voluntad contraria es interna, no conocible por el destinatario,

---

<sup>60</sup> ALBALADEJO. Ob. cit. p. 138.

porque justamente la declaración se hace con la finalidad de engañarlo y por ello se le oculta la verdadera voluntad. Como señala Stolffi "consiste en silenciar que se hace una declaración deliberadamente disconforme de lo que resulta de sus términos"<sup>61</sup>.

No hay discusión acerca del tratamiento que se le otorga, en el supuesto de que efectivamente la reserva no sea conocida, se considera inoperante la voluntad interna, prevaleciendo la declaración, que vincula al sujeto.

Para los partidarios de la Teoría de la Voluntad, la validez del negocio se encontraría en consideraciones extrañas al mismo, como la condena a la mentira, la falsedad, o un *venire contra factum proprium*. Para Savigny no puede admitirse, pues, todo el orden jurídico descansa sobre la certeza de los signos, aun cuando esa voluntad discrepante "la hubiese expresado de otra parte por escrito o ante testigos"<sup>62</sup>. Ese trato obedece para Mazeaud a dos razones: la imposibilidad de probar la voluntad interna discrepante de la declarada, y en todo caso si se vence tal dificultad, tampoco podría tomarse en cuenta la voluntad interna, por la limitación de los jueces de averiguar la voluntad cuando se enfrenten a textos claros.

---

<sup>61</sup> STOLFFI. Ob. cit. p. 141.

<sup>62</sup> SAVIGNY. Ob. cit. v. 2. p. 301.

Coviello critica la imposibilidad de la prueba como fundamento de su irrelevancia, pues la reserva puede ser conocida de diversos modos, tal como también lo señala Savigny. Por otro lado, la tacha de incoherente pues lo más lógico sería afirmar la nulidad de la declaración, al faltar la voluntad considerada elemento esencial, con cargo a indemnizar lo daños posibles.

La Teoría de la Declaración, que no toma en cuenta la voluntad interna, evidentemente no toma en cuenta la reserva.

La Teoría de la Responsabilidad llega al mismo resultado, al ser un caso claro de divergencia consciente y dolosa, la declaración es eficaz y no se admite impugnación del negocio. Larenz no encuentra falla alguna en el proceso de formación de la voluntad como tampoco en el de declaración y agrega "quien manifiesta una voluntad de producir un efecto jurídico y por ello pone en vigor conscientemente tal efecto, no puede impedir mediante un propósito contrario no manifestado la eficacia del acto por él realizado"<sup>63</sup>.

La Teoría de la Confianza no puede admitir una voluntad que no está comprendida en la declaración y que no fue posible al declarante conocer.

---

<sup>63</sup> LARENZ. Ob. cit. p. 496.

Las razones prácticas que acompañan muchas de las posiciones precedentes, son las de seguridad del tráfico o la seguridad en general en el campo negocial. Albaladejo considera que si se permite invalidar la declaración faltaría toda seguridad en el campo negocial, pues cualquiera podría alegar, luego de emitir una declaración, que no quiere su contenido, y una mayor rigurosidad en las pruebas no cambiaría la situación, pues la seguridad pasaría a depender de la habilidad para constituir pruebas previas, y no de la palabra dada.

Vidal considera que comprometerse y negarse al compromiso es antinómico. Para Cornejo, la declaración es válida por haberse querido el desacuerdo, además "es forzoso aceptar esta solución, porque si la reserva mental pudiese anular los contratos, toda declaración contractual podía ser arguida de nulidad, y la buena fe y el comercio recibirían un golpe fatal para su desarrollo y progreso".

El caso de la **reserva mental conocida** nos ubica frente a un problema distinto. Se admite por la generalidad de los autores la nulidad de la reserva conocida, pues todas aquellas razones que fundamentaban su irrelevancia desaparecen.

---

<sup>64</sup> CORNEJO. Ob. cit. p. 361.

Larenz considera que en este supuesto se busca proteger al destinatario por lo que frente a una declaración con la que se pretende engañarlo, éste debería tener la posibilidad de considerarla seria, de lo contrario se estaría favoreciendo al declarante.

Castro y Bravo considera el supuesto como pintoresco, pues una declaración para que tenga relevancia debe cumplir los requisitos de seria, decidida e irrevocable, requisitos que también debe cumplir la reserva, poniendo en una situación bastante incómoda al destinatario respecto a la actitud a adoptar, ¿debe acaso preguntar por la seriedad de la reserva?, y si el declarante niega la reserva, ¿sa negativa seguirá viciada por la reserva?

Consideramos que en la reserva mental no hay una voluntad discrepante de la declarada, en el sentido de tener otro contenido. Lo que el análisis de la declaración en su conjunto deja entrever es que hay una voluntad de no obligarse sea cual fuere el contenido de la declaración. Lo que se discute no es tanto la prevalencia de la voluntad interna sobre la declarada, se discute en el fondo si se puede admitir que un sujeto pueda desligarse de los efectos de una declaración hecha voluntariamente, pues la voluntad interna no presenta un contenido distinto de lo declarado, sino un no querer asumir sus consecuencias.

Nuestro ordenamiento civil no contiene normas referidas a este supuesto; sin embargo, la posición doctrinaria y legislativa (Código Civil alemán), es coincidente en torno a considerarla irrelevante. En todo caso no se puede mediante su análisis determinar la huella de una teoría en especial.

## **5.2. LA SIMULACION:**

Tendría por finalidad engañar a los terceros mediante una apariencia, ello sin suponer necesariamente intención de dañar o ilicitud. Si bien es admitida la simulación, también lo es que los terceros deben ser protegidos. Jossierand, señala que, si bien es permitida, genera para los que la realizan un compromiso frente a los terceros bastante oneroso, pues éstos pueden escoger entre exigir la nulidad de lo simulado o aprovecharlo y exigir su cumplimiento.

Se le caracteriza de diversos modos:

- Se considera en general un supuesto de discrepancia entre voluntad interna y voluntad declarada. Así, Albaladejo considera que:

"hay simulación de negocio cuando, de común acuerdo, las partes entre sí -o si aquél es unilateral, de acuerdo el declarante con el destinatario- emiten una declaración (o

declaraciones) no coincidentes con la voluntad interna, con el fin de engañar a los terceros"<sup>65</sup>.

Señala además que el hecho de que la voluntad interna coincida con la contradecларación o se haga patente con ella, no cambia las cosas, manteniéndose como un supuesto de discrepancia entre la voluntad y la declaración.

- Otros autores consideran que la discrepancia se da entre las dos voluntades que animan a las respectivas declaraciones, ambas en ese sentido responden a voluntades distintas y discrepantes.

Lievano incluye a Stolffi, Scognamiglio, Carnelutti y Trabuchi en esta posición. Este último dice: "en la simulación, más que divergencia entre voluntad y declaración, nos hallamos ante una divergencia entre dos voluntades concordes: aquella que mira a crear la apariencia y la que atiende a la diversa y efectiva relación entre los contratantes"<sup>66</sup>.

- Hay quienes consideran que la divergencia se da entre dos declaraciones que se neutralizan entre sí. Como señala Santoro Passarelli:

"el contraste no existe entre voluntad y declaración sino entre declaración externa, que la partes quieren por tanto que sea eficaz respecto de terceros, y una contradecларación o declaración interna, que las partes

---

<sup>65</sup> ALBALADEJO. Ob. cit. p. 221.

<sup>66</sup> TRABUCCHI. Instituciones de Derecho Privado. 1967. T. I. p. 162.

quieren por tanto que sea eficaz entre ellas y que es necesaria para la eficacia de la verdadera y sincera voluntad de las partes"<sup>67</sup>.

- Para algunos la simulación presenta un caso de falsedad o inexistencia de causa. Castro y Bravo admite que la declaración está animada por una voluntad, pero una voluntad en desacuerdo con el resultado propuesto, se quiere la declaración, hay voluntad de declarar, pero no hay voluntad de sus efectos.

- Larenz vincula el supuesto con la interpretación, considerando que la nulidad del negocio corresponde al principio según el cual una declaración es válida en el sentido atribuido por las partes, no obstante el significado que en otro caso se entendería.

Según Oxenstein<sup>68</sup>, el Código peruano vigente se adscribe a la posición que considera la simulación como un supuesto de discrepancia entre voluntad y declaración, llega a esta conclusión entre otras razones a través de la interpretación del artículo 190 del Código Civil.

En el mismo sentido entiende la simulación León B., señala que "el acto es simulado cuando se declara en él algo que no corresponde es la voluntad real de las partes"<sup>69</sup>.

---

<sup>67</sup> LIEVANO, J. Introducción al estudio de la simulación de los negocios jurídicos. 1970. p. 40.

<sup>68</sup> OXENSTEIN, S. La simulación del Acto Jurídico en el Código Civil de 1984. Ts. Br. 1990.

<sup>69</sup> LEON B. Curso del Acto Jurídico. p. 30.



Sobre la teoría recogida para resolver este supuesto, se dice que lo sería la Teoría de la Voluntad, pues la discrepancia entre la voluntad y la declaración está sancionada con la nulidad.

No consideramos adecuado este enfoque, la discrepancia entre voluntad y declaración, es relevante cuando se enfrentan los intereses del declarante y destinatario, debiendo decidirse por la tutela del interés de uno de ellos.

Cuando no existe ese conflicto carece de sentido problematizar el supuesto. Ello ocurre en la simulación, respecto de las partes, donde no hay conflicto de intereses. Conflicto que sí se presenta cuando la discrepancia es desconocida por un tercero a quien el negocio lo afecta, por ello y dado el caso anterior, frente a los terceros la simulación puede ser considerada, como lo hace Cariota Ferrara, una reserva bilateral.

Y en este punto nuestro ordenamiento, en concordancia con la doctrina y otras legislaciones se resuelve a favor del tercero, a quien no se le puede oponer el acto simulado. Se adopta entonces una posición cercana a la Teoría de la Declaración, la declaración obliga en este caso a los declarantes frente al tercero de buena fe.

### 5.3. LA DECLARACION HECHA EN BROMA:

Es la declaración que se emite con la intención que no sea tomada en serio<sup>70</sup>. Al contrario de la reserva no hay una intención de engañar, todo lo contrario, el declarante hace la declaración convencido que no será tomada en serio.

Se distingue entre los que consideran que en el supuesto señalado no hay una declaración de voluntad (se trataría de un caso de inexistencia de la declaración), y aquéllos que, distinguiendo entre inexistencia y nulidad, consideran la declaración hecha en broma es una declaración existente pero nula.

Castro y Bravo, por ejemplo, considera la declaración hecha en broma, como un supuesto de excepción a la ineficacia de la reserva mental, identificándola en cierto modo con la reserva conocida o manifestada. Considera que si la broma es reconocida por las circunstancias, se trata de un caso de inexistencia de la declaración, por faltarle el requisito de seriedad que debe acompañar toda declaración. Si al contrario, la broma no puede ser reconocida, lo que haya pensado o creído el declarante no lo exime de la responsabilidad de una declaración hecha con consciencia de su significado jurídico, siendo válida la declaración.

---

<sup>70</sup> Se incluyen los casos de broma en estricto, declaraciones hechas para fines didácticos, teatrales, etc.

Larenz, en cambio, adopta una posición distinta, considera que los típicos casos que se señalan como ejemplo de declaraciones en broma, no deben considerarse dentro del supuesto estudiado, pues son casos de inexistencia de declaración. Entiende por declaración en broma, aquella que al menos por un examen superficial pueda considerarse una declaración de voluntad. En ese sentido tal declaración sería nula en base al Código alemán, aunque el destinatario "no debiese necesariamente conocer, según las circunstancias, la carencia de seriedad"<sup>71</sup>. Sería un caso de falta de consciencia de la declaración, que daría lugar a la nulidad de la declaración, aun cuando esa falta de consciencia de la declaración fuera imputable al declarante, cabe por parte del destinatario exigir el daño que pudo sufrir por haber confiado en la declaración.

Vidal asume una posición similar a la establecida en el ordenamiento alemán, en cuanto a considerar nula la declaración hecha en broma, aunque en casos excepcionales genere el deber de reparar el daño por la aparente seriedad de la declaración.

Nuestro ordenamiento no establece nada al respecto. Doctrinariamente nos inclinamos por la posición asumida por Castro y Bravo, de vincular al declarante si dadas las circunstancias su comportamiento aparece como serio, ya que

---

<sup>71</sup> LARENZ. Ob. cit. p. 499.

es. Esta solución emana de la exigencia que pesa sobre el declarante de expresar su voluntad de manera clara consciente que su comportamiento puede ser entendido así. Se favorece al destinatario (razonable) de la declaración, evaluándose el comportamiento del declarante según las circunstancias objetivas en que se desarrolla.

#### **5.4. EL ERROR OBSTATIVO:**

A diferencia de los supuestos anteriores, éste es un supuesto de discrepancia inconsciente entre la voluntad interna y la voluntad declarada.

Y respecto del error vicio, en el que no se da una discrepancia entre la voluntad interna y voluntad declarada, sino una equivocada formación de la voluntad interna correctamente exteriorizada, el error obstativo supone una voluntad correctamente formada pero exteriorizada de modo errado.

Al exteriorizarse una voluntad de modo errado, ocurre que se da una discrepancia entre lo querido y lo declarado, ya sea porque se declara algo no querido, ya porque si bien se quiso lo declarado se juzgó mal el contenido que correspondía a esa forma.

Como señala Larenz, "el declarante manifiesta, sin advertirlo o sin tenerlo presente, algo distinto de lo que

ha querido expresar; se trata, por tanto, de una perturbación en el transcurso del proceso de la declaración"<sup>72</sup>.

Respecto a los supuestos posibles de error obstativo, se señalan dos:

- Equivocación en el proceso mismo de exteriorización de la voluntad, lo que hemos llamado momento de ejecución de la declaración. Señala Albaldejo:

"el sujeto emite una declaración no querida tal como resulta emitida. No se quiere la declaración en su configuración exterior, pero por error (obstativo) se emite... En esos casos, por definición, falta la voluntad de esa declaración (de otra declaración)"<sup>73</sup>.

Ejemplos de este supuesto lo son el error al hablar o escribir. Decir "vendo" en lugar de "alquilo"; o también, equivocarse sobre los sobres y contenidos, y enviar carta de oferta en vez de felicitación.

Larenz lo llama **error absoluto**, se trataría de un extravío que ocurre en el acto de la declaración.

- Equivocación sobre el sentido del comportamiento utilizado para exteriorizar la voluntad. Error que afecta la voluntad de declarar, que recae en la declaración de los

---

<sup>72</sup> Ibid. p. 507.

<sup>73</sup> ALBALDEJO. Ob. cit. p. 190-191.

términos en que se manifiesta el querer. Citando nuevamente a Albaladejo que dice:

"el sujeto emite una declaración que es querida tal como resulta emitida, pero que es inadecuada para manifestar la voluntad real. La declaración se quiere en su configuración exterior, pero, por error (obstativo), significa algo distinto de lo que se pretendió expresar"<sup>74</sup>.

Larenz considera se trata de un caso en el que el agente se equivoca sobre el sentido normativamente decisivo de su declaración. Lo considera un **error obstativo sobre el contenido**, esto es, respecto al significado de su declaración. Se quiere la forma utilizada, porque se le atribuye cierto contenido.

Distinta es la posición de la doctrina nacional, en concreto de De la Puente y Taboada, que identifican el error obstativo sólo con el primer supuesto antes señalado. El segundo supuesto es identificado con el error vicio, por lo menos por parte de De la Puente, como se va a ver posteriormente. Por ejemplo, señala Taboada refiriéndose al error en la declaración:

"es aquel que consiste en un lapsus linguae, esto es, una discrepancia inconsciente entre la voluntad declarada y la voluntad interna del sujeto. En este supuesto, como es obvio, aun cuando hay voluntad de declarar, falta una verdadera voluntad declarada, por cuanto el sujeto por un error ha declarado en forma inconsciente una voluntad distinta a la verdadera"<sup>75</sup>.

---

<sup>74</sup> Loc cit.

<sup>75</sup> TABOADA, I. "Causales de nulidad del Acto Jurídico".

Coincidimos en parte con la doctrina nacional. Debe distinguirse los dos supuestos de error obstativo, ya que responden a fenómenos distintos. El error obstativo que se describe en el primer supuesto o error absoluto, genera una discrepancia simple entre voluntad interna y voluntad declarada, que no tiene relación con el problema interpretativo. El error obstativo sobre el contenido tiene desde nuestro punto de vista, relación con el problema interpretativo, al ser un error que se refiere al sentido de lo declarado.

Nuestro ordenamiento equipara en los efectos el error vicio y el obstativo, significa ello que no se recoge la Teoría de la Voluntad que afirma la nulidad en los casos de discrepancia, más aún en el supuesto que nos ocupa que era el único supuesto en que se mantenía por algunos la Teoría de la Voluntad.

Quiere decir esto que se acoge la Teoría de la Declaración, y al establecer el requisito de la cognoscibilidad del error para que sea relevante, acoge la Teoría de la Confianza en toda su amplitud. La posición de nuestro ordenamiento es entonces mixta. Antes habíamos dicho que necesariamente debe acompañar a la Teoría de la Declaración la Teoría de la Confianza, la exigencia de la

conocibilidad del error para ser relevante y lograrse la anulabilidad del acto jurídico hace más clara la posición de nuestro ordenamiento, aunque aparezca un poco redundante<sup>76</sup>.

Por la importancia del supuesto, que como señalábamos es el único que presenta posiciones dispares, ya que los otros supuestos son enfrentados de manera similar por las distintas posiciones, nos parece prueba suficiente de una clara aproximación a las teorías de la Declaración y de la Confianza, aproximación que se va a presentar en otras instituciones. Es posible que hayan participado en las consideraciones para adoptar esta posición criterios económicos dirigidos a privilegiar la seguridad de las transacciones, lo que no pretendemos discutir aquí.

## **6. RELACION ENTRE ERROR OBSTATIVO SOBRE EL CONTENIDO E INTERPRETACION**

Que el error obstativo sobre el contenido se trate de un error sobre el sentido de un comportamiento, ¿significa que a ese comportamiento debe atribuírsele un sentido correcto o específico? ¿Cuál es ese sentido correcto? ¿Cómo se determina?

Ya no se trata del caso en que uno dice "silla" aunque pensó "mesa", se trata del caso en que hay error

---

<sup>76</sup> En todo caso queda claro que la atenuación no viene por el lado de la responsabilidad del declarante, sino siempre por la confianza del destinatario.



sobre el sentido de un término, se dice "silla" porque se piensa significa "mesa" (aunque el ejemplo es bastante tosco).

Por lo pronto, tratando de identificarlo, este supuesto ¿no sería un caso de error vicio y no error obstativo? Por lo menos De la Puente y Taboada no lo consideran dentro de los supuestos de error obstativo, si no lo incluyen ¿es que lo consideran como un supuesto de error vicio?.

La doctrina extranjera tampoco es clara al respecto. Albaladejo advierte sobre la dificultad de diferenciar el error obstativo que recae sobre el contenido y el error vicio, para ello elabora un ejemplo, luego criticado por Zusman<sup>77</sup>.

Nosotros encontramos pocas diferencias entre el error obstativo que recae en el contenido y el error vicio, si los enfocamos en base a la discrepancia entre voluntad y declaración<sup>78</sup>.

---

<sup>77</sup> ZUSMAN, S. "El error en el acto jurídico".  
En: Para leer el Código Civil II. 1987. p. 192-193.

<sup>78</sup> Debe considerarse que el error vicio se presenta cuando el error afecta el querer, el motivo que impulsa al sujeto. El error obstativo sobre el contenido ocurre cuando el error afecta el sentido de los comportamientos por medio de los cuales se va a exteriorizar lo querido. Ambos generan una discrepancia entre lo querido y lo declarado. Discrepancia que en el caso del error obstativo se hace evidente porque afecta la declaración misma; sin embargo, pese a no ser tan evidente, esa misma discrepancia ocurre en el error vicio, el sujeto al errar sobre lo que lo motiva a actuar queda atrapado por una declaración que no expresa su querer.

Si se le vincula con la búsqueda del significado de la declaración, ¿tiene que ver con la interpretación? Nosotros creemos que sí. Porque la interpretación es justamente la acción destinada a determinar el sentido normativamente decisivo de una declaración, como lo señala Larenz.

Eso es lo especial del segundo supuesto de error obstativo, su relación con la interpretación. Coincidimos y con Zusman que entiende que error en la declaración o error obstativo "tiene que ver con el sentido de lo que se hace ("error in faciendo"), y se vincula con la búsqueda del significado de la declaración de voluntad"<sup>79</sup>.

Decir que alguien se ha equivocado acerca del contenido de su declaración, es decir que el sujeto entendió equivocadamente su declaración, esto es, le atribuyó un sentido incorrecto. Ello supone una interpretación modelo o una interpretación considerada correcta en base a la cual se evalúe cualquier otra interpretación, esto es, cualquier atribución de sentido.

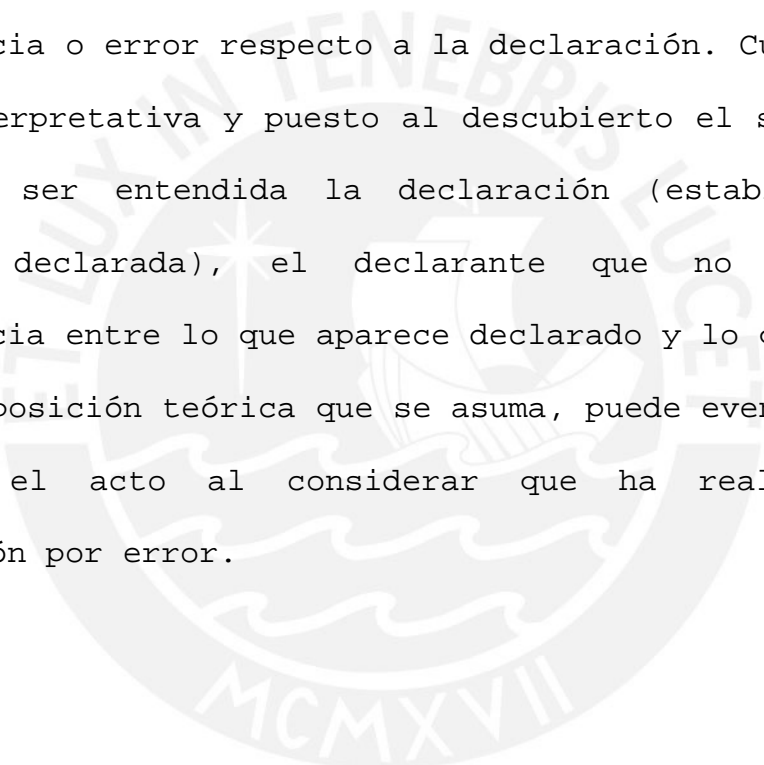
Es un error que aparece luego de realizar la interpretación (si esta se entiende como Larenz aquella que va a determinar el sentido teniendo en cuenta el punto de vista de un tercero razonable y por encima de la interpretación particular de los agentes interesados).

---

<sup>79</sup> ZUSMAN. Ob. cit. p. 54.

En los otros supuestos de discrepancia no se da problema interpretativo alguno, ya que el contenido de la declaración no está en discusión.

Hay discrepancia cuando la voluntad interna no coincide con la voluntad declarada, pero en el caso de la interpretación el contenido de la declaración no está definido, por lo tanto no se puede decir exista tal discrepancia o error respecto a la declaración. Cumplida la labor interpretativa y puesto al descubierto el sentido en que debe ser entendida la declaración (establecida la voluntad declarada), el declarante que no encuentra coincidencia entre lo que aparece declarado y lo querido, y según la posición teórica que se asuma, puede eventualmente impugnar el acto al considerar que ha realizado la declaración por error.



### III. LA INTERPRETACIÓN DEL TESTAMENTO

El acto jurídico es una elaboración teórica destinada a servir a los particulares, en reconocimiento de su autonomía. El establecimiento legislativo del acto jurídico no es otra cosa que reconocer en los particulares el poder para crear relaciones jurídicas y establecer su contenido<sup>1</sup>.

El acto jurídico se distingue porque por su intermedio los particulares crean reglas jurídicas, cuyo contenido se busca en las declaraciones de voluntad que para el efecto de crear relaciones jurídicas éstos realizan, los efectos jurídicos que se deriven de tales declaraciones van a depender de su contenido, porque justamente se busca que respondan a la voluntad de los particulares. Por todo ello es importante la interpretación, pues plantea el modo en que deben ser entendidas o el modo en que debe buscarse el contenido de las declaraciones de voluntad.

La pretensión de una teoría del acto jurídico que abarque todos los aspectos relacionados con la declaración de voluntad de manera unitaria, parece no corresponder con la realidad de algunos actos jurídicos. El cuestionamiento a

---

<sup>1</sup> Deben tenerse en cuenta que también se establece la propiedad privada por lo que la función general de intercambio va a estar en manos de los particulares. En ese sentido son dos instituciones que se complementan y que mantienen coherencia con el modelo económico escogido y establecido en la Constitución.

una teoría unitaria del acto jurídico parece tener fundamento, entre otros puntos, también en la interpretación, donde se plantea dos modos radicalmente distintos de entender la labor interpretativa del contrato y del testamento.

Sin embargo, no vamos a desarrollar este punto con la intención de desarrollar directamente una crítica a la elaboración de una teoría unitaria del acto jurídico, aunque indirectamente se ponga al descubierto la gran diferencia que existe entre el testamento y los otros actos jurídicos (en especial contratos) respecto a la interpretación, y por lo tanto la necesidad de desarrollar teorías y normas interpretativas distintas.

Se distinguirá, entonces, entre interpretación del testamento e interpretación del contrato. Desarrollándose aquel punto con la intención de definir la interpretación subjetiva, que coincidentemente es señalada por los distintos autores como la que debe desarrollarse en la interpretación de los testamentos, para luego utilizarla para entender la interpretación de los actos jurídicos inter vivos<sup>2</sup>, en especial de los contratos, respecto a los cuales la doctrina no presenta la misma coincidencia, por lo menos

---

<sup>2</sup> Se nos puede criticar el tomar como punto de referencia, la interpretación de un acto jurídico que escapa a las características generales de los demás actos jurídicos. Sin embargo, consideramos, como lo hace la doctrina, que discutiéndose teóricamente la problemática interpretativa puede bien servir de ejemplo de lo que es una interpretación subjetiva, el que sea o no recogida respecto a las declaraciones inter vivos, puede sí tener en cuenta la diferente naturaleza de cada acto jurídico.

aparentemente, que respecto a la interpretación de los testamentos.

#### **1. DIRECTRICES INTERPRETATIVAS DE LA INTERPRETACION TESTAMENTARIA:**

Unánimemente es señalado por la doctrina que en la interpretación del testamento debe desarrollarse una interpretación subjetiva, esto es, debe indagarse la real o probable intención del disponente.

Señala Jordano<sup>3</sup> que en la interpretación del testamento reina el principio de la voluntad, a diferencia del caso de los contratos, donde el principio señalado es acompañado por el de autorresponsabilidad y confianza, por ello se trata de establecer lo que el disponente realmente quiso.

Como señala Betti, el "criterio directivo de la interpretación es el pensamiento del disponente"<sup>4</sup>, así frente a diversos sentidos posibles, el intérprete se decide por el que mejor refleje el pensamiento del disponente, para lo cual debe tener en cuenta sus ideas personales y según máximas de experiencia se decide por el sentido que le hubiere otorgado una persona sensata de haberse encontrado en esas mismas circunstancias.

---

<sup>3</sup> JORDANO, J. Interpretación del testamento. 1958.

<sup>4</sup> BETTI. Teoría... p. 268.

En el mismo sentido se pronuncia Danz, dice:

"el juez ha de resolver las dificultades penetrando fielmente en el pensamiento fundamental del testador, tomando en cuenta todas las circunstancias que pudieron pesar sobre su ánimo en el momento de testar y teniendo presente todo lo que el causante pudo, según esto, querer o no querer"<sup>5</sup>.

## **2. FUNDAMENTO DE LA INTERPRETACION SUBJETIVA EN SEDE TESTAMENTARIA:**

Se señalan diferentes razones para realizar ese tipo de interpretación respecto al testamento, vamos a dividir las posiciones en dos.

### **2.1. La especial naturaleza y estructura del acto de última voluntad:**

Jordano, quien ha desarrollado el tema con apreciable extensión, considera que el fundamento de la búsqueda de la real voluntad del testador, es la especial naturaleza y estructura del acto de última voluntad.

Considera que el testamento presenta un supuesto de hecho complejo, integrado por la declaración de última voluntad y el hecho de la muerte del testador. Se distingue un doble estadio de relevancia jurídica: para la esfera del disponente y para los terceros. Se distinguen dos momentos:

---

<sup>5</sup> DANZ. Ob. cit. p. 339.

antes de la muerte del testador (ante mortem), donde el testamento es relevante para su autor (y por ello adquiere carácter definitivo para él) e irrelevante jurídicamente para los terceros; y después de la muerte del testador (post mortem), donde el testamento pasa a ser relevante para los terceros.

Los actos jurídicos inter vivos, por su naturaleza y estructura están destinados a generar efectos, al mismo tiempo en la esfera jurídica del autor y los terceros. No ocurre lo mismo en el testamento, el que no estando dirigido a crear relaciones intersubjetivas, está caracterizado por la ausencia de contra interesados que puedan exigir la aplicación de los principios de autorresponsabilidad y confianza, es un acto personalísimo que afecta los intereses sólo del disponente. De lo señalado concluye el autor que:

"cualquier expectativa extraña que, una vez muerto el autor, se reconduzca al acto, no pueda ser tenida en consideración ni merecer tutela sino subordinadamente al hecho de que el mismo acto se reconozca ante todo coincidente con la determinación y el intento efectivos de su autor"<sup>6</sup>.

## **2.2. La ausencia de un conflicto de intereses:**

Hay quienes consideran que la ausencia de un conflicto de intereses entre el disponente y los posibles terceros

---

<sup>6</sup> JORDANO. Ob. cit. p. 39-40.



interesados sería la razón que permitiría una interpretación subjetiva del testamento<sup>7</sup>.

En ese sentido Danz afirma:

"esta restricción -se refiere el autor a que los datos de la declaración que se tengan en cuenta sean notorios a los terceros, por aplicación confianza en fin a la seguridad del comercio jurídico- no rige en materia de disposiciones de última voluntad, puesto que aquí no se trata de garantizar los intereses del comercio jurídico, es decir, de los intereses de las personas que contratan con el declarante, sino de procurar la más cumplida aplicación, según las intenciones del causante"<sup>8</sup>.

Apoyan esta posición otros fundamentos que pueden agruparse, como son: la no receptibilidad del testamento, y que sea una declaración destinada a dar a conocer una voluntad y no a vincular al declarante.

Respecto a lo primero, Gasperi<sup>9</sup> señala que el contrato supone una voluntad receptiva para su perfección, mientras que la eficacia del testamento no se subordina a la aceptación del destinatario. Jordano critica este fundamento por considerar que en ciertos actos pese a no ser recepticios (pública recompensa, oferta al público) se da una interpretación objetiva, por lo que no le parece un aspecto que influya en la labor interpretativa a realizar.

---

<sup>7</sup> El conflicto señalado pondría en juego el interés en la seguridad del comercio jurídico, y la aplicación de los principios de responsabilidad, confianza y del principio de la buena fe.

<sup>8</sup> DANZ. Ob. cit. p. 338.

<sup>9</sup> GASPERI, L. De. "Diferencia entre la interpretación del testamento y la de los contratos".

En: Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Montevideo. Enero-Junio. 1955. n. 1-2.

En torno a lo segundo, Carnelutti distingue entre declaraciones dirigidas a un "hacer hacer" y aquéllas dirigidas a un "hacer saber", similar distinción podemos encontrar en Betti.

La declaración testamentaria estaría dirigida a hacer conocer la voluntad del disponente, no busca establecer una regla de conducta a la cual someterse y crear una relación, esto es, un vínculo jurídico con otro sujeto.

Jordano critica también este fundamento señalando que tanto las declaraciones inter vivos como las mortis causa dan a conocer la voluntad del que declara.

Otro fundamento que se utiliza para fundamentar la interpretación subjetiva del testamento es la imposibilidad de su renovación, como señala Ruggiero la voluntad del testador "se hace efectiva cuando el sujeto no existe, y por ello precisamente más que cualquiera otra declaración impone este respeto y exige obediencia"<sup>10</sup>.

No pretendemos discutir el punto comentado, pero debemos señalar que coincidimos con la segunda posición. El que puedan darse dos momentos en la relevancia del testamento a nuestro parecer no fundamentaría una interpretación subjetiva, porque si dependiera de ello, el

---

<sup>10</sup> RUGGIERO, Roberto De. Instituciones de Derecho Civil.  
T. II. v. 2. p. 469.

acto que va a ser relevante frente a los terceros en algún momento, exigiría de todos modos tener en cuenta el interés de éstos.

El fundamento que se debe tener en cuenta es la finalidad del testamento que no está dirigido a establecer un vínculo y por ello no puede entenderse genera expectativas de terceros, el testamento está dirigido a dar a conocer la voluntad del testador, una voluntad que no está restringida en su contenido sino por las reglas imperativas.

Como señala Betti, sería "la función económico-social inherente al carácter "mortis causa" de la disposición, que viene destinada no a componer un conflicto de intereses (como sucede por lo general en el contrato), sino a crear una relación sucesoria entre causante y sucesor"<sup>11</sup> el verdadero fundamento.

### **3. EL MOMENTO INTERPRETATIVO:**

El momento interpretativo se refiere a las condiciones en que se hace necesario interpretar un testamento.

Se presentan las siguientes posiciones:

---

<sup>11</sup> BETTI. Interpretación... p. 354.

### **3.1. Como labor siempre necesaria:**

Hay quienes consideran, al igual que en el caso de las declaraciones negociales inter vivos, que siempre se debe dar lugar a la interpretación.

No se limita la labor interpretativa a los casos de duda u oscuridad de la declaración testamentaria, pues se dice que la claridad supone una interpretación acabada.

### **3.2. Como labor necesaria frente a declaraciones oscuras o contradictorias:**

Una gran parte de la doctrina considera que la labor interpretativa es llamada a desarrollarse cuando se den frases oscuras o términos contradictorios en la declaración testamentaria.

Así, Fassi señala que sólo deben interpretarse lo oscuro, ambiguo y contradictorio<sup>12</sup>. Ello ocurriría, según Fornieles, por la falta de cultura o por no haber prestado la suficiente atención el disponente<sup>13</sup>. Esa oscuridad puede a su vez recaer, según Rébora, "sobre la persona del instituido o la cosa legada, sea sobre el carácter simple o modal de una disposición, sea sobre la revocación de una

---

<sup>12</sup> FASSI, S. Tratado de los testamentos. 1971. v. I. p. 237.

<sup>13</sup> FORNIELES, S. Tratado de las Sucesiones. 1950. T. II. p. 150.

institución u otra cuestión cualquiera dependiente de la voluntad del testador"<sup>14</sup>.

Si las cláusulas no son oscuras o ambiguas debe realizarse una interpretación gramatical y estarse al sentido literal.

Ossorio dice respecto a la prevalencia del sentido literal y teniendo en cuenta que admitir claridad supone ya haber interpretado, que:

"lo único que este principio significa es que cuando en las palabras aparezca con claridad el propósito del testador, el intérprete debe detenerse en su sentido literal, sin que sea admisible, a pretexto de interpretación, tergiversarlas y buscar un sentido distinto del que textualmente expresan"<sup>15</sup>.

Danz señala que el juez al interpretar no puede apartarse de las disposiciones perfectamente claras, pero agrega que el sentido de una declaración depende de las circunstancias del caso, y considera que el juez debe ante todo atender a tales circunstancias<sup>16</sup>.

El intérprete puede apartarse de la letra, cuando aparezca claramente que fue otra la voluntad del declarante. Vallet<sup>17</sup> considera que, en ese caso, cuando se haya dudado entre la letra y el espíritu, debe apelarse al

---

<sup>14</sup> REBORA, J. De las Sucesiones. 1932. T. II. p. 250.

<sup>15</sup> OSSORIO, J. Manual de la sucesión testada. 1957. p. 411.

<sup>16</sup> DANZ. Ob. cit. p. 339.

<sup>17</sup> VALLET, J. De. Estudios de Derecho Sucesorio. 1981. T. II. p. 56.

elemento lógico y sistemático de la interpretación, y recuerda que hay quienes además acuden al elemento teleológico.

Consideramos que la interpretación está llamada a realizarse cuando así lo exijan los interesados. El **momento interpretativo**<sup>18</sup> está dado por la controversia entre los interesados acerca del sentido de la declaración testamentaria.

El que sea clara u oscura la declaración, es un juicio que les corresponde a los interesados, objetivamente la claridad u oscuridad de una declaración no puede afirmarse de inicio porque el sentido normativamente decisivo recién va a ser determinado por el juez o el intérprete, luego de apreciar la fórmula testamentaria en su contexto y las cualidades personales del disponente.

Si las partes no discuten el sentido de una declaración, el juez o intérprete no podría interpretar, aun cuando se trate para él de una declaración oscura, juicio que además no le corresponde.

---

<sup>18</sup> Se debe distinguir del momento interpretativo, el momento materia de la interpretación que viene a ser el tiempo en que la voluntad del disponente es relevante para determinar el sentido de su declaración. Para algunos por el principio de voluntad, el momento materia de la interpretación sería el último momento de vida del testador, en ese sentido su declaración debe entenderse como la debía entender en ese instante, y para determinar la voluntad última del testador deben tenerse en cuenta todas las circunstancias anteriores, coetáneas y posteriores al momento de la declaración testamentaria. Para otros, entre ellos Jordano y Lohmann, la declaración testamentaria debe ser entendida en el sentido en el que la entendía el disponente al momento de testar.

La presunción de que la declaración según su sentido usual coincide con la voluntad real del declarante siempre, va a estar presente, pero tal presunción se rompe cuando las partes discuten el sentido de la declaración. En ese caso, por lo menos respecto al testamento, el intérprete debe apartarse del sentido usual de la declaración y buscar el sentido particular en que entendió la declaración el disponente.

#### **4. MEDIOS INTERPRETATIVOS:**

Habíamos visto que en la declaración negocial se distinguía el elemento intrínseco (la fórmula negocial en sí) y el elemento extrínseco (todos los otros datos, aunque notorios para ambas partes). En sede testamentaria se distingue: el elemento intrínseco, que vendría a ser el texto del testamento, y el elemento extrínseco, que vendrían a ser datos ajenos al testamento.

No hay problema en identificar el elemento intrínseco, pero ¿cómo se puede explicar el elemento extrínseco?

Se debe tener en cuenta ante todo que por falta de un interés opuesto o distinto al del testador que deba tutelarse, no hay una restricción de los medios interpretativos que se puedan considerar en la interpretación, en ese sentido medios interpretativos además

del propio testamento, pueden llegar a ser cualquier dato que ayude a interpretarlo, no es necesario que sea conocido por los herederos o terceros a quienes afecte el testamento.

Maffia comprende "todo aquello que permita determinar, su auténtica voluntad"<sup>19</sup> y menciona aspectos similares a los otros autores.

Vallet, por ejemplo, llama elemento extrínseco los testimonios de los testigos testamentarios y la calidad del testador (que permitiría inferir algunos datos razonables; por ejemplo, el ser sacerdote y por ello culto).

Ennecerus lo entiende como las expresiones fuera del testamento, las disposiciones formalmente nulas, las relaciones del causante con otras personas (si se duda acerca de cuál fue designada), etc<sup>20</sup>.

Rébora comprende con ese término, la posición personal del testador, educación, profesión, los hábitos más difundidos en el lugar<sup>21</sup>, declaraciones del testador que no sean testamentarias.

Un aspecto importante respecto a la determinación del sentido del testamento es el lenguaje particular del testador, la interpretación debe tener en cuenta ante todo

---

<sup>19</sup> MAFFIA, J. Tratado de las Sucesiones. 1984. T.III. p. 137.

<sup>20</sup> ENNECERUS. Ob. cit. T.V. v. I. p. 127-128.

<sup>21</sup> Incluye como se ve la costumbre como elemento interpretativo, un punto no otros autores son reacios a tomar en cuenta. Por supuesto, debe entenderse ocupa un lugar subsidiario.



su modo habitual de hablar. Para ello se debe tener en cuenta las declaraciones del testador, cualquiera que sea, y si el testador hizo declaraciones acerca del sentido de lo declarado por él, ello también se tendrá en cuenta "aun cuando se hayan hecho a terceras personas, totalmente ajenas a la herencia"<sup>22</sup>.

Otro punto importante es la facultad que podría tener el juez de ordenar la búsqueda de pruebas, en ese sentido Fornieles advierte que el intérprete tendrá en cuenta las pruebas extrínsecas que aporten los interesados<sup>23</sup>.

Los demás autores no mencionan el punto, pero creemos debe considerarse tal como lo hace Fornieles, teniendo en cuenta, el carácter dispositivo del derecho civil.

En este punto, podría ser discutible la posición de Danz, quien considera que la interpretación debe realizarla de oficio el juez, quien en los contratos (en los cuales no importa la voluntad interna al interpretar) no puede ordenar de oficio pruebas dirigidas a determinar el sentido real dado por el declarante. Sin embargo, tratándose de interpretación testamentaria, donde la voluntad interna sí es importante en la labor interpretativa, podría pensarse que el juez puede ordenar de oficio la determinación de las pruebas de tal voluntad, lo que no consideramos pertinente.

---

<sup>22</sup> DANZ. Ob. cit. p. 339.

<sup>23</sup> FORNIELES. Ob. cit. T. II. p. 151.

Entonces **medios interpretativos** serán cualquier dato ajeno al testamento, la mayoría de los autores los consideran como subsidiarios, esto es se recurre a ellos cuando el texto del testamento no sea suficiente para determinar el sentido del mismo.

Se recurre a todos esos elementos para lograr ubicarse en el ángulo visual del declarante, gráficamente se dice que se busca que intérprete se coloque en los zapatos del testador. De ese modo se logrará entender la declaración tal como el testador la entendía. Pero no se podría abandonar la razonabilidad que debe guiar la labor interpretativa, el intérprete tendrá en cuenta todas las circunstancias posibles concretas (individuales como las llamaría Betti, como luego veremos) y actuará según ellas de manera racional, otorgando a la declaración el sentido que un hombre razonable le otorgaría de encontrarse en esa situación particular.

##### **5. INTERPRETACION TESTAMENTARIA, VOLUNTAD INTERNA Y ERROR:**

Se plantea, en este punto, la relación entre voluntad y declaración. Hemos visto anteriormente que el objetivo de la interpretación testamentaria es la real voluntad del testador.

Fassi señala que en todo acto jurídico se plantea la relación entre voluntad y declaración, para éste autor siendo la voluntad elemento esencial, debe rectificarse la declaración cuando discrepe de aquélla.

Agrega que tratándose de actos bilaterales sería injusto rectificar la declaración en base a la voluntad interna; sin embargo, tratándose del testamento, ello si puede realizarse ya que en él "no se enfrentan dos voluntades, y por tanto ninguna de ellas puede engañarse por los términos en que se expresa su voluntad la otra"<sup>24</sup>.

Recordemos al respecto la falta de un conflicto de intereses, y por ello la imposibilidad de los terceros de invocar un interés autónomo para lograr la prevalencia de la voluntad aparente u objetiva, sobre la efectiva.

Pero si la voluntad va a prevalecer sobre la declaración, ¿en qué supuestos debe entenderse se produciría el error?<sup>25</sup> Es oportuno, para ello citar a Maffia:

"la voluntad interna prevalece sin excepciones sobre lo declarado. Ello siempre que esa voluntad interna tenga alguna expresión, así sea incompleta, en la declaración"<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> FASSI. Ob. cit. v. I. p. 231.

<sup>25</sup> Recordemos que el error obstativo sobre el contenido suponía una discrepancia entre la declaración entendida en su sentido subjetivo y la misma entendida en su sentido objetivo, permitiéndose impugnar ésta bajos ciertos supuestos.

<sup>26</sup> MAFFIA. Ob. cit. T.III. p. 79.

Debe entenderse que la interpretación teniendo en cuenta todos los datos posibles permite aclarar una declaración dudosa (para nosotros una declaración discutida), pero no permite entender que la declaración contiene una voluntad no manifestada, como dice Albaldejo:

"cuando exista error obstativo se podrá, a lo más, invalidar el acto erróneo, pero lo que no se puede pretender es que prevalezca la voluntad real sobre la declarada, de forma que sea, por ejemplo, válido el testamento, pero con el contenido volitivo que no se declaró en él"<sup>27</sup>.

¿Se puede decir entonces que en la interpretación del testamento se logra que la voluntad interna prevalezca sobre lo declarado?. Retomamos la pregunta anterior ¿cuándo se da el error obstativo? ¿cuándo se puede distinguir entre voluntad interna y voluntad declarada en el testamento?.

Consideramos al igual que Fassi que el error obstativo se produce cuando sea imposible adecuar la voluntad con la declaración, y ello para nosotros ocurre generalmente cuando se trata de un error obstativo absoluto.

Siempre que estemos frente a un error obstativo sobre el contenido, se podrá adecuar la declaración para que se entienda en el sentido utilizado por el disponente.

No estamos frente al supuesto en que el disponente utilice un término que desde su misma perspectiva sea

---

<sup>27</sup> ALBALDEJO, M. "El error en las disposiciones testamentarias".  
En: Anuario de Derecho Civil. 1954. p.333.

errado y no exprese su voluntad. Estamos enfrentando una situación en que la declaración es entendida de un modo particular por el disponente, modo particular que va a prevalecer sobre el sentido objetivo de la misma.

En ese sentido, se puede decir que a diferencia del caso de las declaraciones negociales inter vivos, donde la declaración es entendida en su sentido objetivo, y una interpretación particular discrepante de lo declarado, sólo permite impugnar el acto mediante la figura del error obstativo sobre el contenido; en el testamento no ocurre lo mismo, no se presenta el obstativo sobre el contenido porque no hay interpretación objetiva que prevalezca sobre la atribución de sentido particular, la declaración se entiende en el sentido coincidente con el otorgado por el disponente.

Entonces la discrepancia entre la voluntad y la declaración se da con el error obstativo absoluto. No pudiendo incluirse como supuesto de divergencia el error obstativo que recae sobre el contenido, porque tal "error" se rectifica y deja de ser tal al jugar el principio *falsa demonstratio non nocet*, lo declarado es válido en el sentido pretendido por el declarante aunque ese sentido no se corresponda con la realidad.

Así, Albaladejo señala que se rectifica la declaración otorgándole un sentido coincidente con la voluntad interna,

lo que no debe llevar a pensar que "del testamento se deduzca que el testador quería realmente cosa distinta de la que declaró. (...), porque en tal caso realmente lo que se hace es interpretar en su conjunto la declaración testamentaria"<sup>28</sup>.

## 6. LA INTERPRETACION TESTAMENTARIA EN EL ORDENAMIENTO PERUANO:

Nuestra legislación no ha contemplado normas referidas a la interpretación del testamento, ausencia sentida tanto en el actual código como en el de 1852<sup>29</sup> y 1936. Presentan si, normas integradoras de la voluntad del testador.

Lohmann señala que se deja sentir la ausencia de alguna norma "que enseñe u oriente al intérprete sobre los métodos a seguir en la etapa interpretativa, y sobre el sentido que debe atribuir a lo declarado"<sup>30</sup>.

En la doctrina encontramos coincidencia respecto a la diferencia que existe entre la interpretación de las

---

<sup>28</sup> ALBALADEJO. "El error... p. 333.

<sup>29</sup> Sin embargo, la jurisprudencia si seguía algunas pautas, coincidentes con las planteadas por la doctrina y códigos extranjeros. Así se deduce de la jurisprudencia recogida por la Revista del Foro, en Junio de 1930:

En la interpretación de un testamento, el Juez no debe apartarse de las disposiciones perfectamente claras del testador; pero, debe en caso dudoso no bien expresado discernir claramente cuál fue el fin económico que el testador persigue para atender a él en la interpretación".

El Dictamen Fiscal hace hincapié en el fin económico y en la necesidad de tener en cuenta todas las circunstancias que pudieron pesar en el ánimo del causante al momento de testar y determinar según ello lo que pudo querer o no querer.

<sup>30</sup> Lohmann, G. "La interpretación de testamentos". En: La Familia en el Derecho Peruano. p. 554.

declaraciones inter vivos, en especial contractuales, y la interpretación testamentaria.

Así, Lanatta luego de resaltar la diferencia del testamento con el contrato, que a su vez determina que en la interpretación de éstos deba atenderse a la buena fe y atribuirse a las palabras su significado común, válido para todos, señala que:

"en el testamento, por su unilateralidad y por su gratuidad, lo que interesa en los casos de duda es precisar cuál fue la voluntad que el testador quiso expresar, la finalidad que se propuso lograr mediante su testamento y el significado atribuido por él a las palabras que empleó según su propio léxico"<sup>31</sup>.

En igual sentido se pronuncia Lohmann:

"En los testamentos (a diferencia de los contratos), no existe un deber de "hablar claro", expresándose de una manera tal que la voluntad que se declara aparezca netamente accesible al nivel de comprensión del destinatario. En orden a ello, la expresión testamentaria debe juzgarse no con el criterio de comprensión del común de las gentes, sino tal y como podía y debía entenderlo el propio testador"<sup>32</sup>.

La voluntad no estaría atada por ningún vínculo jurídico; sin embargo, debe observarse siempre lo razonable, pero desde el punto de vista del testador.

---

<sup>31</sup> LANATTA, R. Derecho de Sucesiones. 1978. T. II. p. 89.

<sup>32</sup> LOHMANN. "La interp... p. 576.

Respecto al **momento interpretativo**, notamos la influencia del ordenamiento español<sup>33</sup>, se considera que el intérprete debe respetar el texto literal cuando sea claro, ello según Lanatta para evitar se abuse de la interpretación, pues puede suceder que, excusándose en la falta de claridad de un texto, se atribuya a la declaración un contenido distinto al que aparece claramente. Agrega que generalmente la declaración expresa claramente la voluntad, pero que a veces se presentan casos dudosos, en que da un desacuerdo entre la expresión literal y la voluntad notoria del testador, lo que hace que surja el problema de la interpretación<sup>34</sup>.

Castañeda parece secundar lo anterior, al afirmar que:

"Sólo es necesario interpretarlo cuando existen frases oscuras o cuyo significado ofrece dudas; o también cuando existen términos contradictorios"<sup>35</sup>

sin embargo, luego señalará que pese a la claridad del testamento siempre hay entre los herederos o legatarios debates que hacen necesario acudir a la decisión judicial.

---

<sup>33</sup> Es pertinente recordar el artículo principal respecto a la interpretación del testamento del ordenamiento español:

Artículo 675: Toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador. En caso de duda se observará lo que aparezca más conforme a la intención del testador según el tenor del mismo testamento.

El testador no puede prohibir que se impugne el testamento en los casos en que haya nulidad declarada por la ley.

<sup>34</sup> LANATTA. Ob. cit. p. 89.

<sup>35</sup> CASTAÑEDA, J. Derecho de las Sucesiones. 1975. T. II. p. 43.



Lohmann señala luego de lamentar la ausencia de normas interpretativas que es iluso pensar que no es necesaria la interpretación, porque "siempre son posibles criterios divergentes entre los sujetos llamados a suceder"<sup>36</sup>, de lo que inferimos que momento interpretativo es la controversia entre los sujetos a quienes afecta el testamento.

Sea una expresión que suscita duda o el debate entre los llamados a suceder, se coincide en que la interpretación debe dirigirse a determinar un sentido lo más ajustado posible a la voluntad del disponente. Para lo cual debe tenerse en cuenta el uso particular que del lenguaje hacía el testador y la finalidad económica que perseguía.

Respecto al **material interpretativo**, Lanatta considera que es un punto discutible la admisión de elementos extrínsecos para desarrollar la labor interpretativa, agrega que, por ejemplo, en el ordenamiento español no se les admite. Al igual que Borda considera que deben admitirse los elementos extrínsecos cuando los elementos intrínsecos no sean suficientes para eliminar las dudas<sup>37</sup>.

Lohmann, por su parte, considera que deben ser admitidos los elementos extrínsecos, aunque como datos auxiliares y no

---

<sup>36</sup> LOHMANN. "La inter... p. 554.

<sup>37</sup> Sobre este punto veremos después, que más importante que las dudas que aparecen del propio texto, la dificultad se acrecienta cuando se trata de atribuir sentido a un texto lógicamente claro aunque discutido, porque es en este caso donde entran a tallar los principios interpretativos. Cuando se trata de un texto contradictorio, se aplican por lo general reglas lógicas que no señalan ningún criterio interpretativo.

determinantes, de todas maneras el sentido en base a ellos averiguado debe guardar siempre correspondencia con el contexto del testamento a pesar de tratarse de una voluntad imperfectamente expresada. Castañeda también recoge la exigencia de que la voluntad determinada se encuentre de alguna manera expresada en el testamento, se sigue la línea del ordenamiento español de buscar la voluntad presumible del testador respetando el contexto del testamento.

#### **6.1. LA INTERPRETACIÓN TESTAMENTARIA EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1984:**

Como hemos referido no hay normas interpretativas aplicables al testamento, como **antecedente**, de lo que pudo ser una norma interpretativa, encontramos una norma recogida en el Anteproyecto de Reforma del Libro de Sucesiones elaborado por Lanatta y en el Proyecto de la Comisión Reformadora, que decía así:

Artículo 31: Las disposiciones testamentarias deberán ser entendidas en el sentido corriente de las palabras empleadas. En caso de duda se estará a lo que permita cumplir mejor la voluntad del testador.<sup>38</sup>

Sin embargo, fue eliminada por la Comisión Revisora. Establecidas así las cosas y sin norma específica respecto a la interpretación del testamento, la discusión gira en torno

---

<sup>38</sup> Artículo ubicado en el Título II. De las Sucesiones Testamentarias.  
LANATTA, R. Anteproyecto de Reforma del Libro de Sucesiones del Código Civil. 1981.  
p. 42.

a la aplicación de las normas interpretativas contenidas en el Libro del Acto Jurídico.

Vidal considera luego de afirmar el carácter personalísimo del testamento que el artículo 168 "es aplicable a la pluralidad de los actos jurídicos, incluyéndose, sin lugar a duda, el acto testamentario"<sup>39</sup>.

Lohmann es de la opinión contraria, expliquemos con más detalle su posición:

Respecto al artículo 168, considera el autor, que normaría dos aspectos: uno de carácter meramente metodológico y en ese sentido no importante para establecer el criterio interpretativo adoptado, que estaría referido al marco al que debe sujetarse el intérprete, esto es, los elementos que debe tener en cuenta el intérprete para llevar a cabo la labor interpretativa; y el segundo, que sí tendría mayor importancia interpretativa, al establecer el principio de buena fe como pauta interpretativa de sentido, que traduciría un criterio de objetividad, teniendo en cuenta que en base a la declaración el destinatario adecúa su conducta, por lo que aquella debe ser entendida objetivamente.

---

<sup>39</sup> VIDAL, F. "El testamento como Acto Jurídico".  
En: Libro homenaje a Rómulo Lanatta. p.522.

Considera el autor que el principio de buena fe, como criterio de conducta que obliga a entender la declaración según el tráfico de bienes y servicios, esto es tal y como debía ser entendida por el destinatario, es inaplicable en sede testamentaria<sup>40</sup>.

Respecto a los elementos probatorios que normaría el artículo comentado, estableciendo que en la interpretación se debe estar a lo expresado, considera que no se aplica ni siquiera a la letra en los negocios inter vivos, aquéllos en los cuales hay mayores restricciones para admitir elementos extrínsecos.

El artículo 169 no señala pautas interpretativas sino metodológicas, señalando que la interpretación debe tener en cuenta todo lo declarado para interpretar. Este criterio de totalidad es admitido sin discusión, ya que es obvio que para interpretar una declaración deben tenerse en cuenta todas sus partes constitutivas. El artículo 170, se aplicaría a las declaraciones inter vivos, buscando la estabilidad de las transacciones al señalar que el destinatario de las mismas deben entenderlas según la materia a que la declaración se refiera, éste, por lo tanto, no se aplicaría al testamento.

---

<sup>40</sup> LOHMANN. "La inter... p. 571.

Concluye el autor que de los tres artículos, recogidos respecto a la interpretación del acto jurídico en nuestro ordenamiento, sólo cabría aplicar el 169.

Concordamos en lo general con Lohmann, si unánimemente se considera que hay una diferencia marcada entre la interpretación del testamento y la de los actos jurídicos inter vivos, no se puede pretender que una misma norma alcance ambas figuras. Más aún si se tiene en cuenta que toda la elaboración doctrinaria ha sido desarrollada principalmente en torno a las declaraciones inter vivos.

#### **7. ASPECTOS CONCLUYENTES ACERCA DE LA INTERPRETACION DEL TESTAMENTO:**

De lo expuesto podemos caracterizar la interpretación del testamento en base a cuatro aspectos:

- La interpretación está dirigida a determinar el sentido que presumiblemente (razonablemente), fue otorgado por el disponente a su declaración.

- Un instrumento indispensable para lograr lo anterior, es la admisión de todo elemento o medio de prueba, que permitan inferir el sentido particular atribuido.

- El aspecto restrictivo en la interpretación del testamento es la solemnidad, si bien no hay contrainterés, ello no puede llevar a pensar que cualquier sentido puede ser atribuido a la declaración, debe tratarse de un sentido que guarde correspondencia con la fórmula testamentaria.

- El afirmar una posición franca favorable a la interpretación subjetiva, afecta los efectos anulatorios del error obstativo sobre el contenido, cuyo supuesto es la divergencia entre el resultado de una interpretación subjetiva y una interpretación objetiva. Ello porque deja de ser importante el sentido objetivo de la declaración, siendo más bien relevante el sentido subjetivo de la declaración testamentaria.

Es por ello, que el error obstativo absoluto mantiene sus efectos anulatorios, porque si bien el análisis de todos los datos nos pueden abrir la posibilidad de rectificar el error y entender la declaración testamentaria tal como la entendería el disponente, el contenido admitido entonces como la real voluntad del testador no guardaría correspondencia con la fórmula testamentaria, lo que sería establecer una voluntad, que no estando contenida en la fórmula negocial, no cumplió con el requisito de la forma<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> En las declaraciones inter vivos, la restricción a una rectificación de la voluntad del declarante más allá de su declaración negocial, está dada por la necesidad de tutelar la buena fe del destinatario.

El segundo aspecto, es a nuestro parecer, lo que decide el éxito de lo propuesto en primer lugar. Cuantos más datos se recojan es mayor la probabilidad de entender la declaración de acuerdo con lo que se quiso declarar. De otro modo no entendemos como pueda lograrse atribuir a la declaración el sentido que el disponente razonablemente, según sus cualidades y costumbres, le atribuyó.

Tal como lo señala Jordano, la interpretación subjetiva reclama "la posibilidad de utilizar elementos extraños al puro contexto del documento para la determinación de la real voluntad del testador"<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> JORDANO. Ob. cit. p. 48.

#### IV. LA INTERPRETACION DE LAS DECLARACIONES DE VOLUNTAD

##### RECEPTICIAS

###### 1. LA PROBLEMATICA INTERPRETATIVA:

Hasta este momento hemos visto el problema de la relevancia de la voluntad en la declaración, en una de sus manifestaciones: como relación entre la voluntad interna y la voluntad declarada, en supuestos en que el contenido de la declaración no es discutido.

Hemos también ingresado al estudio de la interpretación, en lo que se refiere al testamento, que nos muestra un acuerdo doctrinal sobre el método aplicable.

El problema de la relevancia de la voluntad que se manifiesta mediante la oposición entre voluntad interna y voluntad declarada, asume ahora otra forma: como posible oposición entre el sentido objetivo y el sentido subjetivo de la declaración<sup>1</sup>. A diferencia de los supuestos de discrepancia entre voluntad interna y voluntad declarada, aquí no podemos hablar de voluntad interna o declarada, porque el contenido de la declaración es indeterminado, y justamente por ello se interpreta.

---

<sup>1</sup> La problemática interpretativa es mucho más rica, estamos restringiendo nuestro campo de trabajo al que creemos el más importante y limitando la complejidad del mismo; buscando caracterizar la problemática interpretativa, teniendo en cuenta sobre todo la oposición teórica que se presenta entre quienes afirman una interpretación objetiva y quienes lo hacen en favor de una interpretación subjetiva.



La solución o caracterización del problema interpretativo, exige definir los siguientes puntos: cuál es el objeto interpretativo, cuándo se hace necesaria la labor interpretativa y cómo debe interpretarse. En este punto desarrollaremos las dos primeras cuestiones, dejando para un lugar aparte, el desarrollo de los métodos interpretativos, por ser este último la cuestión más compleja y donde se refleja con mayor nitidez el problema de la relevancia de la voluntad en la interpretación.

#### **1.1. QUE DEBE INTERPRETARSE:**

En el proceso de comunicación de la voluntad se distingue la forma y el contenido. La forma es desde todo punto necesaria. Como señala Betti, ya citado anteriormente sobre este punto, sólo mediante la forma los hombres llegan a entenderse y realizar transmisiones espirituales.

A diferencia de la forma, el contenido no pertenece al mundo físico, tiene una naturaleza espiritual, no determinable por los sentidos. Por ello el intérprete está obligado a una disposición interior activa, debe representarse esa forma como suya, para lo cual debe utilizar toda su riqueza interna (Betti señala que el intérprete encontrará en el enunciado aquello que de alguna forma ya está en él mismo), y al mismo tiempo debe entender

que el objeto, al ser una materialización espiritual, es creación de otro sujeto.

Entonces **objeto de la interpretación** es la forma representativa, no la voluntad, sino aquello que se ha hecho o dicho<sup>2</sup>. El intérprete se va a enfrentar siempre a una forma con la finalidad de determinar su contenido<sup>3</sup>. Pero la interpretación no tiene sólo una función reconocitiva, se realiza con la finalidad de determinar el contenido que la declaración crea, la regla negocial que enuncia.

Sin embargo lo anterior no agota el problema, pues si bien la forma o dato objetivo es el objeto de la interpretación, debe también determinarse, y esto es más importante que lo anterior, qué datos objetivos deben tenerse en cuenta para interpretar la declaración.

Para resolver este punto es preciso tener en cuenta el concepto de **punto de relevancia hermenéutica**, que señala las condiciones en que el derecho considera relevante una declaración, condiciones que varían según la naturaleza del acto jurídico. Tratándose de declaraciones recepticias ese punto de relevancia se ubica de lado del destinatario, ello

---

<sup>2</sup> Teniéndose en cuenta que de la declaración pueda derivarse un sentido, esto es, que sea inteligible.

<sup>3</sup> BARBERO también se pronuncia en el mismo sentido: "interpretar significa escrutar un hecho para reconocer su valor. En el negocio jurídico (manifestación voluntaria de intención), el dato a escrutar es la manifestación negocial, el valor a reconocer, la intención". Sistema de Derecho Civil. 1967. T. I. p. 602.

coincide con el concepto de declaración negocial que hemos definido.

De acuerdo a lo anterior, será válida la exteriorización de voluntad que hubiere llegado a conocimiento del destinatario o que éste debía conocer si actuaba diligentemente.

Entonces, objeto interpretativo será la declaración, y el material interpretativo que se utilice para determinar su sentido será el contexto conocido. Ambos elementos de la declaración negocial<sup>4</sup>.

No desdice lo afirmado la distinción que hacen los franceses entre elemento intrínseco y elemento extrínseco de la declaración, al no apartarse de lo señalado a partir de lo que se ha considerado el punto de relevancia hermenéutica, respecto a las declaraciones recepticias.

Según Mazeaud, elemento intrínseco es el "conjunto del contrato", y por elemento extrínseco "la actitud de los contratantes en el curso de las negociaciones o en el instante de la conclusión del contrato; y a veces incluso, pero con más precaución, luego de la conclusión y en oportunidad de su cumplimiento"<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Parecería una afirmación prematura, pero se justifica, porque no se presentarán posiciones que consideren dentro del material interpretativo, datos que exceden el contexto conocido.

<sup>5</sup> MAZEAUD. Ob. cit. 1960. T. II. v. I. p. 380.

## 1.2. CUANDO DEBE INTERPRETARSE: EL MOMENTO INTERPRETATIVO

Encontramos tres propuestas:

### 1.2.1. Como labor siempre necesaria:

Hay quienes consideran que siempre debe interpretarse una declaración de voluntad; salvo, por supuesto, cuando las partes hayan determinado el sentido de la declaración o declaraciones por ellas empleadas.

Así, Mosset I. señala en torno a la interpretación que:

"resulta un procedimiento indispensable para conocer cuáles son los derechos y las obligaciones que emanan del negocio y, por ende, para su cumplimiento. Al margen de todo litigio o diferendo entre partes y prescindiendo de la claridad u oscuridad de las cláusulas"<sup>6</sup>.

Albaladejo parece asumir una posición similar, al señalar que "la declaración de voluntad, una vez realizada, debe ser objeto de interpretación"<sup>7</sup>, sin hacer referencia a algún requisito adicional.

### 1.2.2. Como labor necesaria frente a declaraciones cuyo contenido es discutido:

Hay quienes entienden que la interpretación está llamada a realizarse cuando las partes afectadas por el sentido

---

<sup>6</sup> MOSSET, J. Contratos. p. 259-260.

<sup>7</sup> ALBALADEJO. Ob. cit. p. 325.

normativo de una declaración discrepen en cuanto a su contenido.

En ese sentido Messineo, luego de señalar que las normas interpretativas están pensadas para los casos en que la declaración haya sido hecha por profanos, lo que acarrearía un conflicto entre lo que se quiso y se declaró, explica que:

"la necesidad de interpretar el contrato surge solamente cuando las partes no están de acuerdo *inicialmente* sobre su alcance (...), por lo que se requiere una interpretación a la que ambas deban someterse y conformarse, o cuando descubren la existencia de un desacuerdo *posteriormente*...

La actividad del intérprete sirve o debería servir para sustituir a la interpretación *unilateral y controvertida* de cada una de las partes, una interpretación más adecuada que se deja inferir de la voluntad *comun*"<sup>8</sup>.

En la misma dirección Larenz encuentra que la declaración puede dar a entender al destinatario una voluntad distinta de la que el declarante quiso transmitir. Considera que en ese supuesto la labor interpretativa sería necesaria, cuando tanto el declarante como el destinatario entienden de diverso modo la declaración. La interpretación estaría dirigida a resolver ese conflicto, estableciendo el sentido prevalente, el cual podría coincidir con el afirmado por una de las partes o ser distinto de lo afirmado por cada una de ellas.

---

<sup>8</sup> MESSINEO. Ob. cit. T. II. p. 89-90.

Coinciden, entonces ambos autores, en considerar que la interpretación se realiza por razón del desacuerdo entre las partes, sea por su desconocimiento del sentido de los términos o porque las características del lenguaje hacen que una declaración pueda entenderse en diversos sentidos. Y coinciden también en que por su intermedio se resuelve un conflicto de intereses, evitando una interpretación unilateral. Más adelante se verá cuál es el método que cada autor considera, se ha establecido o debe establecerse para resolver tal desacuerdo.

### **1.2.3. Como labor necesaria al enfrentar declaraciones oscuras o ambiguas:**

Otros autores exigen el requisito de la duda, para dar pie a la labor interpretativa, ésta es necesaria cuando la declaración de voluntad es oscura o ambigua.

Se entiende que la interpretación de la fórmula declarativa (elemento intrínseco de la declaración) es el primer paso de todo proceso interpretativo. Si por intermedio de ese primer paso se logra establecer un sentido unívoco, se considera que se agota ahí la labor interpretativa. Sólo si la declaración es oscura el Juez recupera el poder interpretativo, no teniendo necesidad de fundamentar su decisión.

Realizada la interpretación de la declaración, según el significado propio de las palabras y la conexión entre ellas, y establecido un sentido unívoco, no cabe tener en cuenta otros datos para volver a repensar el sentido de la declaración.

Esta posición parece exigir que la duda esté presente en el texto mismo de la declaración, y apreciable al margen de la actividad de los interesados. En ese sentido parecería sólo abarcar las declaraciones llamadas inadecuadas por Betti y Messineo<sup>9</sup>. Si la duda no aparece del texto no habría razón para que el intérprete indague otros datos, en ese sentido la claridad de la declaración (intrínsecamente considerada) impide tener en cuenta el contexto de la misma.

Así Brain<sup>10</sup> al desarrollar el tema encuentra tres supuestos que dan lugar a la interpretación, todos referidos a aspectos que se encuentran en la propia declaración: cuando se enfrenten términos oscuros, cuando los términos en su sentido literal no sean conciliables con la naturaleza del contrato, y finalmente frente a cláusulas contradictorias.

---

<sup>9</sup> Los autores mencionados distinguen entre declaraciones adecuadas y declaraciones inadecuadas. Las primeras se tratarían de declaraciones claras y unívocas, y el problema que presentarían sería el divorcio entre la letra y el espíritu, problema que se soluciona al tomar en cuenta los datos contextuales, otorgándole a la declaración el sentido que se quiso expresar. Las segundas presentan dudas o ambigüedades, y no lográndose establecer su contenido teniendo en cuenta los datos contextuales particulares, necesitan la aplicación de elementos abstractos y generales.

<sup>10</sup> BRAIN, H. "La interpretación de los contratos a través de la jurisprudencia chilena". En: Revista de Derecho. Concepción. Chile. 1938.

En el ámbito legislativo el Código Civil español parece recoger esta posición, al señalar que frente a términos claros, la declaración debe entenderse en su sentido literal.

La jurisprudencia española considera que "solo pueden reputarse términos claros aquellos que por sí mismos son bastantes lúcidos para ser entendidos en su único sentido sin dar lugar a dudas, controversias o diversidad de interpretaciones, y sin necesidad para su comprensión de razonamientos susceptibles de impugnación"<sup>11</sup>.

Sin embargo, lo señalado en el código civil español, no es asimilado de manera literal por la doctrina y legislación españolas. Si bien parecería señalar que una interpretación literal exitosa hace innecesaria la realización de una labor interpretativa más compleja, que tenga en cuenta otros datos. La jurisprudencia y la doctrina entienden que el código civil español adopta una posición subjetiva, que determina que el espíritu esté sobre la letra, de ahí que una declaración será clara no cuando no presente contradicción entre sus propios términos, sino en la medida en que tenga éxito en comunicar lo querido. Por ello aún cuando sea clara en sus términos, es necesario tener en cuenta el contexto, con la finalidad de respetar su espíritu.

---

<sup>11</sup> Sentencia del 21-10-66 que recoge anteriores sentencias pronunciadas en sentido similar. En: Código Civil español. Ed. Arazandi.



Entre los autores nacionales, apoya esta posición Muñiz, quien afirma que:

"Es necesario, así mismo, señalar como requisito de la actividad interpretativa, que exista obscuridad en la declaración que se pretende interpretar. Este requisito es denominado "de la duda", sin el cual se hace innecesaria cualquier clase de interpretación"<sup>12</sup>.

Debe tenerse en cuenta que la presunción de una coincidencia entre el sentido literal y el querido, es puesta en duda no por las contradicciones de la declaración misma, sino por la actividad de las partes. Aparte que sólo por su actividad puede realizarse la labor interpretativa<sup>13</sup>.

Por otro lado no es necesario que una declaración sea intrínsecamente ambigua u oscura para crear problemas en cuanto a su sentido. Una declaración clara (intrínsecamente coherente) puede reflejar un sentido distinto según los datos que se tomen en cuenta. Además, el contexto de la declaración es básico e inevitable en la determinación del sentido de una declaración, como señala Alf Ross, citado por Montero Ballesteros, "la comunicación como tal no tiene un significado objetivo preciso, la comprensión que suscita en los demás varía con los datos de interpretación que el destinatario toma en cuenta"<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> MUÑIZ. Ob. cit. p. 131.

<sup>13</sup> No estamos en el caso de la ley, donde la función interpretativa debe realizarla siempre, el que aplique la norma.

<sup>14</sup> MONTORO BALLESTEROS. "Sobre la superación del formalismo metodológico en el realismo jurídico nórdico: la doctrina de la interpretación de Alf Ross. En: Anuario de Filosofía del Derecho. T. XVIII. 1975. p. 195.

Así, Lohmann parece entenderlo e identificar el punto en el artículo 168 del Código Civil peruano, al señalar que:

"Del texto del artículo 168 no debe llegarse a la conclusión que si las expresiones son claras el negocio no debe ser interpretado, ..., porque pueden ser expresiones muy claras por sí, pero manifiestamente contrarias a la intención, las palabras si pueden ser objeto de interpretación, especialmente cuando haya indicios de que la intención pudiera parecer diversa a la luz de las circunstancias concurrentes"<sup>15</sup>.

Consideramos que la labor interpretativa es necesaria cuando hay discusión acerca del sentido de una declaración de voluntad. No siempre la declaración va a transmitir un contenido coincidente según el punto de vista del declarante y del destinatario de la misma, puede ocurrir que lo pensado por el declarante sea distinto de lo comprendido por el destinatario.

Como lo señala Carnelutti:

"la declaración es un instrumento *para hacer pensar aquello que otro ha pensado*, esto es, para hacer que se reproduzca el pensamiento. Y en eso está su bondad: en que sirva para provocar un pensamiento ya pensado, y en eso también está su riesgo: en que sirva para provocar un pensamiento distinto"<sup>16</sup>.

Cuando se le atribuye a la declaración sentidos distintos, se hace necesaria la intervención de un tercero que interprete la declaración y determine cuál entre los

---

<sup>15</sup> LOHMANN. Teoría del... p. 200-201.

<sup>16</sup> CARNELUTTI, Francisco. Teoría General del Derecho. Madrid. Revista de Derecho Privado. 1941. p. 366.

posibles sentidos es el relevante. Larenz señala que "en tales casos se suscita la cuestión de qué significado es determinante para el Derecho. ¿Es el significado que el declarante ha unido a sus palabras, es el que ha entendido el destinatario, o es un tercer sentido que, como en los demás casos hay que indagar?"<sup>17</sup>.

Y no debe perderse de vista que la controversia señalada, lo que representa, es un conflicto de intereses que toca al derecho resolver. Así, Betti señala que "característica de las declaraciones constitutivas de negocios *inter vivos* es que en ellos el problema interpretativo se sitúa ante un *conflicto de intereses* entre declarante y destinatarios"<sup>18</sup>. De la misma opinión es Messineo, quien entiende que un conflicto de opiniones acerca del sentido de la declaración, es síntoma de un conflicto de intereses que las normas interpretativas están llamadas a eliminar<sup>19</sup>.

Nuestro ordenamiento no contempla el aspecto señalado, sin embargo, creemos que los principios informadores del derecho civil y procesal civil exigen al Juez abstenerse de interpretar cuando las partes no lo solicitan. No debe confundirse el momento interpretativo de la ley con el de las declaraciones de voluntad. Respecto a la ley el Juez tiene la obligación de aplicarla y para ello debe

---

<sup>17</sup> LARENZ. Derecho Civil. p. 451.

<sup>18</sup> BETTI. Teoría... p. 258.

<sup>19</sup> MESSINEO. Doctrina General del Contrato. T. II. p. 99-102.

interpretarla, respecto a las declaraciones de voluntad el Juez debe someterse a los requerimientos de las partes y a su actividad en el ofrecimiento de pruebas.

Queda ahora por el desarrollar el tercer punto mencionado al inicio, que tiene que ver con los métodos y directrices interpretativas.

## 2. LOS METODOS INTERPRETATIVOS:

La forma en que una declaración debe ser interpretada supone cierta dirección u objetivo. A diferencia de la interpretación del testamento, donde la doctrina se pronuncia en su conjunto favorable a la interpretación subjetiva, en la interpretación de las declaraciones unilaterales negociales inter vivos, se da una oposición entre quienes consideran que la interpretación debe estar dirigida a descubrir la voluntad del declarante: **interpretación subjetiva**, y aquellos que consideran como objetivo descubrir la voluntad que vive autónoma en la fórmula negocial<sup>20</sup>: **interpretación objetiva**.

Los objetivos dependen de la directriz interpretativa o la finalidad político-legislativa que se adopte, que a su vez se vinculan con las teorías tratadas anteriormente sobre

---

<sup>20</sup> LOPEZ DE ZAVALIA, F. Teoría de los contratos. 1984. p. 269-270.

los elementos constitutivos del acto jurídico. La aplicación de tales teorías no implica la afirmación de una voluntad interna o declarada, toda vez que como se ha explicado, el sentido de la declaración no ha sido determinado. Las teorías mencionadas influyen a través de la afirmación de un sentido coincidente con la voluntad del declarante o de un sentido objetivo de la declaración.

La oposición antes referida es considerada desde dos ópticas distintas<sup>21</sup>:

- Hay quienes hacen depender el objetivo que debe guiar la interpretación de la consideración acerca de cuál es el elemento constitutivo de la declaración. Se identifica el problema interpretativo con el del elemento constitutivo de la declaración.

- Otros discuten el problema interpretativo independientemente de cualquier otro, aunque admitan la intervención de las teorías elaboradas para resolver los casos de discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada.

Parten de considerar a la declaración elemento constitutivo del acto jurídico, por lo que en la interpretación no se discutiría la posible discrepancia

---

<sup>21</sup> Antes hemos explicado como la oposición no ocurre sólo entre la afirmación de una interpretación objetiva y una objetiva, sino que hay dos formas de entender dicha oposición.

entre la voluntad y la declaración. La interpretación es una labor que se realizaría para establecer el sentido de la declaración. El problema se suscita porque la declaración puede admitir más de un contenido, esto es, varias voluntades declaradas posibles, discutiéndose cuál de ellas debe prevalecer.

Vamos a desarrollar las posibles soluciones al problema interpretativo, según ambos puntos de vista. En la búsqueda de un orden que permita establecer los alcances de cada posición, van a ser importantes dos aspectos: el fin que se propone a la interpretación y la delimitación del material interpretativo.

### **3. EL PROBLEMA INTERPRETATIVO VINCULADO AL DE LA NATURALEZA DE LA DECLARACION DE VOLUNTAD:**

Tal vinculación es puesta de manifiesto por Arévalo y Cortazar que dice:

"Son dos las principales orientaciones que se dan al respecto, las cuales, a su vez, dependen según cuál sea la concepción acerca de la naturaleza del acto jurídico, una primera, la más comúnmente denominada teoría clásica de la interpretación, obedece a la concepción voluntarista del acto jurídico; la segunda, conocida como la teoría objetiva de la interpretación, obedece a la concepción preceptiva del acto jurídico"<sup>22</sup>.

Desarrollemos ambas posiciones.

---

<sup>22</sup> AREVALO Y CORTAZAR. La interpretación de los Actos Jurídicos. P.U.J. 1986. Inicio Capítulo V (páginas sin numeración).

### 3.1. INTERPRETACION SUBJETICA O SISTEMA SUBJETIVO:

Deriva de la teoría de la voluntad. Respecto a la interpretación considera que ésta debe consistir en la averiguación de la voluntad interna o real del declarante, ya que lo decisivo es la voluntad interna a falta de la cual no hay negocio<sup>23</sup>. Si por algún motivo la declaración no refleja lo querido por el declarante, aquella se considera inválida. Se le obliga al juez, según Bonnecasse, a realizar una investigación psicológica en cada caso.

Son los autores franceses los que sustentan esta posición, como principio está el determinar la voluntad interna. Sin embargo, si la declaración es clara el intérprete debe respetar el sentido literal de la declaración<sup>24</sup>. Si se presentan dudas el intérprete recupera su facultad interpretativa, desarrollando su labor teniendo presente el elemento intrínseco y el elemento extrínseco de la declaración de voluntad<sup>25</sup>.

Vemos que los autores comentados establecen como **objetivo de la interpretación** la determinación de la voluntad

---

<sup>23</sup> LOPEZ DE ZAVALIA. Ob. cit. p. 173.

<sup>24</sup> Se adopta esta posición para evitar que el intérprete con la excusa de una falta de claridad desnaturalice el acto jurídico, al atribuirle un contenido arbitrario. Más arriba hemos expuesto nuestra discrepancia.

<sup>25</sup> MAZEAYD. Ob. cit. 1960. T. II. v.I. pp. 374-380.

interna, y consideran como **material interpretativo** el elemento extrínseco de la declaración.

Avanzando en el estudio de esta posición, encontramos que no se puede entender, si no es asumiendo que el objeto interpretativo ha sido un instrumento de comunicación eficaz. Si la labor interpretativa enfrenta algún problema, no lo es la posibilidad que la declaración pueda tener diversos contenidos o sentidos. La interpretación enfrenta el problema de optar entre el sentido literal o espiritual de la declaración<sup>26</sup>.

Desde ese punto de vista entienden la interpretación objetiva, como aquella que toma en cuenta sólo la fórmula contractual, entendida literalmente, la que prevalecería sobre la voluntad real; mientras que la interpretación subjetiva, tendría en cuenta tanto el elemento intrínseco como el extrínseco de la declaración, afirmando de ese modo una interpretación espiritual.

La posición de Castro y Bravo se asemeja bastante, en cuanto a la determinación del material interpretativo, a la desarrollada aquí. El autor critica la relación que se establece entre los métodos interpretativos y las teorías de la Voluntad y de la Declaración por ser origen de confusiones. Más bien, postula distinguir dos tipos de

---

<sup>26</sup> Los autores que sostienen esta posición encuentran como principal problema de la interpretación, la importancia que debe otorgarse al sentido literal de la declaración.



interpretación, que se distinguirían por la determinación del material interpretativo. Un **método amplio o natural**, que tendría en cuenta todos los datos contextuales que forman parte de la declaración negocial. Un **método restrictivo o estricto**, que considera material interpretativo la fórmula negocial misma, aislada de sus antecedentes, contexto y hechos posteriores. El autor se inclina por el método amplio<sup>27</sup>.

Muñiz parece adoptar el mismo punto de vista cuando se pregunta respecto a los principios que deben orientar la actividad interpretativa "si se debe indagar la voluntad como medio de expresión o debe prevalecer, como en tiempos remotos, el sentido literal o probatorio de la voluntad"<sup>28 29</sup>.

Vemos que el objetivo de la labor interpretativa es la determinación de la voluntad interna, ello bajo el supuesto de encontrarse frente a una declaración exitosa en la misión de exteriorizar la voluntad del sujeto. Así, tratándose de una declaración exitosa (adecuada) el problema interpretativo se da en torno a decidirse por una

---

<sup>27</sup> Señalamos que son posiciones semejantes, porque nuevamente el problema interpretativo no alude a varios posibles sentidos de la declaración, o a discrepancia entre lo querido y expresado. El problema interpretativo está referido a la opción entre el sentido literal de la declaración, al que se llega limitando los datos que integren el material interpretativo, y el sentido espiritual de la misma, al que se llega incluyendo en el material interpretativo todos los datos contextuales posibles.

<sup>28</sup> MUÑIZ. Ob. cit. p. 20.

<sup>29</sup> TUHR también distingue entre una interpretación literal (que se dirige a determinar el sentido intrínseco de la declaración) y la interpretación que indaga la voluntad real (que tiene en cuenta la declaración y otras circunstancias).

interpretación literal o una interpretación espiritual que refleje el contenido querido. La oposición entre una interpretación literal y una espiritual se manifiesta a través del material interpretativo que se admita<sup>30</sup>. Determinado el objetivo de la interpretación se postula la interpretación subjetiva o espiritual, que se desarrolla teniendo en cuenta el elemento intrínseco y el extrínseco de la declaración negocial.

### **3.2. INTERPRETACION OBJETIVA O SISTEMA OBJETIVO:**

Derivada de la teoría de la declaración, al considerar que es la declaración el elemento constitutivo del acto jurídico, determina que el método interpretativo objetivo es el que debe aplicarse en la labor interpretativa. Al no considerar la voluntad interna en la constitución del acto jurídico, la interpretación no puede estar dirigida a determinar las intenciones internas del declarante, esto es, a buscar lo querido por él, sino a aclarar su declaración.

El negocio es considerado un fenómeno social, y se interpreta en base a consideraciones de orden social dejándose de lado consideraciones individuales.

---

<sup>30</sup> La interpretación literal se desarrolla en torno al elemento intrínseco de la declaración, la interpretación subjetiva toma en cuenta la fórmula declarativa y su contexto, esto es, el elemento intrínseco y el elemento extrínseco de la declaración negocial.

Josserand caracteriza este sistema como objetivo e intrínseco, y por ello orientado a realizar una labor interpretativa tomando la fórmula negocial aislada de la idea de la que naciera e interpretándola a la luz de los usos admitidos en los negocios<sup>31</sup>.

Mazeaud señala, refiriéndose a la interpretación del contrato que "el papel del juez, ..., no consiste en averiguar la voluntad real de las partes, sino en precisar la voluntad declarada, explicando unas cláusulas por otras"<sup>32 33</sup>.

Es considerado principal exponente de esta posición Danz, de quien vamos a hacer una exposición un poco detallada.

Señala, el autor, en el prólogo a la segunda edición de su libro sobre interpretación de los negocios jurídicos:

"nuestra tesis fundamental, a saber, que la interpretación tanto la que versa sobre las declaraciones de voluntad del legislador como la que se refiere a las que proceden de los particulares, es decir, a los negocios jurídicos, no tiene para que ocuparse de determinar las intenciones internas, porque su misión es, exclusivamente, aclarar las declaraciones de voluntad, y que la interpretación es siempre la que determina los efectos jurídicos"<sup>34</sup>.

---

<sup>31</sup> JOSSERAND. Ob. cit. T. II. v. I. p. 175.

<sup>32</sup> MAZEAUD. Ob. cit. 1960. T. II. v. I. p. 134.

<sup>33</sup> Los autores franceses confunden interpretación objetiva con interpretación literal, cuando aquéllos que se inclinan por una interpretación objetiva, combaten al igual que los autores franceses la interpretación literal.

<sup>34</sup> Danz. Ob. cit. p. 5.

Para aclarar las declaraciones se tiene en cuenta el modo de ver de la generalidad de las gentes. Se atribuirá a la declaración<sup>35</sup> el sentido que un tercero razonable infiera de ella. Ello porque actuando así, en la generalidad de los casos se va a lograr hacer valer la voluntad interna, ya que es común que coincida con el sentido general de la expresión<sup>36</sup> 37.

Respecto a la referencia que hace el Código Civil alemán, en el artículo 133<sup>38</sup>, a la voluntad real como objetivo de la interpretación, señala el autor que la referencia a la voluntad real no debe ser entendida en el sentido de dar cabida a la voluntad interna, sino ordena que el intérprete no tome las palabras "en el sentido que tienen según el lenguaje común, sino que ha de entenderlas en relación con todas las "circunstancias" del caso concreto"<sup>39</sup>. Aspecto

---

<sup>35</sup> El autor, en cuanto a este concepto, dice "habrá que definir, pues la "declaración de voluntad", que es el momento constitutivo del negocio jurídico, como la conducta de una persona que, según la experiencia del comercio social y apreciando todas las circunstancias, permite ordinariamente inferir la existencia de una determinada voluntad, aunque en un caso concreto resulte falsa esta deducción, es decir, aunque la persona de que se trate no tenga en realidad esa voluntad interna que de su declaración se infiere".  
DANZ. Ob. cit. p. 28

<sup>36</sup> Se propone una interpretación objetiva entre otras razones por presumir que la declaración así entendida va a reflejar el querer íntimo del agente. Sin embargo, es una presunción que no adquiere vida jurídica, por lo menos, en la interpretación, pues no se permite probar esa falta de coincidencia en la interpretación misma. Arias Schreiber, vimos, sí consideraba posible probar una voluntad interna discrepante de la determinada por una interpretación objetiva, en la misma interpretación.

<sup>37</sup> Por otro lado, la voluntad interna no puede ser objetivo de la interpretación porque en la generalidad de los casos, las partes no han pensado para nada el efecto jurídico correspondiente a su declaración, sino por lo general han tenido en cuenta el resultado económico; Danz vincula en este caso la polémica de la voluntad de los efectos jurídicos con la voluntad de los efectos prácticos, con la interpretación y la determinación de la voluntad real, aspectos que, como hemos señalado, no deben confundirse.

<sup>38</sup> Código Civil alemán.

Artículo 133. En la interpretación de una declaración de voluntad ha de investigarse la voluntad real y no atender al sentido literal de la expresión.

<sup>39</sup> DANZ. Ob. cit. p. 60.

importante para tales efectos es el fin económico perseguido por el agente.

Entre los fundamentos en que apoya su tesis se menciona la seguridad del comercio jurídico, que exige se le atribuya a la declaración el sentido que le otorgaría la generalidad de las gentes. Así, el declarante podrá confiar en que el destinatario queda obligado según ese contenido. Por su parte el destinatario podrá confiar que el contenido que aparece de la declaración es coincidente con la voluntad del declarante; si se hacen depender los efectos de la declaración de lo que pasa en la interioridad del declarante, se cometería una injusticia en contra del destinatario, ya que aquella voluntad no es percible por sus sentidos<sup>40</sup>.

Según esta posición la interpretación tiene como objetivo aclarar la declaración, no se toma en cuenta la voluntad interna porque ésta no es elemento constitutivo del negocio y a diferencia de la anterior posición una declaración que no refleje la voluntad del declarante es válida y como tal puede motivar el desarrollo de la labor interpretativa. El problema que enfrenta la interpretación no es la decisión de una alternativa entre una interpretación literal y una interpretación espiritual, sino el desarrollo de un método

---

<sup>40</sup> Entiende también que siendo la interpretación una función que debe realizar el juez de oficio, si tuviera que tener el convencimiento sobre la voluntad interna, tendría que realizar múltiples pruebas, lo que es de incumbencia de las partes y no del juez.

que busque reflejar el sentido individual o el sentido general de la declaración. A la vez, uno u otro sentido dependen del material interpretativo que se admita, la posibilidad de encontrar el sentido individual de la declaración supone admitir en el material interpretativo datos desconocidos para el destinatario (que forman parte de la declaración extranegocial), la posibilidad de encontrar el sentido general supone admitir sólo los datos comunes vistos desde el punto de vista de un hombre razonable.

Se vincula de manera rígida el problema interpretativo al problema del elemento constitutivo del acto jurídico. Para nosotros el problema interpretativo y el del elemento constitutivo integran uno más amplio que es el de la relevancia de la voluntad en el acto jurídico, con las manifestaciones principales que serían los señalados problemas.

Ambos, el elemento constitutivo y la labor interpretativa, son problemas distintos. El del elemento constitutivo se pregunta si la declaración debe coincidir con la voluntad del declarante, desarrollándose en supuestos en los que el sentido de lo declarado no es cuestionado. En el problema interpretativo se pregunta si debe buscarse entender la declaración como el declarante la entendió o como el destinatario lo hizo. Es verdad que ambas preguntas reflejan en el fondo una sola, pero debe distinguírseles

necesariamente para dar una respuesta adecuada a cada aplicación del problema de fondo.

Sin embargo, la posición de Danz, a nuestro criterio, es la más correcta en el planteamiento del problema interpretativo, si bien adolece en dejar de resaltar aspectos particulares del problema interpretativo al subsumirlos en el planteamiento y discusión del problema general y de fondo. Consideramos al igual que el autor que el problema interpretativo no se presenta por los posibles sentidos de la declaración, posibles sentidos que se le atribuyen teniendo en cuenta los elementos intrínsecos y el extrínseco; sino por la oposición entre un sentido general, que se halla teniendo en cuenta sólo la declaración y su contexto, y uno particular, que se logra teniendo en cuenta elementos extranegociales (contexto no conocido por el destinatario).

#### **4. EL PROBLEMA INTERPRETATIVO Y EL SENTIDO DE LA DECLARACIÓN:**

Como hemos señalado, esta posición parte de considerar que elemento constitutivo del acto jurídico es la declaración de voluntad. Al igual que Danz, se señala por lo tanto, que la voluntad interna no forma parte del objetivo de la interpretación. La voluntad interna es relevante para el momento de la impugnación del acto.

Al no ser objetivo de la interpretación la voluntad interna, ni problema que debe discutirse en ella, la discusión gira en torno al sentido en que debe entenderse la declaración, cuyos términos lo pueden ser en uno general o uno particular<sup>41</sup>.

En este punto nuevamente el material interpretativo juega un papel importante, pero a diferencia de Danz en el que la preocupación giraba en torno a la admisión de datos extranegociales o no, esta posición sólo reconoce como material interpretativo a los datos pertenecientes a la declaración negocial, y la preocupación gira en torno al sentido que debe otorgárseles<sup>42</sup>.

Señala Albaladejo que:

"como quiera que en la declaración no es posible hallar la voluntad interna, sino en cuanto se declaró, resulta que la interpretación no se puede orientar a buscar esa voluntad interna, sino (a lo más) a buscar una voluntad declarada que presumiblemente coincida con la interna.

... es indudable que en *materia de interpretación*, no pueden enfrentarse dos voluntades, la interna y la declarada, ni decidirse por aquélla en vez de ésta, sino que sólo se pueden enfrentar los posibles

---

<sup>41</sup> Ya AREVALO y CORTAZAR señalaban, pese a vincular la interpretación a la naturaleza del acto jurídico, que en una interpretación subjetiva sería absurdo pretender que se investigue una mera intención que no se ha manifestado; si se trataría de tomar todos los signos de expresión, los cuales deben ser tomados en el sentido usual, pero si no reflejan en ese caso el querer interno, deben ser tomados en el sentido individual que las partes quisieron darle.

<sup>42</sup> Esta posición es para nosotros más coherente si se quiere afirmar que en la interpretación no interviene el elemento voluntad interna, ésta que la hemos identificado con la declaración extranegocial si se encuentra presente en Danz cuando se desarrolla la interpretación individual. El hecho que sea más coherente no significa para nosotros refleje la problemática interpretativa, como posteriormente se va a ver, pero se cumple con impedir cualquier papel a la voluntad interna siendo coherente con la postura inicial de no tomársele en cuenta por no ser elemento constitutivo del negocio.



sentidos (las posibles voluntades) que la declaración admita, decidiéndose por uno o por otro"<sup>43</sup>.

Sin embargo, el que la voluntad no forme parte del momento constitutivo de la declaración de voluntad y que por ello no pueda reconocerse en la declaración, no obliga a desarrollar una interpretación objetiva como Danz planteaba, pues la declaración misma, puede ser entendida en un sentido objetivo y un sentido subjetivo.

Entonces para los autores ubicados en esta posición<sup>44</sup> la oposición que enfrenta la interpretación se da entre un **sentido subjetivo**, el que presumiblemente le dio el declarante a su declaración, hallado en base a una **interpretación subjetiva**, y un **sentido objetivo**, el que debió otorgarle el destinatario de la declaración actuando razonablemente, hallado en base a una **interpretación objetiva**.

Por interpretación psicológica o subjetiva, Betti considera aquella "dirigida a investigar en la objetivación del espíritu la *mens* del que la ha actuado"<sup>45</sup>, y por interpretación objetiva o técnica aquella "que se propone reconstruir el precepto del negocio con el significado

---

<sup>43</sup> ALBALADEJO. Ob. cit. p. 325.

<sup>44</sup> Principalmente ALBALADEJO y BETTI.

<sup>45</sup> BETTI. La inter... p.363-364.

objetivo que adquiere para el ambiente y la conciencia social"<sup>46</sup>.

Estos métodos interpretativos están referidos al resultado que se pretende alcanzar con la interpretación. De ellos debe distinguirse otros dos métodos interpretativos que estarían referidos a los criterios de selección del material interpretativo: la interpretación individual y la interpretación típica<sup>47</sup>.

La **interpretación individual**, a decir de Betti, considera los comportamientos en su específica concreción y les atribuye "un significado adecuado en cuanto sea posible - ...- a las particulares situaciones y relaciones que en concreto existen entre las partes"<sup>48</sup>.

La **interpretación típica** "sigue el criterio de clasificar por tipos o clases las expresiones o comportamientos ..., y a cada uno de tales tipos atribuye un significado constante, sin atender a la que puede haber sido la efectiva opinión de las partes en el caso concreto"<sup>49</sup>.

---

<sup>46</sup> BETTI. Teoría... p. 255.

<sup>47</sup> La distinción entre las interpretaciones individual y típica, referidas a la selección del material interpretativo, y las interpretaciones subjetiva y objetiva referidas al resultado que se propone alcanzar, no es recogida por los restantes autores, quienes identifican la interpretación típica con la objetiva, y la interpretación individual con la subjetiva. Así, entre otros, BIONDO BIONDI y CASTRI Y BRAVO las identifican, mientras que ALBALADEJO no las considera.

<sup>48</sup> Loc cit.

<sup>49</sup> Loc cit.

Desarrollando la posición de Betti, se pueden dar las siguientes combinaciones:

**Interpretación objetiva e individual:** se busca entender la declaración como un hombre razonable la entendería según las circunstancias concretas y particulares existentes entre los interesados.

**Interpretación objetiva y típica:** desde el punto de vista de un hombre razonable se busca determinar el sentido de la declaración, teniendo en cuenta las circunstancias generales y típicas del caso.

**Interpretación subjetiva e individual:** se busca atribuir a la declaración el sentido que el declarante razonablemente le dio teniendo en cuenta sus particulares circunstancias.

**Interpretación subjetiva y típica:** se busca atribuir el sentido a la declaración que el declarante razonablemente le dio, teniendo en cuenta los datos generales y típicos del caso.

Se parte de considerar que elemento constitutivo del negocio es la declaración por lo que la voluntad interna no tiene presencia en la discusión acerca de la manera en que se debe desarrollar la labor interpretativa. La labor interpretativa está dirigida a establecer el contenido de la

declaración, que ésta pueda no responder a la voluntad del declarante es un problema que no puede ventilarse en la interpretación. El problema que puede enfrentar entonces la interpretación es la posibilidad de atribuir a la declaración un sentido particular o uno general. El material interpretativo va a ser el mismo (lo que hemos llamado la declaración negocial) para lograr ambas posibilidades, la diferencia la establecerá el modo en que se efectuará la selección al interior de la declaración negocial.

#### **5. ASPECTOS CONCLUYENTES ACERCA DE LAS POSICIONES DESARROLLADAS:**

A la pregunta sobre el por qué de la diferencia entre las posiciones teóricas respecto a la interpretación, se debe en gran parte el presente trabajo. Y la diferencia debe atribuirse a que cada posición entiende de modo particular el supuesto que motiva la interpretación.

Para nosotros el supuesto que afecta la interpretación es la existencia de una declaración negocial lógicamente correcta<sup>50</sup>, que es sin embargo ambigua al permitir se le atribuya más de un contenido<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup> No presentándose términos que se contradigan en el propio texto o con el contexto.

<sup>51</sup> Uno teniendo en cuenta la declaración misma en un sentido general, otro teniendo en cuenta datos extranegociales cuya admisión determina la declaración se entienda en un sentido particular.

Así se pueden distinguir dos sentidos: uno subjetivo que corresponde a lo que los sujetos le atribuyen a la declaración teniendo en cuenta las condiciones y circunstancias en que se encuentran<sup>52</sup>; y uno objetivo que supone por parte del intérprete una actitud valorativa, que teniendo en cuenta sólo los datos que forman parte de la declaración y desde el punto de vista de un tercero imparcial, razonable y promedio, le otorgue a la declaración el sentido que este tercero le hubiera otorgado.

Atender a lo querido obligaría a incorporar en el material interpretativo datos extranegociales<sup>53</sup>, pero no como continentes de una voluntad interna, sino como datos que hagan entender la declaración como el declarante hubiese querido.

Atender a lo declarado o entendido, obliga a considerar en el material interpretativo, sólo lo conocido por el destinatario, considerándose "objetivamente" la declaración.

En la interpretación se discute qué sentido debe buscarse en la declaración, si uno subjetivo<sup>54</sup> o uno objetivo.

---

<sup>52</sup> Que supone la admisión de datos no contenidos en la declaración negocial.

<sup>53</sup> Ahí su vinculación con el problema de la relevancia de la declaración negocial y la declaración extranegocial.

<sup>54</sup> Sea el atribuido por el declarante o el destinatario, aunque la doctrina sólo contemple, dentro del sentido subjetivo, el atribuido por el declarante.

Que es un problema de discrepancia entre lo querido y lo entendido, que no puede confundirse con la discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna en el que no hay problema interpretativo, esto es, no hay discusión sobre el sentido de lo declarado; aunque incluya el problema de la inclusión de la declaración extranegocial, a través de la discusión acerca de la admisión de datos no contenidos en la declaración en el material interpretativo.

#### **5.1. POSICION SUBJETIVA<sup>55</sup>:**

Para los autores franceses una declaración ambigua, tal como la hemos presentado, genera nulidad. Por ello no desarrollan más la problemática interpretativa en el sentido propuesto por nosotros, la interpretación supone una declaración válida. La elaboración teórica interpretativa se desenvuelve en torno al problema que se presenta cuando una declaración, cuyos sentidos subjetivo y objetivo coinciden, pretende ser entendida en su sentido literal; discutiéndose entonces si la declaración debe ser entendida literal o espiritualmente<sup>56</sup>.

La posición que se presenta es similar al que se discutía en los casos de discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada, ambas deben coincidir si falta tal

---

<sup>55</sup> Adoptada por los autores franceses, debiendo incluirse a MESSINEO.

<sup>56</sup> Problema que a nuestro parecer no tiene importancia alguna, ni refleja la pretensión de las partes al acudir a un órgano jurisdiccional.

coincidencia la declaración es nula. Esta premisa marca todo el desarrollo teórico posterior, que deja de preocuparse del problema de fondo<sup>57</sup>.

## 5.2. POSICIÓN OBJETIVA ESTRICTA<sup>58</sup>:

Para esta posición la voluntad interna no es elemento constitutivo de la declaración, lo que hace que no se le considere como objetivo de la interpretación.

Albaladejo niega la posibilidad de encontrar mediante la interpretación la voluntad interna al establecer como objeto de la misma la declaración, y si bien reconoce la posibilidad de atribuirle a la declaración el sentido presumiblemente querido por el declarante, no encontramos un mayor desarrollo de esa posibilidad<sup>59</sup>.

Tal como hemos planteado las cosas en la problemática interpretativa no se trata de afirmar una voluntad interna diversa de la declarada sino de entender la declaración en

---

<sup>57</sup> Pese a todo implícitamente se reconoce la interpretación subjetiva y objetiva, si no cómo llegar a afirmar una discrepancia entre ambos sentidos, aunque no se explique los métodos que permiten determinar ambos sentidos.

<sup>58</sup> Desarrollada por BETTI y ALBALADEJO.

<sup>59</sup> Además no encontramos cómo lograr atribuirle un sentido subjetivo sin tomar en cuenta datos extranegociales que den noticias acerca de la cualidad del declarante. Por otro lado, al no ser lo querido fin de la interpretación ese sentido subjetivo sería bastante relativo como posible reflejo de la voluntad del declarante. En todo caso la diferencia estaría en base a un sentido particular hallado teniendo en cuenta los datos negociales vistos desde el punto de vista de un hombre razonable (no siendo posible imaginarse el declarante mismo por las limitaciones señaladas) y un sentido general que tenga en cuenta un hombre promedio o acaso los usos del tráfico. Pero ¿acaso la diferencia no parece forzada?, generalmente la idea de un hombre razonable nos la da los usos o costumbres del tráfico.

un sentido distinto al entendido por el destinatario, lo que es posible al entender la declaración teniendo en cuenta datos que no forman parte de la declaración y que por ello no llegan a conocimiento del destinatario.

En este caso, esta posición elimina la posibilidad de acudir a datos no contenidos en la declaración negocial, en ese sentido es una posición bastante coherente con la premisa de que parte.

Sin embargo, su coherencia no le permite reflejar la problemática interpretativa que plantean las partes, la declaración admite varios sentidos no porque ella misma sea ambigua, sino porque es interpretada en base a materiales interpretativos diferentes.

Lo anterior confirma que en la interpretación se discute algo más que el sentido en que debe entenderse la declaración negocial, se discute la relevancia de la voluntad, voluntad que es afirmada mediante una interpretación subjetiva, interpretación subjetiva que supone la admisión de datos no contenidos en la declaración negocial.



### 5.3. POSICION OBJETIVA NO ESTRICTA<sup>60</sup>:

La interpretación se hace necesaria cuando el sentido de la declaración negocial es discutido por las partes quienes la entienden de un modo particular y distinto.

Pese a afirmarse que la voluntad interna no forma parte del momento constitutivo del negocio, se discute si debe o no admitirse datos no contenidos en la declaración negocial que permitirían afirmar un sentido particular o subjetivo. No se trata de preguntarse por un sentido individual o típico de la declaración, al estilo de Betti, para Danz el sentido individual o particular supone la intervención de datos no conocidos por el destinatario por no formar parte de la declaración negocial.

Al igual que en el problema de la discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada, donde se discutía si tener o no en cuenta la declaración extranegocial y su contenido la voluntad interna, aquí se discute si tener en cuenta o no los datos no contenidos en la declaración negocial que permitiría determinar el sentido subjetivo de la declaración. Todo lo que significa una discusión sobre el interés que debe protegerse: el interés del declarante o el del destinatario.

---

<sup>60</sup> Desarrollada por DANZ y LARENZ, la llamamos no estricta porque en el desarrollo del tema pese a partir del mismo supuesto que BETTI o ALABALADEJO, terminan por discutir la relevancia de la voluntad.

Se establecen entonces dos posibilidades interpretativas, distinguidas principalmente por el material interpretativo que utilizan cada una.

Nos inclinamos por esta última posición, porque a nuestro parecer refleja el conflicto entre los sujetos. Estos no discuten si debe prevalecer el sentido literal o el espiritual de la declaración<sup>61</sup>, o si debe prevalecer el sentido general o el particular, que es un problema similar al anterior, sino buscan hacer prevalecer el sentido dado por ellos a la declaración.

## **6. INTERPRETACION, VOLUNTAD INTERNA Y ERROR:**

Nos hemos inclinado por la aplicación del método objetivo en la labor interpretativa, y puede suceder que el sentido objetivo coincida o no con lo querido por el declarante.

Cuando vimos la figura de la discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada, encontramos que también se había adoptado una posición objetiva o cercana a la teoría de la declaración. Sin embargo, no se le olvidaba del todo al declarante que no hubiera logrado exteriorizar

---

<sup>61</sup> Que por otro lado debe tener una respuesta ciertamente favorable al sentido espiritual de la declaración, ya que el negocio es un instrumento a disposición de los particulares y el sentido literal de la declaración que lo constituye no puede estar por encima del sentido afín al querer de las partes.

su voluntad con éxito por motivo de error, por lo que se le permitía impugnar su declaración bajo ciertos supuestos.

La no coincidencia entre en sentido objetivo y el querido, suponiendo un declarante de buena fe, puede deberse en la mayoría de los casos a un error. Si la discrepancia se debe a un error, ese es el error obstativo sobre el contenido, y en base a él puede el declarante impugnar su declaración. El error obstativo sobre el contenido tiene aplicación únicamente cuando el declarante emite su declaración atribuyéndole un significado (particular) que no se condice con el significado objetivo de su declaración. La voluntad discrepante no está contenida en declaración extranegocial alguna, sino que debe su determinación a la interpretación subjetiva que se haga de la declaración.

Continuando con el paralelo con el problema de la discrepancia de la voluntad interna y la voluntad declarada, habíamos discutido la procedencia del requisito de la conocibilidad del error en ese punto, en éste se presenta similar problema. Conocer el error supone para nosotros conocer lo querido por el declarante, que ponga de relieve la divergencia con lo declarado o entendido. Sin embargo, determinar lo querido supone la actuación de datos no contenidos en la declaración y por tanto no conocidos por el destinatario, lo que de exigirse haría difícil se presente tal supuesto y difícil también su admisión teórica. Por lo

que consideramos si se quiere favorecer de algún modo al declarante debe exigirse que el error sea excusable y no necesariamente conocible.



## V. LA INTERPRETACION DEL CONTRATO

### 1. FUNCION DE LA VOLUNTAD EN LA ESTRUCTURA DEL CONTRATO:

La cuestión acerca de la relevancia de la voluntad en la declaración unilateral, también se presenta en sede contractual, manifestándose en torno al concepto de consentimiento, donde se discute sobre la necesidad de la coincidencia de las voluntades internas de cada parte, además de la necesaria coincidencia de sus declaraciones<sup>1</sup>, para que se perfeccione el consentimiento.

Nuevamente las teorías desarrolladas anteriormente, principalmente el de la voluntad y el de la declaración, vuelven a desarrollar sus argumentos. Teniendo en cuenta que sus fundamentos principales ya han sido explicados, vamos a desarrollar los argumentos específicos y concretos referidos al caso que nos ocupa.

#### 1.1. El consentimiento:

El contrato nace cuando los sujetos que buscan relacionarse llegan a un acuerdo, produciéndose "el común sentimiento o la común voluntad de dos o más personas"<sup>2</sup>,

---

<sup>1</sup> si falta la coincidencia de las declaraciones, sin discusión, no hay contrato.

<sup>2</sup> DIEZ PICAZO. Ob. cit. T. I. p. 111.

esto es, el consentimiento; este supone al menos dos declaraciones de voluntad, comunicadas y coincidentes<sup>3</sup>.

Como se señala más arriba se discute las condiciones en que se considera perfeccionado el consentimiento, presentándose dos posturas antagónicas.

#### **1.1.1. El consentimiento como concurso de declaraciones y voluntades:**

Para aquellos que consideran la voluntad como elemento esencial del contrato, éste exige fundamentalmente el acuerdo de las voluntades, acuerdo que implica una coincidencia de la voluntad y la declaración en cada parte y de las declaraciones y voluntades de ambas partes<sup>4</sup>.

Vamos a explicar la posición de De la Puente, a quien vamos a tener presente principalmente en el desarrollo de esta posición.

Considera la voluntad interna el hecho psicológico que se desarrolla en el interior del sujeto. Como hecho psicológico no interesa al derecho. Se hace indispensable su

---

<sup>3</sup> Para algunos las declaraciones deben tener un mismo contenido, dándose una voluntad común; para otros se daría la voluntad común de un resultado en conjunto, pero ello no daría lugar a suponer que las voluntades sean iguales, éstas mantienen la representación de un interés particular que se integra recíprocamente con el de la contraparte.

<sup>4</sup> MESSINEO presenta esa posición al señalar que "debe considerarse que, para la formación del consentimiento, es necesario también el encuentro de las voluntades; sin encuentro de las voluntades y con sólo el encuentro de las declaraciones, el consentimiento se formaría solamente en apariencia". MESSINEO. Ob. cit. T. I. p. 101.

incorporación a una exteriorización para establecer su existencia jurídica:

"El binomio voluntad-exteriorización es así inseparable, porque sólo tiene sentido la voluntad exteriorizada, que da lugar a la existencia del llamado *hecho voluntario*"<sup>5</sup>.

Esa exteriorización, en vistas a la formación del acto jurídico, se realiza mediante la declaración. Por la declaración se exterioriza la voluntad interna o psicológica del sujeto. Esa misma declaración supone la voluntad de declarar, de vincularse a otro<sup>6</sup>. Así la exteriorización supone un querer que se exterioriza (voluntad declarada) y la voluntad de exteriorizar esa voluntad (voluntad de declarar).

Desde el punto de vista del fenómeno contractual el consentimiento puede entenderse así: la oferta y la aceptación, como declaraciones unilaterales contienen la voluntad declarada de cada agente (supuesta la voluntad de declarar). La coincidencia de las voluntades declaradas da lugar a la **voluntad común**. Y la voluntad de declarar y vincularse que demuestran ambos, con sus declaraciones recepticias, permiten la **declaración conjunta** de ambos cuyo contenido es la voluntad común. Y debe considerarse que "el

---

<sup>5</sup> PUENTE, DE LA. Ob. cit. p. 132.

<sup>6</sup> La declaración supone la voluntad declarada y la voluntad de declarar.

contrato se forma con la declaración conjunta (...) de la voluntad común"<sup>7</sup>.

El autor considera que "en la medida que, para la celebración del contrato, la declaración conjunta coincida con la voluntad común no habrá problema alguno. Se habrá producido el consentimiento, por la coincidencia de declaraciones y de voluntades"<sup>8</sup>.

No encontramos clara la relación de este último párrafo con lo desarrollado antes acerca de la posición de De la Puente.

Lo anterior puede observarse al analizar dos de los conceptos principales alrededor de los cuales se construye la señalada posición. La **declaración conjunta**, identificada en principio con la **voluntad de declarar** (que alude a la voluntad no como contenido que se busca exteriorizar, sino en función de realizar el comportamiento por el cual se busca lo anterior), se utiliza ahora como sinónimo de declaración, distinguiendo esta última de la voluntad. La **voluntad común**, identificada en principio con la **voluntad declarada**, esto es, como contenido de la declaración, y en ese sentido inseparable de ella, se entiende ahora distinta u opuesta a la declaración, y roto el binomio voluntad-

---

<sup>7</sup> PUENTE DE LA. Ob. cit. 135.

<sup>8</sup> Loc cit.



declaración, la voluntad común deja de ser la voluntad declarada.

Si se quiere distinguir entre voluntad y declaración, cuando aquélla no es contenido de la declaración, debe admitirse la distinción entre la declaración negocial y la declaración extranegocial, cuyos contenidos voluntad declarada y voluntad interna, respectivamente, discrepar. Ello permitirá utilizar unos mismos conceptos para aludir a fenómenos distintos.

Se debe entender entonces que cuando el contenido de la declaración negocial (voluntad declarada) coincida con el contenido de la declaración extranegocial (voluntad interna), no se presentarán problemas en la formación del contrato.

#### **1.1.2. El consentimiento como el encuentro de las declaraciones:**

Para los que no le otorgan un sitio privilegiado a la voluntad, basta para la perfección del consentimiento la coincidencia del contenido de las declaraciones negociales, si hay divergencia de las voluntades internas de cada contratante respecto al contrato, hay contrato, aunque impugnabile. El acuerdo supone el encuentro exterior de la

oferta y la aceptación, sin tomar en cuenta las voluntades internas.

Habrá disentimiento cuando falte ese encuentro exterior de oferta y aceptación.

### **1.2. EL DISENSO OCULTO:**

Esta figura sirve para poner al descubierto las consecuencias de la adopción de las posiciones teóricas referidas antes, esto es, en torno a la relevancia de la voluntad en la formación del contrato; tiene además importancia por su relación con el error obstativo, antes vinculado por nosotros a la interpretación.

Se entiende por tal, el supuesto en el que habiendo coincidencia de las declaraciones falta una coincidencia de las voluntades.

Desde nuestra perspectiva el supuesto se presenta cuando habiendo coincidencia del contenido de las declaraciones negociales de cada agente, esa voluntad declarada común no coincide con la voluntad interna de los agentes.

El que haya coincidencia de las voluntades declaradas, pero no de las voluntades internas, se explica porque hay

discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna en uno o en ambos agentes<sup>9</sup>.

Evidentemente el disenso oculto es aceptado como causal de nulidad por aquéllos que siguen la teoría de la voluntad, considerándose que el disenso oculto es siempre producido por un error, ya del declarante o destinatario<sup>10</sup>.

Al interior de esta posición pueden distinguirse, a su vez, varias tendencias:

#### **1.2.1. El disenso oculto provocado por error impediante:**

Sustentada por los autores franceses, en especial Mazeaud, quienes distinguen entre el error impediante<sup>11</sup>, y el error vicio.

El error impediante afecta los requisitos de formación del contrato (consentimiento, objeto y causa), impidiendo su perfeccionamiento, generando su nulidad.

El error vicio, al contrario, no impide se entiendan las partes y se forme el contrato, aunque al haberse prestado el consentimiento por error, otorga al que erró una acción de anulación del contrato.

---

<sup>9</sup> Empero se verá que hay autores que distinguen la discrepancia que afecta a la declaración de cada parte, producida por error obstativo, de la discrepancia que se produce por una equivocada comprensión del sentido de la declaración ajena, considerada error vicio.

<sup>10</sup> MESSINEO. Ob. cit. T. I. p. 137. En el mismo sentido DE LA PUENTE. Ob. cit. T. I. p.156.

<sup>11</sup> Error obstativo que recae en la naturaleza, objeto o causa del acto.

Cabe añadir a lo señalado, que Mazeaud al tratar el error impediendo lo caracteriza como aquel supuesto en que las partes saben lo que quieren, pero se engañan sobre lo que quiere el otro. El error se produce respecto al sentido de la declaración ajena, se cree perfeccionado el contrato cuando en realidad no es así.

### **1.2.2. El disenso oculto provocado por error obstativo o el malentendido respecto al sentido de la declaración ajena:**

Tendencia caracterizada por Messineo, quien considera que el disenso se produce por error respecto al sentido de la declaración ajena<sup>12</sup> o error obstativo del oferente o aceptante.

Messineo, refiriéndose al error del aceptante acerca del sentido de la oferta, señala:

"el aceptante emite su declaración sin error sobre lo que quería declarar -en ese sentido no se produciría discrepancia entre lo querido y lo declarado-; su error consiste tan sólo en *la falsa apreciación de la declaración de la contraparte* (proponente), esto es, en considerar conforme a su propia voluntad lo que en realidad es diferente; por lo tanto, es un error vicio, es decir, un error-motivo, es decir, una mala interpretación o un mal entendido"<sup>13 14</sup>.

---

<sup>12</sup> COVIELLO debe ser incluido en esta posición, con la salvedad que no distingue entre error obstativo y error vicio, tal como lo presenta MESSINEO; COVIELLO entiende producido el disenso, siempre por un error en la declaración, que cuando afecta al declarante se produce un desacuerdo objetivo (entre lo que quiso declarar y lo que declaró en definitiva) y cuando recae en la apreciación de la declaración ajena se trata de un desacuerdo subjetivo (entre lo que se declaró y lo que se percibió el destinatario).

COVIELLO. Ob. cit. p. 411.

<sup>13</sup> MESSINEO. Ob. cit. T. I. p.139.

<sup>14</sup> El mismo tratamiento, guardando las distancias debe tenerse en cuenta respecto al oferente.

Respecto al error obstativo, error que recae en la propia declaración, señala que teóricamente bastaría alegar el error, en el que "hay, a causa del error, no vicio, sino *radical ausencia de voluntad*"<sup>15</sup>, para conseguir la nulidad de la declaración contractual, no basta alegar el error, que al equipararse al error vicio genera anulabilidad, sino debe alegarse la falta de consentimiento. Así, dice:

"Y no sería necesario que quien yerra alegue la falta de consentimiento; le bastaría alegar una circunstancia lógica y cronológicamente anterior a la falta de consentimiento: esto es, el error en su propia declaración, para neutralizar el contrato que se ha formado aparentemente.

Si no basta alegar la presencia del error en la declaración es porque el nuevo legislador, con una incongruencia evidente, ha asimilado en los efectos el error obstativo al error-motivo, en lugar de hacerlo al disenso; por lo cual, ante un error obstativo que engendra disenso, hay que remitirse a este último, y no al error, para poderse beneficiar con el art. 1418 y hacer derivar de él la nulidad del contrato, pues la remisión al error en virtud al art. 1433 daría lugar a la mera anulabilidad"<sup>16</sup> <sup>17</sup>.

Stolffi, a diferencia de Messineo y Coviello (que consideran al error obstativo generador de disenso), considera que la asimilación del error obstativo al error vicio, no permite alegar la nulidad del contrato, esto es, el disenso.

---

<sup>15</sup> MESSINEO. Ob. cit. T. I. p. 131.

<sup>16</sup> Ibid. p. 138.

<sup>17</sup> El autor citado, admite, sin embargo, que el legislador al equiparar los efectos del error obstativo al error vicio, afecta la posibilidad de que genere disenso. Ibid. T. I. p. 130-131.

Sin embargo, admite sí que el error sobre el significado de la declaración ajena genera disenso, ello porque se trataría de un error que ocurre sólo en el contrato y en ese sentido la regulación establecida para el error obstativo y vicio (pensado en torno a la declaración de voluntad unilateral) no lo alcanza por ser de aplicación restringida, imponiéndose entonces los principios generales que abogan por la nulidad de una declaración no querida<sup>18</sup>.

### 1.2.3. El disenso oculto en la doctrina peruana:

Entre los autores nacionales, De la Puente considera que hay disenso oculto<sup>19</sup>, cuando la oferta o la aceptación adolecen de error obstativo o vicio, y cuando el oferente o aceptante entienden equivocadamente el sentido de la declaración ajena<sup>20</sup>.

<sup>18</sup> STOLFFI. Ob. cit. p. 131.

<sup>19</sup> Siempre y cuando la oferta ha sido aceptada.

<sup>20</sup> El autor comentado en un examen desarrollado del curso de contratos (parte general) que dicta, señala lo siguiente

"Si se trata de la oferta aceptada por el destinatario, convertido ya en aceptante, el error puede jugar los siguientes roles:

1).- El error del oferente, tanto vicio como obstativo, que da lugar a que el aceptante acepte una oferta que no corresponde a la voluntad del oferente, determina la inexistencia del consentimiento (disentimiento).

2).- El error del aceptante al entender equivocadamente la oferta correctamente formulada por el oferente y prestar su aceptación a lo que él erradamente creyó que decía la oferta, determina asimismo el disentimiento (la aceptación no coincide con su oferta).

Asume la misma postura que Messineo, con la diferencia de la admisión del error vicio como generador de disenso<sup>21</sup>; sin embargo, si bien la distinción teórica entre uno y otro tipo de error, concuerda con lo señalado en la doctrina en general<sup>22</sup>, los ejemplos que acompaña el autor para referirse a lo que llama error vicio, nos hacen pensar, más bien, en lo que la doctrina<sup>23</sup> considera error en la identidad, esto es, error obstativo<sup>24</sup>.

La diferencia parece ser sólo nominal si recordamos que el autor por error obstativo sólo identifica el producido por un lapsus, mientras que la doctrina extranjera incluye lo que él llama error vicio; vemos que en el fondo se están refiriendo a un mismo fenómeno.

---

3).- El error del aceptante, tanto vicio como obstativo, que da lugar a que la declaración de su aceptación de la oferta no corresponda a su voluntad, determina igualmente el disentimiento (el oferente cree que la aceptación coincide con su oferta, cuando realmente no es así).

En estos tres supuestos el disentimiento da lugar a la nulidad del contrato (que, en realidad, es inexistente, aunque nuestro Código trata la inexistencia como nulidad)".

<sup>21</sup> Debe recordarse que los autores franceses entienden que al no presentarse discrepancia entre la voluntad y la declaración en el error vicio, no se impide se forme el consentimiento.

<sup>22</sup> "En el error vicio la manifestación del agente corresponde a su voluntad. Debido a su error, considera que quiere legar "Neptuno" (al que toma equivocadamente por "Jupiter", que es el caballo que realmente desea legar) y manifiesta esta voluntad (dice que quiere legar "Neptuno"). La voluntad, pues, se forma viciosamente -por una falsa apreciación de la realidad- y se manifiesta correctamente, por lo cual se dice que es un error de la voluntad"

PUENTE, DE LA. Ob. cit. p. 153.

<sup>23</sup> En concreto MESSINEO y ALBALADEJO.

<sup>24</sup> MESSINEO pone como ejemplo el caso en que el agente quiera referirse al objeto X, pero utiliza por error el nombre del objeto Y. Ob. cit. T. I. p.138.

ALBALADEJO, refiriéndose al error in corpore, señala:

"es el que recae sobre la identidad del objeto: se vende el fundo X, cuando se quería haber vendido el Y. Es siempre error obstativo, como todo error en la identidad, sea del objeto, del sujeto o del negocio".

ALBALADEJO. Ob. cit. p.199.

### 1.3. ASPECTOS CONCLUYENTES ACERCA DE LA RELACION ENTRE ERROR Y DISENSO OCULTO:

De lo anterior puede observarse que el problema de la relevancia de la voluntad en el contrato se mide en torno a dos aspectos: los efectos del error obstativo, y los efectos del error sobre el sentido de la declaración ajena; ambos referidos a la posibilidad de generar disenso.

#### 1.3.1. Disenso y error obstativo:

El error que genera discrepancia entre lo querido y lo declarado produce la anulabilidad de la declaración unilateral; pero cuando ésta forma parte de una declaración conjunta produce su nulidad<sup>25</sup>.

De la Puente señala que ello es así:

"Debido fundamentalmente a que tratándose del contrato hay no menos de dos agentes y, por lo tanto, no menos de dos voluntades y no menos de dos manifestaciones, lo que determina que no sólo hay que apreciar cada manifestación de voluntad por separado sino toda ellas en conjunto"<sup>26</sup>.

Messineo no presenta mayor fundamento acerca de la posibilidad de alegar disenso cuando el error obstativo afecta una de las declaraciones que integran la declaración

---

<sup>25</sup> Por lo menos este es el argumento de quienes siguen la teoría de la voluntad y que por ahora nos interesa desarrollar.

<sup>26</sup> PUENTE, DE LA. Ob. cit. p. 154.



conjunta; como no sea que por el error obstativo la declaración expresa una voluntad diversa de la que tenía el sujeto en realidad, generando una divergencia entre lo declarado y lo querido, y al formarse el contrato no sólo por la coincidencia de las declaraciones sino también de voluntades, el error impediría el consentimiento, al impedir la coincidencia de las voluntades (reales) de los agentes.

El error obstativo al generar discrepancia entre lo declarado y lo querido, permite que las declaraciones y su contenido (las voluntades declaradas) puedan coincidir, pero impide que establecida tal coincidencia ocurra lo mismo tratándose de las voluntades internas.

Nos parece que hay el intento de supervivir de una teoría que ha sido vencida doctrinaria y legislativamente. No encontramos una razón válida, sino todo lo contrario, para que la voluntad interna sea relevante en la etapa constitutiva del contrato, teniendo en cuenta que en la declaración unilateral tiene una relevancia sólo destructiva y posterior al momento constitutivo.

No es razón que el número de las declaraciones en juego sea mayor. En el fondo el error siempre va a afectar una declaración unilateral. Como señala Messineo, refiriéndose al error vicio (pudiéndose extender lo señalado al supuesto que nos ocupa), no se puede hablar de vicio del consentimiento, el vicio por su naturaleza subjetiva sólo

puede afectar el proceso de formación de la voluntad singular<sup>27</sup>. Lo que impediría el consentimiento es el error que afecta a una o ambas de las declaraciones unilaterales que tienen un lugar importante en la formación del consentimiento.

Como señala Luigi Ferri, "el disenso se traduce siempre en error en la declaración o error obstativo"<sup>28</sup>.

El contrato ofrece el fenómeno del encuentro de dos declaraciones de voluntad unilaterales, las cuales deben considerarse coincidentes cuando las voluntades declaradas que contienen se integran recíprocamente. Puede suceder que un error obstativo haya afectado el proceso de formación de la voluntad de alguna de las partes (o de ambas), lo que va a generar discrepancia entre lo declarado y lo querido, y por ello su voluntad interna va a discrepar también de la voluntad común (si esta se ha formado).

El error obstativo impide que la voluntad común, entendida como concierto de las voluntades declaradas, refleje la voluntad interna de una o ambas partes. El agregar que impide también la coincidencia de las voluntades internas de las partes es un recurso que debe entenderse con cuidado, a diferencia de la declaración unilateral donde se puede distinguir una etapa de formación de la voluntad y

---

<sup>27</sup> MESSINEO. Ob. cit. T. I. p. 123.

<sup>28</sup> LUIGI FERRI. Ob. cit. p. 87.

otra de exteriorización, en el contrato no puede afirmarse lo mismo, las voluntades son relevantes por intermedio de la oferta y aceptación, no hay un consentimiento (una voluntad interna) que luego se exterioriza, aunque algunos autores den la impresión que así lo entienden<sup>29</sup>.

Por todo lo anterior, cuando se exige que las voluntades internas sean también coincidentes para que se perfeccione el consentimiento, se está desconociendo la elaboración teórica referida a los alcances del error obstativo que afecta la declaración unilateral. Tanto la oferta como la aceptación son declaraciones unilaterales, en torno a las cuales, tanto doctrinaria como legislativamente se ha establecido que el elemento constitutivo es la declaración negocial y su contenido (voluntad declarada), la declaración extranegocial y su contenido (la voluntad interna) no participa en el momento constitutivo.

Además hay que tener en cuenta que la elaboración teórica referida a las declaraciones unilaterales, se ha realizado teniendo en cuenta principalmente las declaraciones de voluntad recepticias, porque en éstas es donde se presenta un conflicto de intereses entre declarante y destinatario.

---

<sup>29</sup> "cuando es una convención es preciso que las voluntades de los contratantes se pongan de acuerdo. Este acuerdo se denomina consentimiento. Pero el consentimiento, operación interna, psicológica, no basta, la voluntad debe formularse exteriormente por una declaración en la cual se manifiesta su existencia.  
COLIN. Ob. cit. p. 165.

El problema del error obstativo que genera discrepancia entre la voluntad y la declaración respecto a la declaración de voluntad unilateral, se resuelve a favor de la validez de la declaración y su contenido, aun cuando no represente la voluntad interna o real del declarante. En ese sentido el problema del consentimiento debe limitarse a resolver las cuestiones referidas a la coincidencia de las declaraciones, al margen de que éstas coincidan con la voluntad real de los declarantes. Así, la oferta y la aceptación, son válidas por lo que contienen, no por lo que quieran comunicar los sujetos, y ello no puede dejarse de aplicar tratándose de la oferta y la aceptación, las más típicas declaraciones unilaterales recepticias.

Digamos que el problema de la relevancia de la voluntad interna, es uno solo visto desde el punto de vista de las declaraciones unilaterales o de las bilaterales, porque siempre se discutirá los efectos de un mismo fenómeno: el defecto del proceso de formación de la voluntad de los agentes intervinientes. Por ello, no se puede admitir que en la declaración unilateral el error genere anulabilidad y en la declaración bilateral nulidad.

Stolffi pese a presentar una posición cercana a la teoría de la voluntad, guarda esa coherencia, impuesta por el tratamiento en la declaración unilateral del error obstativo. Así el error obstativo que afecta la oferta o

aceptación no impide el consentimiento. Destaca sí un supuesto particular del contrato: el error sobre el sentido de la declaración ajena, que vamos a comentar luego.

### **1.3.2. Disenso y error sobre el sentido de la declaración ajena:**

El error del oferente o del aceptante respecto a la declaración ajena generaría disenso.

Veamos qué tipo de error es:

Para De la Puente y Messineo, se trataría de un error vicio. El segundo desarrolla con más amplitud el punto. Entiende es una falsa apreciación de la declaración ajena: una mala interpretación.

Para pronunciarse sobre el tema, es necesario diferenciar claramente los supuestos de error obstativo y error vicio, que consideramos deben revisarse. Como la particularidad de nuestro trabajo no lo permite, sólo vamos a señalar que ambos afectan el proceso de formación de la voluntad, el error vicio afecta el querer mismo, mientras que el error obstativo sobre el contenido, en específico<sup>30</sup>, afecta el proceso de determinación de los medios a utilizar para exteriorizar la voluntad del sujeto. Pero con todo, respecto

---

<sup>30</sup> Debe distinguirse entre el error obstativo absoluto y el error sobre el contenido, que permita una mayor claridad en el trabajo. El primero afecta la ejecución de la declaración, mientras que el segundo es más afín al error vicio por afectar también el proceso de formación de la voluntad.

a los efectos la diferencia es poco trascendente, debiéndose revisar la clásica distinción basada en que el error obstativo genera discrepancia entre lo querido y lo declarado, mientras que el error vicio no<sup>31</sup>.

A nuestro criterio este supuesto tiene que ver con la interpretación, y se produce porque falta la adopción de un criterio objetivo de interpretación. Se está aceptando, al admitir el supuesto como generador de disenso, como válida la representación (interpretación) que realiza cada agente de la declaración ajena, no importando que sea una mala interpretación.

Como hemos visto, el problema interpretativo se suscita cuando se discute el sentido de una declaración, y se resuelve con la admisión de uno de los posibles caminos interpretativos (interpretación subjetiva e interpretación objetiva). Respecto a este punto habíamos visto, que la doctrina y legislación se inclinaban por una interpretación objetiva, la que se superponía a la interpretación tanto del declarante como del destinatario.

Luego de determinar que la interpretación objetiva era la correcta, podía considerarse equivocada la interpretación particular o subjetiva. Ello porque al ser el sentido objetivo el relevante y vinculante, el sentido subjetivo que

---

<sup>31</sup> A nuestro parecer ambos generan discrepancia entre lo que se quiso y lo que se declaró. Con la diferencia que, en el error obstativo, al recaer en la propia declaración, se hace patente en ella misma, mientras que el error vicio no afecta a la declaración, sino a las causas que la motivaron.

no se lograba identificar con él, podía atribuirse a error del declarante<sup>32</sup>.

En la posición que nos ocupa, implícitamente se admite la importancia de la interpretación objetiva o del sentido objetivo de la declaración, que sirve como referencia para afirmar que la interpretación subjetiva, o atribución particular de sentido, es una mala interpretación. Sin embargo, se considera relevante la atribución particular de sentido para la perfección del consentimiento, como causal de disenso.

Ahora bien, así como en el caso anterior, donde el tratamiento del error obstativo en las declaraciones unilaterales determinaba la solución en sede contractual, nos parece que respecto al sentido prevalente de la declaraciones contractuales ocurre lo mismo. Oferta y aceptación deben ser entendidas objetivamente y serán vinculantes según ese mismo sentido, al margen de una interpretación subjetiva discrepante. No interesa cómo ha entendido cada sujeto la declaración ajena, sino cómo debió entenderla, pues ese sentido objetivo, es el que será el vinculante.

Además, la influencia de la incorrecta interpretación de la declaración ajena es muy limitado respecto al disenso

---

<sup>32</sup> Se entiende presente el error porque se considera que el declarante ha tenido la intención de hacer conocer su voluntad, y para ello ha empleado los medios adecuados para que su declaración responda a su querer.

oculto. Por lo general tal error influirá en la declaración de aceptación de modo que objetivamente va a ser distinta al sentido correcto de la oferta, dándose el disenso manifiesto. Así, si A ofrece X, y B entiende que ofrece Y, al aceptar va a exteriorizar una voluntad coincidente con Y, produciéndose disenso manifiesto.

Puede suceder que el aceptante acepte integralmente la oferta con sólo un sí, que implica que hace suyo el contenido de la oferta; en este caso, habrá una discrepancia entre el sentido objetivo de la voluntad común, que vincula a ambas partes, y la interpretación subjetiva del aceptante, lo que podría dar lugar que éste impugne el contrato.

En conclusión, la representación subjetiva de las partes, tanto la referida a su propia declaración como con respecto a la ajena, no influye en la perfección del consentimiento, que nuevamente supone la coincidencia de las declaraciones (negociales) según su sentido objetivo.

Como señala Vitucci:

"la conformidad que el legislador exige en aquella entre propuestas y aceptación, interpretados en su tenor objetivo, y no puede identificarse en una concorde opinión de los contratantes, en torno a los términos del orden alcanzado y en torno al significado de las declaraciones que exteriorizan..."<sup>33</sup>;

y agrega:

---

<sup>33</sup> VITUCCI. Ob. cit. p.99.



"el consenso es por lo tanto el resultado de una relación que va instituido en sede interpretativa entre dos términos. Si la relación en tal modo obtenido en el sentido de la conformidad, no interesa para la conclusión del contrato que ella haya sido diversamente apreciada por uno de los contratantes"<sup>34</sup>.

#### **1.4. LA LEGISLACION Y DOCTRINA PERUANAS EN TORNO A LA RELEVANCIA DE LA VOLUNTAD INTERNA:**

Dos posiciones doctrinales se presentan, enunciadas en torno al elemento constitutivo del contrato:

##### **1.4.1. Posición sustentada por Arias Schreiber y De la Puente:**

Teniendo en cuenta que el segundo de los nombrados refleja con propiedad la posición de ambos, explicaremos su posición en particular:

Como hemos señalado anteriormente, el autor, identifica la voluntad interna con el hecho psicológico interno. Lo que lo lleva a tomar en cuenta la dificultad de su determinación. Por ello cobra importancia el principio de la buena fe, base de la teoría de la confianza, que "sustituye la certidumbre de la existencia de la voluntad común, inalcanzable la mayoría de las veces, por una creencia de buena fe en dicha existencia, a la cual debe otorgársele pleno respaldo"<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> Ibid. p. 101.

<sup>35</sup> PUENTE, DE LA. Ob. cit. p. 149.

En base a la teoría de la confianza, admite que el contrato se forma aun faltando una verdadera voluntad común, sería una desventaja necesaria para satisfacer la necesidad de claridad y firmeza de las transacciones. Si luego se acredita que la voluntad común no responde a la declaración el contrato pierde validez.

A criterio del autor comentado el código recoge la teoría de la confianza, tal como se apreciaría del artículo 1361.

#### **1.4.2. Posición es sustentada por Taboada<sup>36</sup>:**

El autor realiza un análisis de los artículos del código referidos al tema, llegando a las siguientes conclusiones:

Si bien la vaguedad de los artículos 1351 y 1352 no permiten afirmar con seguridad algo, de los artículos 1359, 1373 y 1361, se puede inferir una posición favorable a la prevalencia de la voluntad declarada. Ello porque los artículos mencionados, incluyen términos que afirman la voluntad declarada como elemento constitutivo del acto jurídico. El 1359 habla de "estipulaciones", y no alude en ningún momento a las voluntades internas. El 1361 establece que lo que tiene efecto es lo declarado y no la voluntad interna, por ello habla de lo "expresado". El 1373 señala que el contrato se perfecciona al coincidir las voluntades

---

<sup>36</sup> TABOADA, L. "¿Ha optado el Código Civil peruano por el voluntarismo en materia contractual?". En: Themis. 1988.

declaradas, sin que se exija lo mismo respecto a las voluntades internas.

Teniendo en cuenta lo anterior, cuando el artículo 1362 alude a la común intención no puede entenderse alude a la coincidencia de las voluntades internas, para ello hubiera sido preciso que el conjunto de las normas dedicadas al contrato señale que se requiere para la formación del contrato la coincidencia de las voluntades internas.

Respecto al artículo 1361 en su segunda parte. Critica que la afirmación de la relevancia de la voluntad sobre la declaración signifique la exigencia de la coincidencia de la declaración conjunta con la voluntad común, pues de lo que se trata es de exigir la coincidencia de las declaraciones y voluntades si se quiere afirmar la prevalencia de la voluntad. Por otro lado, si bien el artículo señalado es un intento de incorporar la teoría de la voluntad, no cumple su cometido al no establecer la sanción a la falta de coincidencia entre lo querido y lo declarado. Y finalmente que los casos de discrepancia ya están establecidos y sancionados.

Por todo lo anterior el autor concluye que el código ha adoptado el declaracionismo en materia de consentimiento.

Consideramos que un examen de las normas y los términos en que se han redactado no es suficiente en la determinación de la posición adoptada.

Un primer aspecto que debe tenerse en cuenta es qué debe entenderse por voluntad interna. Hay autores que identifican la voluntad interna con el hecho psicológico, ello les permite considerar la voluntad interna como parte de la declaración, con los problemas que ello acarrea, como se ha visto. El mismo Taboada considera la voluntad interna "la real o verdadera voluntad del sujeto que permanece oculta dentro de su fuero interno"<sup>37</sup>.

Distinto sería el caso, recogido también por el autor comentado, de identificar la voluntad interna con la voluntad externa al negocio<sup>38</sup>; lo que permitiría entender que cuando se habla de declaración negocial, se alude a la voluntad declarada, quedando al margen a la declaración extranegocial y su contenido, la voluntad interna.

Por otro lado, respecto a la relevancia de la voluntad interna, una referencia más confiable, nos lo brinda el tratamiento del error obstativo, como muestra del tratamiento de la discrepancia entre declaración y voluntad<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> Loc. cit. p. 71.

<sup>38</sup> Lo que nosotros hemos denominado, siguiendo en parte a ALBALADEJO, declaración extracontractual.

<sup>39</sup> Preferimos este supuesto a los otros, porque entendemos que no todos son iguales, aunque la doctrina no haga mayor distinción entre ellos y los englobe como supuestos de discrepancia entre

Por último, seguimos a Taboada y parte de la doctrina italiana, en considerar que los casos de discrepancia afectan la declaración unilateral, no la bilateral, por lo que no se puede volver a plantear el problema en sede contractual, las sanciones o consecuencias de tales discrepancias, deben entonces buscarse y conformarse con el tratamiento elaborado respecto a la declaración unilateral recepticia.

## **2. LA INTERPRETACION CONTRACTUAL:**

Advertimos, en base a lo desarrollado en el capítulo anterior, que las posiciones en sede contractual no presentan diferencias profundas, como se advierte no lo presentan en lo que toca a la interpretación de las declaraciones unilaterales recepticias.

Si bien se parte de posiciones distintas y se caracteriza el problema interpretativo de diferente manera.

Se vuelven a presentar básicamente dos posiciones sobre la problemática interpretativa.

---

declaración y voluntad. Al considerar que, si hay diferencias entre ellos, diferimos de la posición de Taboada de considerar que no necesariamente una sola teoría debe aplicarse a su solución, pues justamente las diferencias que existen entre ellas hacen que no se aplique una misma teoría, si se consideraran como supuestos similares si se aplicara una misma teoría.

## 2.1. POSICIÓN SUBJETIVA:

Se caracteriza por el desarrollo de la labor interpretativa bajo el supuesto de la coincidencia del contenido de las declaraciones negociales que forman el contrato.

Al igual de lo visto en la declaración unilateral recepticia en que la declaración que interesaba era aquella exitosa en exteriorizar lo querido por el declarante, esta posición considera que no hay problemas de divergencia entre lo querido y lo entendido respecto a la declaración bilateral.

En ese sentido dice Messineo

"Es -o debería ser- claro que en materia de interpretación no puede contraponerse a la intención común la intención individual de una de las partes ..., porque la referencia a una intención individual implica que ella no ha influido en ésta por cuanto la correspondiente declaración no ha logrado expresar esa intención (...), o bien ha existido entre las partes un mal entendido provocado por error (...); por lo que, *si no ha influido, no puede estar en conflicto con la intención común práctica de las partes*<sup>40</sup>.

Se debe entender que una voluntad individual divergente de la voluntad común que hubiera influido en el contrato hubiera impedido la perfección del contrato<sup>41</sup>. Por ello en

---

<sup>40</sup> MESSINEO. Ob. cit. T. II. pp. 99-100.

<sup>41</sup> Como señala BETTI, "el acuerdo consiste precisamente en el hecho de que tal reglamentación es única e idéntica en la conciencia de una y otra parte (...) (el consentimiento sólo es excluido, existiendo congruencia exterior de las declaraciones o los comportamientos, por un vicio de la conciencia y no de la voluntad; un error que engendre un malentendido sobre el significado de la declaración ajena..." BETTI. Teoría... p. 261.

la interpretación no se desarrolla el supuesto de divergencia entre la voluntad común y la individual.

Establecido lo anterior, encontramos que para esta posición la labor interpretativa enfrenta dos problemas: el problema de la discrepancia entre el sentido literal y el espiritual de la declaración, y existencia de declaraciones oscuras o ambiguas pese a la aplicación de las normas interpretativas subjetivas.

#### **2.1.1. La labor interpretativa y la oposición entre el sentido literal y el espiritual de la declaración contractual:**

Dejada de lado la posibilidad de una discrepancia entre lo querido y lo expresado que impediría la perfección del contrato. La interpretación supone la existencia del contrato.

Como lo señala Brain:

"tan necesario es que se atienda a las voluntades de ambas partes contratantes y tan necesario es para la interpretación que éstas estén de acuerdo y constituyan por lo mismo una "intención común" que en el caso contrario, podría ocurrir que el contrato no se ha producido, podría consecuentemente, no dar lugar a la interpretación. Suponiendo este último caso cuando las voluntades concurrentes en el acto jurídico no forman esta intención común sobre el objeto, materia del contrato, entraríamos no ya a aplicar las reglas de interpretación, sino que deberíamos recurrir a los principios que rigen la materia del error. Producida esta situación, queda ella fuera del campo de la interpretación"<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> BRAIN. Ob. cit. p. 2179.

Se considera que la labor interpretativa se dirige a resolver una "hipótesis de *incompatibilidad* entre el sentido literal y voluntad común: uno u otra deben prevalecer; y la ley dice cuál debe prevalecer"<sup>43</sup>.

El problema se presenta en general cuando el contrato ha sido redactado por profanos, lo que generaría el conflicto señalado.

El medio que se considera adecuado para resolver el conflicto de opiniones que se suscita entre las partes es la búsqueda de la voluntad real<sup>44</sup>, evitándose que sea la letra la que se imponga sobre el espíritu de la declaración<sup>45</sup>.

En ese sentido señala Betti:

"a una interpretación meramente gramatical y atomista que llevaría a aislar la declaración del marco de las circunstancias socialmente influyentes en que fue emitida, y a colocar la letra por encima del espíritu, se contraponen otra interpretación, que integra el supuesto de la declaración encuadrándola en el total comportamiento recíproco y en el conjunto de las circunstancias, la que se

---

<sup>43</sup> MESSINEO. Ob. cit. T. II. p. 101.

<sup>44</sup> "La investigación de la intención común es, pues, el medio que la ley considera decisivo para dirimir el conflicto de opiniones determinado entre las partes, que es a su vez el síntoma de un verdadero y propio conflicto de intereses".

Loc cit.

<sup>45</sup> La diferencia entre uno y otro sentido ha sido señalada anteriormente, la interpretación literal se avoca a determinar el sentido de la fórmula declarativa sin tener en cuenta el contexto de la misma al contrario de la interpretación espiritual. Como señala ZAGO "la voluntad no consiste sólo en los términos con que se exterioriza, sino en las circunstancias externas con las cuales ha podido contar el autor de la declaración".

ZAGO, J. "La calificación e integración del contrato".  
En: Homenaje al profesor Jorge Mosset. 1989. p. 105.



desarrolla alumbrando el espíritu y el fin práctico que estaba en la conciencia de ambas partes"<sup>46</sup>.

La común intención no hace referencia a la voluntad interna<sup>47</sup> de las partes, debe ser común a ambos contratantes y conocida claramente, esto es, manifestada<sup>48</sup>.

Señala Brain refiriéndose a la voluntad interna:

"el juez no debe considerar esta intención, que si bien puede ser la verdadera no fue manifestada a la otra parte ni pudo ser conocida por ella; es necesario que se establezca que la parte entendió en un sentido determinado y que la otra la entendió en ese mismo sentido"<sup>49</sup>.

Para determinar la voluntad interna es de aplicación lo señalado en el capítulo anterior respecto al material interpretativo, teniéndose en cuenta el elemento intrínseco y extrínseco de la declaración contractual, y el conjunto del comportamiento de los contratantes en el curso de las negociaciones y aún con posterioridad a ellas. La búsqueda de la intención presenta menores peligros en el contrato, porque los signos de la verdadera voluntad del declarante

---

<sup>46</sup> BETTI. Teoría... p. 362.

<sup>47</sup> "para la formación del consentimiento y la interpretación del contrato se atiende a los términos que se desprenden de la declaración y no a los que permanecen guardados en la conciencia de los celebrantes".

MOSSET. Ob. cit. p. 264.

<sup>48</sup> "La voluntad real es, ante todo, la voluntad que presidió la formación y la celebración del contrato, es decir, la voluntad histórica y no la voluntad que las partes puedan tener en un momento posterior. La voluntad real es, en segundo lugar, la voluntad común se ambas partes y no la voluntad individual de cada una de ellas".

DIEZ PICAZO. T.I. p. 262.

<sup>49</sup> BRAIN. Ob. cit. p. 2180.

son particularmente visibles a la otra parte, por la dosis de negociación que supone el fenómeno contractual<sup>50</sup>.

### **2.1.2. La labor interpretativa y las declaraciones inadecuadas:**

Esta es una elaboración de la teoría subjetiva, complementaria a la anterior, en la que admite la aplicación de normas interpretativas objetivas, cuando se enfrente declaraciones inadecuadas.

Una declaración inadecuada es aquella que sigue oscura u ambigua a pesar de el intento de determinar la voluntad interna contenida en la declaración contractual.

No debe entenderse, por lo menos no lo entendemos nosotros así, que se trate de una declaración que no exprese lo querido, supuesto (el de la divergencia) que como hemos señalado esta posición no lo contempla.

La declaración inadecuada suscita la aplicación de las normas que reflejan una interpretación objetiva<sup>51</sup>, interpretación objetiva que no guarda oposición con la interpretación subjetiva, no se puede presentar aquélla como

---

<sup>50</sup> En ese sentido se pronuncia CARNELUTTI al afirmar que en el contrato es posible la aplicación de la interpretación subjetiva, lo que sería de mucho cuidado en las declaraciones unilaterales en las que hay menos contacto entre los agentes.

<sup>51</sup> En el Código Civil español los artículos 1284-1289, a decir de DIEZ PICAZO. En el Código Civil italiano 1367-1370, a decir de BETTI.

una alternativa a ésta<sup>52</sup>, las normas de interpretación objetiva se avocan a solucionar casos específicos<sup>53</sup>, que surgen pese a aplicar las normas correspondientes a lo que se denomina una interpretación subjetiva.

Por la interpretación objetiva, a decir de Betti, se trata de "reconstruir el significado del contrato mediante una apreciación puramente objetiva y de buena fe, prescindiendo totalmente de los puntos de vista subjetivos de las partes"<sup>54 55</sup>.

## 2.2. POSICION OBJETIVA:

El supuesto de que parten autores como Danz y Larenz es bastante diferente al visto anteriormente, lo que redundará en la elaboración que sigue.

La labor interpretativa se hace necesaria para solucionar el conflicto de opiniones a que se refería Messineo, pero

---

<sup>52</sup> Sin embargo, cabe destacarse que si bien para algunos la diferencia entre la interpretación subjetiva y la objetiva ocurre porque aquélla utiliza los datos que emanan de las mismas partes mientras que una interpretación objetiva aprehende la declaración desde el punto de vista de los usos, los que afirman una interpretación objetiva utilizan siempre los usos cuando falten datos particulares por aplicación del principio de la buena fe. DANZ, por ejemplo, no hace una distinción tajante entre el uso de la práctica general y el uso de datos provenientes del comportamiento mismo de las partes; sin embargo, utiliza aquéllos por ausencia de éstos.

<sup>53</sup> Dar a la declaración un sentido eficaz o útil en vez de uno contrario, tener en cuenta la naturaleza y objeto del negocio, acudir en casos de ambigüedad a los usos o prácticas negociales del lugar donde es concluido el negocio, etc.

<sup>54</sup> BETTI. Teoría... p.264.

<sup>55</sup> Otro alcance de la interpretación objetiva en esta posición es la que la identifica con la que se realiza respecto a las normas, teniendo la misión de limitarse a eliminar las dudas y ambigüedades que aparezcan en el texto o fórmula contractual, tal presentación de la interpretación objetiva se encuentra en DIEZ PICAZO y MESSINEO.

sus alcances son mayores que una discusión acerca de la prevalencia de la letra o el espíritu de la declaración.

El supuesto presente en la idea de esta posición, abarca la existencia misma del contrato, lo que motiva la interpretación supone una discrepancia entre lo querido y lo declarado, lo que en la anterior posición afectaría la perfección del contrato<sup>56</sup>.

Esa discrepancia entre lo querido y lo declarado va a solucionarse a través de la interpretación, el método interpretativo que se adopte va a favorecer la relevancia de la voluntad (interpretación subjetiva) o va a desestimar su importancia (interpretación objetiva)<sup>57</sup>.

Así Danz es claro al señalar que:

"la interpretación supone siempre un disenso entre las voluntades internas de las partes: en los litigios que versan sobre la interpretación de declaraciones de voluntades, cada parte da su especial sentido a la declaración y afirma que así se lo atribuía *ya al emitirla*; la parte contraria sostiene que la declaración de voluntad tiene un significado distinto, significado que también le dio al formularla; las *declaraciones* de voluntad emitidas son concordantes, pero las voluntades *internas* de las partes no se armonizan"<sup>58</sup>;

---

<sup>56</sup> En la anterior posición una contradicción entre el sentido subjetivo y el objetivo genera la invalidez de la declaración. En la posición que nos ocupa se adopta el método objetivo, sin necesidad de vigilar que el contenido obtenido coincida con lo querido; en todo caso, lo querido puede tener una capacidad destructiva del negocio de tal forma constituido a través de su posterior impugnación.

<sup>57</sup> Si bien antes de que se interprete el contenido de la declaración no es cierto, el método que se utilice va a influir en las posibilidades de la labor interpretativa; el método subjetivo va a permitir un mayor acercamiento a la voluntad del declarante.

<sup>58</sup> DANZ. Ob. cit. p. 29.

agrega el autor que en tales, casos dado que es evidente que ambas partes no pueden tener razón, una de las dos incurrió en error.

Cuando se produce esa discordancia de las voluntades internas y una concordancia entre las declaraciones, el contrato es válido, lo importante para considerar perfeccionado el contrato es la coincidencia de las declaraciones<sup>59</sup>.

Hemos visto que el problema de la relevancia de la voluntad adquiere, cuando se trata de declaraciones cuyo contenido es discutido, características particulares; respecto del contrato cabe preguntarse si basta la coincidencia del sentido objetivo de las declaraciones para perfeccionar el contrato, o si se hace necesario investigar la concordancia en las declaraciones de su sentido objetivo con el subjetivo. Lo importante para considerar perfeccionado el contrato es la coincidencia del sentido objetivo de las declaraciones<sup>60</sup>.

---

<sup>59</sup> "basta que haya entre las *declaraciones* de voluntad emitidas la consonancia que el nacimiento del contrato exige, para que nazcan los efectos jurídicos consiguientes, es decir, para que haya un contrato *válido*, aun cuando las voluntades *internas* de las partes no coincidan".  
Ibid. p. 31.

<sup>60</sup> Así considera LARENZ que en el contrato debe empezarse con la interpretación de las declaraciones particulares de los contratantes, propuesta y aceptación lo que va a poner de manifiesto si hay o no conformidad y por ello si se ha perfeccionado el contrato o hay disentimiento. Aquí el problema puede complicarse al tratarse materialmente de una sola declaración; sin embargo, la figura no va a variar mucho salvo la exigencia de un mayor esfuerzo del intérprete que deberá ubicarse en el punto de vista de cada una de las partes.

### 2.2.1. Concurso de la buena fe en la labor interpretativa:

Señala Godreaud que la buena fe no es un fin en sí mismo sino "un medio para encauzar la protección de determinados valores e intereses sociales"<sup>61</sup>; agrega que no cabe una definición por la diversidad de valores e intereses que cada rama jurídica reglamenta. De los Mozos es de la misma opinión al considerar que ambos tipos de buena fe (objetiva y subjetiva) son formas derivadas de un mismo contenido moral: el de actuar correctamente y no hacer daño a los demás<sup>62</sup>.

Mosset entiende la buena fe como "un standard de conducta arreglada a los imperativos éticos exigibles de acuerdo a la conciencia social"<sup>63</sup>, incluyendo ideas de responsabilidad y confianza.

La buena fe como sinónimo de confianza, seguridad y honorabilidad, no tiene mejor campo de acción que el contrato, en el que un sujeto persuade a otro a través de una declaración a comprometerse, compromiso que presupone un grado de confianza considerable.

Se entiende, en ese sentido, que en la interpretación del contrato es relevante la buena fe objetiva. La buena fe se

---

<sup>61</sup> GODREAUD, M. "Lealtad y buena fe contractuales".

En: Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico. 1989. n. 3. p. 369.

<sup>62</sup> No pretendemos desconocer la posible polisemia entre buena fe objetiva y buena fe subjetiva a que hace referencia Rubio en su libro "Prescripción, Caducidad y otros conceptos en el nuevo Código Civil".

<sup>63</sup> MOSSET. Ob. cit. p. 263.

aplica a ambos agentes, declarante y destinatario, buscando cautelar el interés de ambos; y por ello, no tomando la declaración en su sentido literal para respetar la voluntad del declarante, y entendiendo la declaración según el significado normal de los términos que la componen.

Como señala Larenz "hay que preguntar de nuevo qué puede considerarse, dentro de ciertas circunstancias, pertinente a cada parte y exigible a la otra en el sentido de un justo equilibrio de intereses"<sup>64</sup>.

Sin embargo, frente a un conflicto entre el interés individual y el social, éste va a tener primacía. Por ello se va a tener en cuenta la exigencia de obrar como un hombre honrado y razonable por parte de los agentes. Estos van a quedar obligados según el sentido que su declaración suscite en el destinatario, debiendo éste adoptar también una actitud prudente<sup>65</sup>. La exigencia alcanza a ambas partes, imputándose el sentido usual y razonable de la declaración a ambos, ya que ambos deben tener cuidado en atribuirle a la declaración el sentido correcto, esto es, usual (salvo acuerdo que establezca otro sentido)<sup>66</sup>.

---

<sup>64</sup> LARENZ. Metodología de la ciencia del Derecho. 1966. p. 296.

<sup>65</sup> Se va a establecer una relación estrecha entre el principio de la buena fe y los usos, se debe tener en cuenta que la idea de un hombre honrado nace del promedio de comportamientos en sociedad, y el uso de buena fe de los términos de una declaración supone tener en cuenta la significación usual de las palabras; ambos aspectos se desarrollan en base a los usos o prácticas sociales.

<sup>66</sup> "Se parte de la premisa que el agente, en legítimo uso de la autonomía de la voluntad, establece un precepto de conducta razonable, sincero y no engañoso y que el destinatario de la declaración la recibe con confianza en esa conducta del declarante. Por parte del agente debe confiarse a su vez en la buena fe del receptor de la declaración y que la entiende adecuadamente y sin retorcer su sentido". LOHMANN. Ob. cit. p.197.

Aplicaciones específicas de la buena fe en materia de interpretación contractual es denegada por Messineo, en el punto más discutido, que nosotros vinculamos con la labor interpretativa, esto es, el caso del error (no cognoscible) considera el autor que la buena fe no tiene aplicación, porque no se está en materia de interpretación, sino en materia de error.

Para nosotros, y siguiendo a Danz, es clara la relación entre ambas figuras; si bien nos encontramos frente a la figura del error, el tratamiento dispensado a éste permite entender la labor interpretativa. Si una declaración es vinculante pese a estar en error el declarante, quiere decir que en la interpretación una atribución de sentido particular discrepante del sentido objetivo no va a ser relevante, y uno de los fundamentos para que ello se entienda así, es el principio de la buena fe<sup>67</sup>.

### **3. LA INTERPRETACION CONTRACTUAL EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE:**

Para el desarrollo de este punto debe tenerse en cuenta lo desarrollado en el primer capítulo.

---

<sup>67</sup> MESSINEO. Ob. cit. T. II. pp. 112-114.



Respecto al Código Civil de 1852, hay poco que comentar por carecer de comentarios al respecto. En cuanto al Código anterior, hemos visto que la doctrina contemporánea al mismo desarrollaba la interpretación en torno a los principios de la buena fe y la común intención.

En cuanto a los antecedentes del Código vigente, se debe tener en cuenta el artículo 14 del Anteproyecto elaborado por Arias Schreiber, que señalaba:

"Artículo 14: Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración de las partes expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien negare esa coincidencia deberá probarlo"<sup>68</sup>.

Norma similar a la que en el Código anterior se le otorgaban alcances interpretativos, y similar al artículo 1361 del vigente Código.

El Código vigente carece de normas interpretativas respecto al contrato establecidas orgánicamente, hay una específica, que recoge la exigencia de hablar claro por parte del que tiene a su cargo la redacción del contrato (art. 1401), y contiene la del artículo 1361 cuyos alcances interpretativos pueden ser cuestionados, como los fueron los de la norma similar del Código precedente.

En cuanto al **momento interpretativo**, el Código no establece nada. La doctrina en algunos casos entiende que la

---

<sup>68</sup> Proyectos y Anteproyectos de la reforma del Código Civil. PUCP. 1980.

labor interpretativa está llamada a desarrollarse en el supuesto de desacuerdo entre las partes, asumen una posición similar, entre otros autores, a la de Messineo. Nalvarte señala que "son usadas cuando existe manifestación de voluntad, pero esta ha sido emitida de manera oscura"<sup>69</sup>, aunque recoge luego el supuesto de diferente opinión de las partes como impulsador de la labor interpretativa.

Hay acuerdo en considerar que hay dos métodos interpretativos: uno individualista y subjetivo, otro basado en un sistema social y objetivo. Hemos explicado la posición sustentada por Arias Schreiber, por su parte Nalvarte considera que el Código se afilia a las tesis alemanas, siendo importante en la labor interpretativa, el medio que rodea a la declaración y el principio de la buena fe (a favor de la interpretación objetiva se pronuncia Vidal, como vimos).

Hay acuerdo en considerar que cuando se alude a la voluntad común no se comprende a la voluntad individual e interna de cada agente; considerándose que el problema en la interpretación se presenta, cuando lo expresado no se condice con la voluntad común. Se habla de una oposición entre lo expresado y la voluntad común, sin explicar el alcance del primero.

---

<sup>69</sup> NALVALRTE, C. El carácter social del contrato en el Código Civil. Ts. B. p. 21.

Teniendo en cuenta los antecedentes y la influencia del Código español, encontramos que en la interpretación se encuentra como principal problema la oposición entre el sentido literal de la declaración, esto es, lo expresado, y la voluntad común, esto es, el contenido espiritual de la declaración.

De ese modo puede entenderse mejor la posición de Arias Schreiber y la forma en que entiende el artículo 1361. La presunción de la que habla está referida al sentido literal de la expresión, tal como se norma en el Código Civil español, permitiendo prueba en contrario.

Como vemos y de acuerdo con lo visto, nuestro Código entendido en ese sentido no recogería una posición original, y tampoco, una posición mixta. Se adoptaría la posición subjetiva en su manifestación de entender el problema interpretativo básicamente como un problema de oposición entre el sentido literal y el espiritual de la declaración. Si debe admitirse que el artículo referido tiene alcances interpretativos.

En cuanto a la relación entre el artículo antes comentado y el 168, referido a interpretación del acto jurídico, no encontramos oposición. Este no establece un criterio que nos permita caracterizar el problema interpretativo; establece

el marco del material interpretativo<sup>70</sup>, y la actuación del principio de buena fe, con mayor razón presente en sede contractual. Aquél recoge la posición del Código Civil español que se advertía en los Proyectos.



---

<sup>70</sup> LOHMANN señala esa función, aunque NALVARTE entiende que se está refiriendo al contenido literal del acto.

## CONCLUSIONES

1. El problema de la relevancia de la voluntad en el acto jurídico, se manifiesta de dos modos:

Cuando el contenido de la declaración no es discutido. Como supuesto de divergencia entre la voluntad declarada y la voluntad interna.

Cuando el contenido de la declaración es discutido. Como supuesto de divergencia entre el sentido objetivo y el sentido subjetivo de la declaración.

En ambos casos está en discusión el valor o lugar de la voluntad en la atribución de efectos de la declaración. En ambos casos la discusión se da a nivel de declaraciones unilaterales no afecta a las bilaterales.

2. El supuesto de discrepancia entre voluntad interna y voluntad declarada se presenta cuando la declaración no exterioriza el querer del agente.

3. La declaración de voluntad, como supuesto del acto jurídico, tiene una estructura simple, se constituye por un elemento: la declaración.

Advirtiéndose aspectos distintos a su interior: la forma y el contenido.

La llamaremos declaración negocial.

4. Contenido de la declaración es la voluntad declarada.

5. El supuesto de hecho interno, llamada por la doctrina voluntad negocial interna, no forma parte de la declaración constitutiva del acto jurídico.

6. El querer no manifestado o voluntad interna, no alude a la voluntad psicológica, imposible de conocer. Este para considerarse existente, debe estar contenido en otra declaración, para diferenciarla de la que constituye el supuesto del acto jurídico, la llamamos, declaración extranegocial.

7. Contenido de la declaración extranegocial es la voluntad interna.

8. Para utilizar un discurso técnico, podemos decir, que el supuesto de discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada ocurre cuando el contenido de la declaración negocial (voluntad declarada) discrepa del contenido de la declaración extranegocial (voluntad interna).

9. El acto jurídico en que se presente una discrepancia es válido y genera los efectos jurídicos correspondientes.

El error obstativo o vicio, no genera la nulidad de la declaración.

10. Se permite bajo ciertas condiciones impugnar el acto jurídico que no refleje el querer del agente. En ese sentido, la voluntad interna tiene un valor destructivo.

11. El contenido de la declaración negocial puede ser discutido, siendo llamada a realizarse la labor interpretativa. Básicamente se plantean dos métodos interpretativos: el subjetivo y el objetivo.

**12.** El problema que se presenta en la interpretación es la posibilidad de entender la declaración en el sentido otorgado por el declarante o en el que le otorgaría un tercero imparcial.

**13.** El elemento diferenciador de uno y otro método interpretativo, es el material que se admita en la labor interpretativa.

**14.** La interpretación subjetiva está dirigida a determinar el sentido presumiblemente otorgado por el declarante.

**15.** Modelo de interpretación subjetiva, es la interpretación testamentaria, caracterizada por no establecer límites en la admisión del material interpretativo.

**16.** La interpretación objetiva está dirigida a determinar el sentido de la declaración desde el punto de vista de un tercero razonable e imparcial. Se caracteriza por limitar el material a utilizarse en la labor interpretativa.



17. Es un error considerar la interpretación objetiva una interpretación literal.

18. Cuando respecto a declaraciones recepticias, exista discrepancia entre el sentido objetivo prevalente y el sentido atribuido por el declarante, éste bajo ciertas condiciones puede impugnar su declaración. Tratándose de una discrepancia causada por error, puede recurrir a la figura del error obstativo sobre el contenido.

19. En el caso de declaraciones no recepticias, la discrepancia por entre el sentido objetivo y subjetivo de la declaración, sólo es atribuible al error obstativo absoluto.

20. Los sostenedores de la interpretación subjetiva no entienden la interpretación como una manifestación del problema de la relevancia de la voluntad, al caracterizar el problema interpretativo como un problema de oposición entre el sentido literal y el sentido espiritual de la declaración.

**21.** En la interpretación de las declaraciones recepticias no hay la pretendida oposición entre el método subjetivo y el método objetivo de interpretación

Las teorías que sustentan ambas no tienen una posición particular con relación al material interpretativo. Más que opuestas se les puede considerar como complementarias.

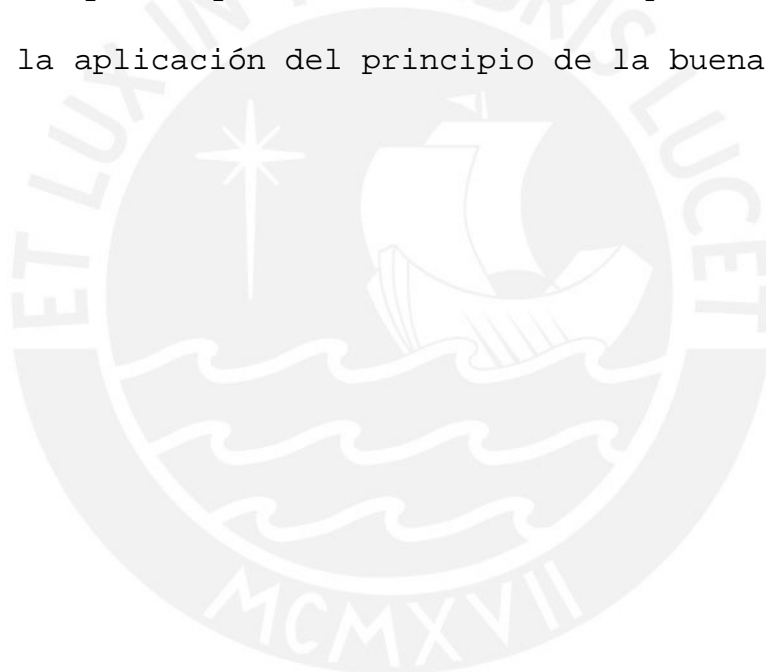
**22.** La interpretación necesita de normas específicas a cada tipo de negocio. Pudiéndose distinguir dos grandes grupos: aquellos que constan de declaraciones unilaterales recepticias o de declaraciones unilaterales no recepticias.

**23.** Nuestro ordenamiento carece de normas interpretativas aplicables al testamento, no pudiéndosele aplicar las contenidas en el Libro del Acto Jurídico.

**24.** El artículo 1361 debe considerarse una norma interpretativa. Establece la presunción de que el sentido literal de la declaración contractual coincide con el sentido espiritual de la misma.

**25.** La doctrina peruana entiende que el principal problema que se presenta en la interpretación es el producido por la oposición entre el sentido literal y el espiritual de la declaración.

**26.** Nuestro ordenamiento recoge la interpretación objetiva. Estableciendo el material interpretativo restringido, que comprende la declaración y su contexto, y señalando la aplicación del principio de la buena fe.



## BIBLIOGRAFÍA

- ABELANDA, César. "Vicios del consentimiento contractual".  
En: Homenaje al profesor doctor Jorge Mosset I.  
Buenos Aires. Argentina. Ed. La Rocca. 1989.
- ALBALADEJO, Manuel. Derecho Civil.  
Barcelona. Ed. Bosch. 1955.
- ALESSANDRI, Arturo. Curso de Derecho Civil.  
Santiago de Chile. Editorial Nascimento. 1961.
- ARIAS SCHREIBER, Max. Exégesis.  
Lima. Ed. San Jerónimo. 3ra. ed. 1988.
- ARIAS SCHREIBER, Max. "La interpretación del contrato en  
el Código Civil de 1984".  
En: Libro homenaje a Rómulo Lanatta G.  
Lima. Ed. Cultural Cuzco. S.A. 1984.
- BARASSI, Ludovico. Instituciones de Derecho Civil.  
Barcelona. Ed. Bosch. 1955.
- BARBERO, Domenico. Sistema de Derecho Privado.  
Buenos Aires. Editoras jurídicas Europa-América. 1967.
- BETTI, Emilio. Teoría general del negocio jurídico.  
Madrid. Ed. Revista de Derecho Privado. 1943.
- BETTI, Emilio. Interpretación de la ley y de los actos  
jurídicos.  
Madrid. Ed. Revista de Derecho Privado. 1975.
- BIONDO BIONDI. Sucesión testamentaria y donación.  
Barcelona. Ed. Bosch. 1960.
- BOFFI, Luis. Tratado de las Obligaciones.  
Buenos Aires. Ed. Bibliográfica Argentina S.A. 1968.
- BONNECASSE, Julien. Elementos de Derecho Civil.  
Buenos Aires. Editoras jurídicas Europa-América. 1967.
- BORDA, Guillermo. Manual de Contratos.  
Buenos Aires. Artes Gráficas Candil. 1981.
- CARNELUTTI, Francisco. Teoría General del Derecho.  
Madrid. Ed. Revista de Derecho Privado. 1941.
- CASTAÑEDA, Jorge. Los vicios de la voluntad.  
Lima. Revista de Derecho y Ciencias Políticas. 1978.

- CASTAÑEDA, Jorge. Derecho de Sucesiones. Lima. Talleres Gráficos P.L. Villanueva. 1975.
- CASTAÑEDA, Jorge. El Derecho de los contratos. Lima. UNMSM. 1966.
- CASTRO Y BRAVO, Federico De. El Negocio Jurídico. Madrid. Gráficas Mariscal. 1967.
- CARBONIER, Jean. Derecho Civil. Barcelona. Ed. Bosch. 1971.
- CELICE, Raymond. El error en los contratos. Madrid. Ed. Góngora. 1952.
- COLIN, Ambrosio. Curso elemental de Derecho Civil. Madrid. Ed. Reus. 1943.
- CORNEJO, Gustavo. Código Civil. Exposición sistemática y comentario. Lima. Librería e Imprenta Gil S.A. 1937.
- CORONEL, César. La simulación en los Actos Jurídicos. Bogotá. Ed. Nomos Ltda. 1989.
- CORTES, Hernán. La simulación como vicio jurídico. Buenos Aires. Ed. Araujo. 1939.
- CORVETTO, Anibal. Derecho Civil Peruano. Lima. Ed. Librería Studium S.A. 1956.
- COSSIO, Alfonso De. Instituciones de Derecho Civil. Madrid. Alianza Editorial. 1975.
- COVIELLO, Nicolás. Doctrina General del Derecho Civil. México. Unión Tipográfica Editora Hispano-Americana. 1938.
- CUADROS VILLENNA, Carlos. Acto Jurídico. Curso elemental. Comentario al Código Civil de 1984. Lima. "FECAT". 1991.
- DANZ, Erich. La interpretación de los negocios jurídicos. Madrid. Librería General de Victoriano Suarez. 1926.
- DIEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Madrid. Ed. Tecnos. 1986.
- ENNECERUS, Ludwig. Tratado de Derecho Civil. Barcelona. Ed. Bosch. 1981.
- ESCALLON, Esteban. El error en los actos jurídicos. Bogotá. Pontificia Universidad Javariana. 1953.

- FASSI, Santiago. Tratado de los testamentos. Buenos Aires. Ed. Astrea. 1971.
- FERRERO, Augusto. El Derecho de Sucesiones en el nuevo Código Civil Peruano. Lima. Fundación Bustamante de la Puente. 1987.
- FORNIELES, Salvador. Tratado de las Sucesiones. Buenos Aires. Ed. Ediar. 1950.
- GASPERI, Luis De. Tratado de Derecho Hereditario. Buenos Aires. Tipográfica Editora Argentina. 1953.
- GIORGI, Jorge. Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno. Madrid. Imprenta de la Revista de Legislación. 1909.
- HOJMAN, Bernardo. La seguridad jurídica del contrato. Santiago de Chile. Asociación de Notarios de Chile. 1982.
- HOLGADO, Enrique. Las Sucesiones Hereditarias en el nuevo Código Civil Peruano. Cusco. Papelería e Imprenta Peñarol. 1985.
- JORDANO, Juan. Interpretación del testamento. Barcelona. Bosch. 1958.
- JOSSERAND, Louis. Derecho Civil. Buenos Aires. Bosch. 1950.
- JOSSERAND, L. Del abuso de los derechos y otros ensayos. Bogotá. Temis. 1982.
- LANATTA, Rómulo. Derecho de Sucesiones. Lima. Ed. Desarrollo. 1981.
- LANATTA, Rómulo. Anteproyecto de Reforma del Libro de Sucesiones del Código Civil. Lima. Ed. Desarrollo. 1981.
- LARENZ, Karl. Derecho Civil. Parte General. Madrid. Ed. Revista de Derecho Privado. 1978.
- LARENZ, Karl. Derecho de Obligaciones. Madrid. Ed. Revista de Derecho Privado. 1958-1959.
- LARENZ, K. Metodología de la ciencia del Derecho. Barcelona-Caracas-México. Ariel. 1966.
- LEHMANN, Henrich. Tratado de Derecho Civil. Madrid. Ed. Revista de Derecho Privado. 1956.

- LEON, Avelino. La voluntad y la capacidad de los Actos Jurídicos.  
Santiago de Chile. Editora Jurídica de Chile. 1979.
- LEON BARANDIARAN, José. Curso del Acto Jurídico.  
Lima. Imprenta de la UNMSM. 1983.
- LEON BARANDIARAN, José. Tratado de Derecho Civil.  
Lima. W.G. editor. 1991.
- LIEVANO, José. Introducción al estudio de la simulación de los negocios jurídicos.  
Bogotá. Pontificia Universidad Javariana. 1978.
- LOHMANN, Guillermo. El Negocio Jurídico.  
Perú. Ed. Rocarme. 2da. ed. 1987.
- LOHMANN, Guillermo. "La interpretación de testamentos".  
En: La familia en el derecho peruano: Libro homenaje al doctor Héctor Cornejo Chávez.  
Lima. Fondo Editorial de la Universidad Católica. 1990.
- LOPEZ SANTAMARIA, Jorge. Interpretación y calificación de los contratos frente al recurso de casación en el fondo en materia civil.  
Santiago de Chile. Ed. Jurídica. 1965.
- LOPEZ DE ZAVALIA, Fernando. Teoría de los contratos.  
Buenos Aires. Editor Víctor de Zavalía. 1984.
- MAFFIA, Jorge. Tratado de las Sucesiones.  
Buenos Aires. Ed. Depalma. 1984.
- Materiales de Enseñanza del Curso de Contratos, parte general. Dictado por el profesor Forno. Ciclo: 1991-I.
- MAZEAUD, Henri, León y Jean. Lecciones de Derecho Civil.  
Buenos Aires. Editoras Jurídicas Europa-América. 1960.
- MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial.  
Buenos Aires. Editoras Jurídicas Europa-América. 1971.
- MESSINEO, Francesco. Doctrina General del Contrato.  
Buenos Aires. Editora Jurídica Europa-América. 1952.
- MESSINEO, F. Manual de Derecho Civil y Comercial.  
Buenos Aires. Editora Jurídica Europa-América. 1971.
- MOSSET I., Jorge. Contratos.  
Argentina. Ed. Ediar. 1981.
- OLAZABAL, Leoncio. Derecho Civil.  
Cuzco. Ed. "Garcilaso". 2da. ed. 1961.

- OLEACHEA. Curso de Contratos y Obligaciones. Lima. UNMSM. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. 1937. Versión mecanográfica.
- OSSORIO, Juan. Manual de la sucesión testada. Madrid. Instituto de Estudios Políticos. 1957.
- ORTIZ, Ricardo. Código Civil. Lima. 1899.
- PAILLAS, Enrique. La simulación: Doctrina y Jurisprudencia. Santiago de Chile. Editora Jurídica de Chile. 1948.
- PLANIOL, Marcelo. Teoría práctica de Derecho Civil francés. La Habana. Cultural S.A. 1940.
- POTHIER, R.J. Tratado de las Obligaciones. Buenos Aires. Ed. Bibliográfica Argentina. 1961.
- PUENTE Y LAVALLE, Manuel De la. El contrato en general. Perú. Fondo Editorial de la Universidad Católica. 1991.
- PUIG BRUTAU, José. Fundamentos de Derecho Civil. Barcelona. Ed. Bosch. 1979.
- PUIG PEÑA, Federico. Compendio de Derecho Civil español. Barcelona. Ed. Nauta. 1966.
- RAMIREZ, Roberto. Sucesiones. Bogotá. Ed. Temis. 1988.
- RAMOS, Rafael. De las Sucesiones. Madrid. Imprenta de la Revista de Legislación. 1894.
- REBORA, Juan. De las Sucesiones. Buenos Aires. La Facultad. 1932.
- REZZONICO, Juan. "La calificación e integración del contrato". En: Homenaje al profesor Dr. Jorge Mosset I. Buenos Aires. Ed. La Roca. 1989.
- RIEG, Alfred. La voluntad en la formación del Acto Jurídico. Bogotá. Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. 1965.
- RIPERT, Georges. Tratado de Derecho Civil. Buenos Aires. Ed. La ley. 1965.



- RUBIO, Marcial. El saber jurídico sobre la ignorancia humana.  
Lima. Fondo Editorial de la Universidad Católica. 1991.
- RUBIO, M. Prescripción, caducidad y otros conceptos en el nuevo código civil.  
Lima. Fundación M.J. Bustamante de la Fuente. 1987.
- RUGGIERO, Roberto De. Instituciones de Derecho Civil.  
Madrid. Ed. Reus. 1949.
- SANTOS BRIZ, Jaime. Derecho Civil.  
Madrid. Ed. Revista de Derecho Privado. 1978.
- SAVIGNY, M.F.C. De. Sistema del Derecho Romano actual.  
Madrid. Centro Editorial de Góngora.
- STIGLITZ, Rubén. Contratos. Teoría General.  
Buenos Aires. Ed. Depalma. 1990.
- STOLFFI, Giuseppe. Teoría del Negocio Jurídico.  
Madrid. Ed. Revista de Derecho Privado. 1959.
- TRABUCCHI, Alberto. Instituciones de Derecho Civil.  
Madrid. Revista de Derecho Privado. 1967.
- TUHR, A. von. Tratado de las Obligaciones.  
Madrid. Ed. Reus. 1939.
- VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. Tratado de Derecho Civil español.  
Valladolid. Talleres tipográficos "Cuesta". 1935.
- VALLET, Juan De. Estudios de Derecho Sucesorio.  
Madrid. Ed. Montecorvo. 1981.
- VIDAL, Fernando. El Acto Jurídico en el Código Civil Peruano.  
Lima. Cultural Cusco. 1989.
- VIDAL, Fernando. "El testamento como acto jurídico". En:  
Libro homenaje a Rómulo Lanatta G.  
Lima. Cultural Cusco. 1984.
- WIEACKER, Franz. El principio general de la buena fe.  
Madrid. Ed. Civitas. 1986 (versión original 1955).

**TESIS DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL PERU**

- AMADO, José. La teoría de los vicios de la declaración de voluntad.  
Lima. Ts.B. 1987.
- ARANA, Carmen. La interpretación del Acto Jurídico.  
Lima. Ts.B. 1985.
- ARIAS-STELLA, Fernando. El error y la ignorancia en el derecho civil.  
Lima. Ts.B. 1989.
- BOURONCLE, C. El Negocio Fiduciario.  
Lima. Ts. B. 1991.
- MUÑIZ, Jorge. La interpretación de los contratos.  
Lima. Ts.B. 1975.
- NALVARTE, Cosme. El carácter social del contrato en el Código Civil.  
Lima. Ts.B. 1986.
- OXENSTEIN, Simón. La simulación del Acto Jurídico.  
Lima. Ts.B. 1990.

**ARTICULOS DE REVISTAS DE LA BIBLIOTECA DE LA UNIVERSIDAD CATOLICA**

- ALFARO, Jesús. "La interpretación de las condiciones generales de los contratos".  
En: Revista de Derecho Mercantil. n. 183-184. Enero-Junio. 1987. pp. 7-61.
- AMADO, José. "La conocibilidad del error".  
En: Themis. 2da. época. Lima. n.4. Julio 1986. pp. 57-58.
- AMADO, J. "Las declaraciones de voluntad impropias en la teoría del Acto Jurídico".  
En: Themis. 2da. época. Lima. 1988. pp. 75-85.
- ARANA, Carmen. "La interpretación del Acto Jurídico en el Código Civil Peruano de 1984".  
En: Themis. 2da. época. Lima. 1987. pp. 81-87.

- HABA, Enrique. "La voluntad del legislador: ¿ficción o realidad?"  
En: Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Costa Rica. 1977. n. 32. pp. 73-89.
- HABA, Enrique. "En torno al concepto de la interpretación literal".  
En: Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Costa Rica. 1977. n. 33. pp. 127-160.
- LEON BARANDIARAN, José. "La interpretación de los negocios jurídicos por E. Danz".  
En: Revista del Foro. Lima. año: XVII. n. 1-6. 1930. pp. 44-50.
- LOHMANN, Guillermo. "Ensayo sobre el error en los testamentos".  
En: Themis. 2da. época. Lima. n. 7. 1987. pp. 67-73.
- LOHMANN, G. "Ensayo sobre el error en los testamentos".  
En: Themis. 2da. época. Lima. n.8. 1987. pp. 61-67.
- MONTORO B., Alberto. "Sobre la superación del formalismo metodológico en el realismo jurídico nórdico: la doctrina de la interpretación de Alf Ross".  
En: Anuario de Filosofía del Derecho. 1975. T. XVIII. pp. 153-203.
- MASNATTA, Héctor. "Interpretación de los contratos".  
En: Enciclopedia Jurídica Omeba. Buenos Aires. T. XVI. pp. 509-523.
- OBERG, Héctor. "Las máximas de experiencia".  
En: Revista de Derecho de la Universidad de Concepción. Chile. año: LII. n. 178. Julio-Diciembre. 1985. pp. 53-58.
- OSPINA F., Guillermo. "De la voluntad y su declaración en los Actos Jurídicos".  
En: Revista de la Universidad Externado de Colombia. Bogotá, D.E. Colombia. Diciembre de 1968. vol. IX. n. 3. pp. 689-713.
- TABOADA, Lizardo. "Causales de nulidad del Acto Jurídico".  
En: Themis. 2da. época. Lima. 1988. n. 11. pp. 71-77.
- TABOADA, L. "¿Ha optado el Código Civil peruano por el voluntarismo en materia contractual?".  
En: Themis. 2da. época. Lima. 1990. n.17. pp. 81-87.

**ARTICULOS DE REVISTAS DE LA BIBLIOTECA DEL COLEGIO DE  
ABOGADOS DE LIMA**

- ALBALADEJO, Manuel. "El error en las disposiciones testamentarias".  
En: Anuario de Derecho Civil. Madrid. Abril-Junio. 1954.  
n.2. pp. 319-334.
  
- BRAIN, Héctor. "La interpretación de los contratos a través de la jurisprudencia chilena".  
En: Revista de Derecho. Concepción. Chile.  
Julio-Diciembre. 1938. n. 25-26. pp. 1983-2037; y  
Enero-Junio. 1939. n. 27-28. pp. 2175-2209.
  
- COMPAGNUCCI, Rubén. "Formas de declaración de voluntad imperfecta".  
En: Revista del Colegio de Abogados de la Plata. Enero-Junio. 1982. año: XXIV. n. 42. pp. 71-83.
  
- GASPERI, Luis De. "Diferencia entre la interpretación del testamento y la de los contratos".  
En: Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Montevideo. Enero-Junio. 1955. n. 1-2. pp. 475-496.
  
- GOMEZ, Vicente. "La declaración de voluntad en el negocio".  
En: El Foro. México. Abril- Diciembre. 1955. n. 8-10.  
pp. 165-172.
  
- GODREAUD, Michel. "Lealtad y buena fe contractual".  
En: Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico.  
1989. n. 3. pp. 367-422.
  
- HERNANDEZ, Edgardo. "La simulación absoluta y la simulación relativa como deformaciones de la voluntad".  
En: Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Enero-Mayo. 1976. n. 2. pp. 307-322.
  
- JORDANO, Juan. "La voluntad verdaderamente última en la teoría de la interpretación del testamento".  
En: Revista de Derecho español y americano. Madrid. Julio-Septiembre. 1960. n. 23. pp. 229-233.
  
- MOZOS, José De los. "La buena fe en el Título Preliminar Código Civil"  
En: Revista Notarial. La Plata. 1987. n. 893. pp. 511-529.

- SANCLEMENTE, Héctor. "Sobre la interpretación de los contratos".  
En: Lecciones y ensayos. Buenos Aires. 1969. n. 40-41.  
pp. 281-399.
- SIMO, Vicente. "La interpretación de las disposiciones mortis causa".  
En: Revista de Derecho Privado. Madrid. 1969. n. 40-41.  
pp. 371-197.
- TUHR, Adreas von. "La buena fe en el derecho romano y en el derecho actual".  
En: Revista de Derecho Privado. Madrid. 1925. Noviembre.  
n. 146. pp. 338-342.



## INDICE

### INTRODUCCION

### PRELIMINARES

- El proceso de formación de la voluntad previo a la declaración. Hecho psicológico y jurídico. .... 1

### I. LA INTERPRETACION DEL ACTO JURIDICO EN EL ORDENAMIENTO Y DOCTRINAS PERUANOS ..... 8

1. EL CODIGO CIVIL DE 1852 ..... 8

2. EL CODIGO CIVIL DE 1936 ..... 12

2.1. Posiciones doctrinales respecto a la interpretación en el Código Civil de 1936. .... 12

2.1.1. Negando alcances interpretativos al artículo 1328 13

2.1.2. Otorgando alcances interpretativos al artículo 1328. 14

3. EL CODIGO CIVIL DE 1984 ..... 18

3.1. Antecedentes de las normas interpretativas del acto jurídico en el Código Civil de 1984. .... 18

3.2. La interpretación del acto jurídico en el Código Civil de 1984. .... 21

3.3. Posición de la doctrina nacional en torno a la interpretación del acto jurídico. .... 28

3.3.1. La interpretación como labor dirigida a determinar el sentido de la declaración. .... 30

**3.3.2.** La interpretación que recoge los avances tanto de la teoría de la voluntad como de la teoría de la declaración..... 34

**3.3.3.** La interpretación como vinculada a los elementos constitutivos del acto jurídico..... 35

**II. LA DECLARACION DE VOLUNTAD COMO OBJETO INTERPRETATIVO..... 40**

**1. LA DECLARACION DE VOLUNTAD..... 44**

**1.1.** Supuesto de hecho externo o declaración..... 44

**1.2.** Supuesto de hecho interno o voluntad..... 45

**1.2.1.** Voluntad de obrar o voluntad de la conducta..... 46

**1.2.2.** Voluntad o conciencia de la declaración..... 47

**1.2.3.** Voluntad de negocio o voluntad interna..... 48

**1.3.** Condiciones en que se desarrollará nuestro trabajo respecto a la declaración de voluntad..... 48

**2. LA VOLUNTAD Y LA DECLARACION..... 50**

**2.1.** La voluntad..... 50

**2.2.** La declaración..... 51

**2.3.** Relaciones entre la voluntad interna y la voluntad declarada..... 52

<b>3. NECESIDAD DE UN CAMBIO EN LA DEFINICION DE LOS ELEMENTOS DEL ACTO JURIDICO .....</b>	<b>55</b>
3.1. La declaración negocial.....	58
3.2. La declaración extranegocial.....	60
3.3. La voluntad declarada.....	60
3.4. La voluntad interna.....	61
<b>4. TEORIAS ACERCA DE LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA DECLARACION DE VOLUNTAD .....</b>	<b>62</b>
4.1. Teoría de la voluntad.....	65
4.2. Teoría de la declaración.....	67
4.3. La teoría de la responsabilidad.....	71
4.3.1. La Teoría de la Responsabilidad bajo la influencia de la Teoría de la Voluntad.....	72
4.3.2. La Teoría de la Responsabilidad como atenuante de la Teoría de la Declaración.....	74
4.3.3. La Teoría de la Responsabilidad como posición autónoma.....	77
4.4. La Teoría de la Confianza.....	80
4.4.1. La Teoría de la Confianza en su desarrollo autónomo.....	81
4.4.2. La Teoría de la Confianza como atenuante de la Teoría de la Declaración.....	82
4.5. La Teoría de la Validez.....	86
4.6. La Teoría Preceptiva.....	87



<b>5. SUPUESTOS DE DISCREPANCIA ENTRE LA VOLUNTAD INTERNA Y LA VOLUNTAD DECLARADA.....</b>	<b>90</b>
5.1. La reserva mental.....	90
5.2. La simulación.....	95
5.3. La declaración hecha en broma.....	99
5.4. El error obstativo.....	101
<b>6. RELACION ENTRE ERROR OBSTATIVO SOBRE EL CONTENIDO E INTERPRETACION.....</b>	<b>105</b>
<b>III. LA INTERPRETACION DEL TESTAMENTO.....</b>	<b>109</b>
<b>1. DIRECTRICES INTERPRETATIVAS DE LA INTERPRETACION TESTAMENTARIA.....</b>	<b>111</b>
<b>2. FUNDAMENTO DE LA INTERPRETACION SUBJETIVA EN SEDE TESTAMENTEARIA.....</b>	<b>112</b>
2.1. La especial naturaleza y estructura del acto de última voluntad.....	112
2.2. La ausencia de un conflicto de intereses.....	113
<b>3. EL MOMENTO INTERPRETATIVO.....</b>	<b>116</b>
3.1. Como labor siempre necesaria.....	117
3.2. Como labor necesaria frente a declaraciones oscuras o contradictorias.....	117

<b>4. MEDIOS INTERPRETATIVOS .....</b>	<b>120</b>
<b>5. INTERPRETACION TESTAMENTARIA, VOLUNTAD INTERNA Y ERROR .....</b>	<b>123</b>
<b>6. LA INTERPRETACION TESTAMENTARIA EN EL ORDENAMIENTO PERUANO.....</b>	<b>127</b>
<b>6.1. La interpretación testamentaria en el Código Civil de 1984.....</b>	<b>131</b>
<b>7. ASPECTOS CONCLUYENTES ACERCA DE LA INTERPRETACION DEL TESTAMENTO.....</b>	<b>134</b>
<b>IV. LA INTERPRETACION DE LAS DECLARACIONES DE VOLUNTAD RECEPTICIAS .....</b>	<b>137</b>
<b>1. LA PROBLEMATICA INTERPRETATIVA .....</b>	<b>137</b>
<b>1.1. Qué debe interpretarse.....</b>	<b>138</b>
<b>1.2. Cuándo debe interpretarse.....</b>	<b>141</b>
<b>1.2.1. Como labor siempre necesaria.....</b>	<b>141</b>
<b>1.2.2. Como labor necesaria frente a declaraciones cuyo contenido es discutido.....</b>	<b>141</b>
<b>1.2.3. Como labor necesaria al enfrentar declaraciones oscuras o ambiguas.....</b>	<b>143</b>

2. LOS METODOS INTERPRETATIVOS .....	149
3. EL PROBLEMA INTERPRETATIVO VINCULADO AL DE LA NATURALEZA DE LA DECLARACION DE VOLUNTAD .....	151
3.1. Interpretación subjetiva o sistema subjetivo.....	152
3.2. Interpretación objetiva o sistema objetivo.....	155
4. EL PROBLEMA INTERPRETATIVO Y EL SENTIDO DE LA DECLARACION.....	160
5. ASPECTOS CONCLUYENTES ACERCA DE LAS POSICIONES DESARROLLADAS .....	165
5.1. Posición subjetiva.....	167
5.2. Posición objetiva estricta.....	168
5.3. Posición objetiva no estricta.....	170
6. INTERPRETACION, VOLUNTAD INTERNA Y ERROR.....	171
V. LA INTERPRETACION DEL CONTRATO .....	173
1. FUNCION DE LA VOLUNTAD EN LA ESTRUCTURA DEL CONTRATO ..	174
1.1. El consentimiento.....	174
1.1.1. El consentimiento como concurso de declaraciones y voluntades.....	175

1.1.2. El consentimiento como el encuentro de las declaraciones.....	178
1.2. El disenso oculto.....	179
1.2.1. El disenso oculto provocado por error impediendo.	180
1.2.2. El disenso oculto provocado por error obstativo o el malentendido respecto al sentido de la declaración ajena.	181
1.2.3. El disenso oculto en la doctrina peruana.	183
1.3. Aspectos concluyentes acerca de la relación entre error y disenso oculto.....	185
1.3.1. Disenso y error obstativo.....	185
1.3.2. Disenso y error sobre el sentido de la declaración ajena.	190
1.4. La legislación y doctrinas peruanas en torno a la relevancia de la voluntad interna.....	194
1.4.1. Posición sustentada por Arias Schreiber y De la Puente. ....	194
1.4.2. Posición sustentada por Taboada.....	195
<b>2. LA INTERPRETACION CONTRACTUAL.....</b>	<b>198</b>
2.1. Posición subjetiva.....	199
2.1.1. La labor interpretativa y la oposición entre el sentido literal y el espiritual de la declaración contractual.....	200
2.1.2. La labor interpretativa y las declaraciones inadecuadas.....	203
2.2. Posición objetiva.....	204
2.2.1. Concurso de la buena fe en la labor interpretativa.....	207

3. LA INTERPRETACION CONTRACTUAL EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE.....	209
CONCLUSIONES.....	214
BIBLIOGRAFIA.....	221
INDICE.....	231

