

INTERPRETACION DEL ACTO JURIDICO EN EL DERECHO PERUANO

AUTORES:

DAVID GODOY

FLORO TUNUBALA

TUTOR: MARIO HERRERA

INSTITUCION UNIVERSITARIA POLITECNICO GRANCOLOMBIANO

FACULTAD DE DERECHO

2017

Contenido

RESUMEN.....	4
ABSTRACT.....	5
INTRODUCCIÓN.....	6
CONCEPTOS	
NATURALEZA DE LAS NORMAS SOBRE LA INTERPRETACION DEL NEGOCIO JURIDICO.....	8
LA INTERPRETACION Y SU DEFINICIÓN.....	10
INTERPRETACION E INTEGRACIÓN.....	13
EL PRINCIPIO DE LA BUENA FE.....	15
LA INTERPRETACION SISTEMATICA.....	18
LA INTERPETACION TEOLOGICA.....	26
LA INTERPRETACION CONTRO PROFERENTEM.....	33
INTERPRETACIÓN DEL ACTO JURIDICO EN EL PERU	
ORIGEN DEL CODIGO CIVIL PERUANO.....	37
LA INTERPRETACIÓN DEL ACTO JURÍDICO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO.....	44

ARTICULO DE REVISION

CONCLUSIONES..... 46

BIBLIOGRAFIA..... 48

RESUMEN

A lo largo del curso de Derecho Comercial realizado en la ciudad de Lima (Perú), tuvimos el privilegio de abordar diversos temas entre ellos lo concerniente al acto jurídico; de ahí nació la intención de realizar una investigación sobre el sistema de interpretación del acto jurídico que aplica este País.

Dentro de la vida social el acto jurídico se ha convertido en una herramienta que ha sido concedida por el ordenamiento normativo hacia los particulares, con el fin de dictar normas que regulen sus propios intereses, es por ello, que vemos necesario que el acto jurídico como norma es indispensable para dirimir posibles conflictos que se presentan en cualquier sociedad, logrando así, que el acto jurídico se constituya en una norma que regula las relaciones jurídicas entre particulares otorgando la potestad de constituir por sí y para sí su propio ordenamiento jurídico particular.

Gracias al nacimiento del acto jurídico dentro de los ordenamientos normativos, se puede observar que gracias a este los individuos han tenido un acercamiento más eficaz en la administración de justicia.

ABSTRACT

Within the social life the legal act has become a tool that has been granted by the normative order towards individuals, in order to dictate norms that regulate their own interests, that is why, we see it necessary that the legal act as norm is essential to resolve possible conflicts that arise in any society, thus achieving that the legal act is constituted in a rule that regulates the legal relationships between individuals granting the power to constitute itself and for itself its own particular legal system.

Thanks to the birth of the legal act within the normative orders, it can be observed that thanks to this the individuals have had a more effective approach in the administration of justice.

ARTICULO DE REVISION

INTRODUCCION

Los sistemas jurídicos universales han reconocido dos grandes sistemas de interpretación de los actos jurídicos; uno denominado el sistema subjetivo de interpretación, el cual considera que se debe examinar la voluntad del sujeto, es decir se basa en la teoría de la voluntad, y el sistema objetivo de interpretación, el cual se refiere a la interpretación de la declaración mas no a la voluntad interna del sujeto.

El ordenamiento jurídico peruano, aparentemente estaría adoptando el sistema objetivo de interpretación toda vez que en su Código Civil más exactamente en el artículo 168 señala que: “el acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él”; sin embargo, adiciona que los actos jurídicos deben ser interpretados según el principio de buena fe, con lo cual podríamos afirmar que también se acercaría al sistema subjetivo de interpretación. Asimismo, el código en los artículos siguientes establece una interpretación sistemática y una interpretación finalista dudas que se resolverán con el presente escrito de revisión.

Es por eso que el acto jurídico es una herramienta efectiva que previene y resuelve conflictos ocasionados por la interactividad entre particulares en las sociedades actuales, por tal razón, nos preguntamos ¿Qué sistema de interpretación adopta el Perú, en el código civil de 1984 y como interpretan los actos jurídicos según dicho código?

Dentro del sinnúmero de situaciones que acontecen en el mundo exterior, hay algunos que tienen la propiedad de cambiar la realidad jurídica, unos como resultado de la actuación de la naturaleza y otros como consecuencia de las intenciones del hombre es por esto que el

ARTICULO DE REVISION

presente trabajo tiene como fin identificar el sistema de interpretación del acto jurídico adoptado por el régimen jurídico peruano a través de: una revisión teórica de los conceptos existentes en torno al acto jurídico, la interpretación del mismo y un análisis de “los sistemas objetivo y subjetivo de interpretación”, su origen y aplicación en el régimen de dicho país.

ARTICULO DE REVISION

NATURALEZA DE LAS NORMAS SOBRE LA INTERPRETACION DEL NEGOCIO JURIDICO

La doctrina mayoritaria las entiende como normas jurídicas llegándose a decir que “es deber del juez adecuarse a los cánones hermenéuticos fijados por la ley”. En un primer momento, un sector de la doctrina les negaba esta categoría, y la entendida como “reglas lógicas” de las cuales el intérprete no podría apartarse, inclusive, en el caso que no estuvieran codificadas”. Este problema como se ha advertido agudamente “no parece motivo de existir”. En efecto, “muchas son las reglas lógicas que el intérprete puede utilizar, solo a algunas de ellas él debe adherirse y de las cuales no puede, en tanto se encuentran codificadas, apartarse; de las primeras, son solo aquellas que se insertan en el procedimiento lógico cognoscitivo y valorativo impuesto por las segundas las que deben (no las que pueden) ser empleadas por el mismo.

La doctrina peruana, sostiene que son normas “imperativas y su omisión o violación genera la correspondiente cuestión de responsabilidad”. La doctrina italiana afirma, que “la interpretación del contrato es materia disponible por las partes: estas pueden acordar que la cláusula de su contrato deba interpretarse según cierto significado, aunque la aplicación de las normas interpretativas podría justificar un significado diverso. Por esto debe considerarse que, si las partes litigantes aducen en causa la misma interpretación del contrato, el juez no podrá desatenderla a favor de otra, considerada por él, más conforme a los arts. 1362 y siguientes (del código civil italiano que, como veremos dentro de poco, se refieren a las reglas de interpretación)”.

ARTICULO DE REVISION

Según Juan Espinoza Espinoza, las normas de interpretación reguladas en el código civil peruano tienen carácter imperativo. La ratio de estas es que se establezca una relación jurídica justa y eficiente. ¿Cabría que se pacte, en términos generales, interpretar asistemáticamente, en contra de la naturaleza y el objeto del acto jurídico o en contra de adherente? La respuesta correcta es negativa. Las normas prescritas en los arts. 168, 169, 170 y 1362 c.c. son un contenido mínimo de reglas a las cuales deben someterse los particulares y los operadores jurídicos.

Sin embargo, ello no implica que, adicionalmente, las partes (o quien manifieste su voluntad) establezcan otras reglas de interpretación y, en tanto, no contravengan otras normas imperativas ni sean contrarias al orden público o a las buenas costumbres (art. V T.P. c.c.), estas son plenamente válidas y eficaces. Tal es el caso, por ejemplo, que las partes acuerden, que, en caso de contradicción entre un contrato y un anexo del mismo, prevalezca el primero. Mal haríamos en pensar que se trata de una interpretación asistemática, por cuanto las partes, en ejercicio de la autonomía privada, están decidiendo su propia jerarquía normativa, entendida esta última, en el sentido de regla de conducta establecida entre los particulares (no como mandato general con eficacia social).

ARTICULO DE REVISION

LA INTERPRETACION Y SU DEFINICIÓN

Cuando se hace la interpretación de un negocio jurídico, esta ópera sobre la voluntad exteriorizada del agente: antes, durante y después de la celebración del negocio jurídico. Es el Código el que ofrece los criterios legislativos para integrar y reconstruir esa voluntad. El objeto de la interpretación no es la “voluntad” interna, cuando permanezca oculta, sino la declaración o el comportamiento encuadrados en el marco de circunstancias que le confieren significado y valor”ⁱ.

Por otro lado, la doctrina peruana afirma que la interpretación “es el procedimiento y método de investigación del significado de una declaración de voluntad y como consecuencia del cual se explica jurídicamente el contenido de la misma y el precepto querido por el declarante dentro de un contexto social determinado”ⁱⁱ. Así, se sostiene también que la interpretación supone “la indagación del verdadero sentido y alcance de la manifestación o de las manifestaciones de la voluntad que lo han generado y le han dado contenido con la finalidad de precisar y normar sus efectos. La interpretación viene, así, a reparar el defecto en la manifestación de la voluntad, a fin de que esta alcance el fin que se ha propuesto, pues consiste, en suma, en establecer lo que la parte o partes del acto jurídico ha manifestado y asegurar, por este medio, la preservación de los que cada sujeto ha querido o expresado”ⁱⁱⁱ.

Se debe tener presente que “el material “interpretativo” al cual se debe recurrir es vasto. Relevan todos los comportamientos tenidos en ocasión de la conclusión del negocio y las circunstancias que los iluminan:

¹ LOHMANN LUCA DE TENA, GUILLERMO, El negocio jurídico, segunda edición, Grijley, Lima, 1994, pág. 253.

ARTICULO DE REVISION

Tratativas, correspondencia, propuestas, borradores de textos no aceptados, incluso modalidades de ejecución del contrato, si sea verificado. También comportamientos a los cuales la ley niega relevancia negocial (pactos no revestidos de la forma imperativamente prescrita; pactos complementarios o contrarios, anteriores o contemporáneos a la conclusión del contrato), puede ser probados como “hechos” relevantes en sede interpretativa (sea para argumentar la circunstancia que no fueron traducidos en la forma requerida, sea para aclarar clausulas aparentemente oscuras o de múltiples acepciones que de tales comportamientos pueden adquirir un significado confiable)”^{iv}.

La interpretación del negocio jurídico debe ser diferenciada de la de denominada “interpretación de la ley”. En efecto, si bien ambas forman parte del género “interpretación jurídica”, la primera es una técnica integradora de la voluntad exteriorizada del agente, mientras que la denominada “interpretación de la ley” es una “técnica integradora del mensaje legislativo”^v, la cual no recae (como comúnmente se cree) sobre las normas jurídicas (que son objetos ideales) sino sobre “sobre un documento o el conjunto de documentos de los cuales se sabe o se postula que expresan una norma jurídica determinada o en conjunto de normas; la norma jurídica es el significado que mediante la interpretación es atribuido al documento o a una combinación de determinados documentos”^{vi}. Sin embargo, ello no quiere decir, que en determinados casos no se puedan aplicar las reglas de la denominada “interpretación de la ley” en ciertos actos o negocios jurídicos. Tal fue el caso de la Minera Yanacocha, cuyo art. 11 de su estatuto establecía cuatro excepciones en los cuales no operaba el derecho de preferencia en el caso de transferencia de acciones. Al presentarse un supuesto fuera de estas excepciones, se discutió si debía (o no) activarse tal Justicia, con resolución del

ARTICULO DE REVISION

03.06.98, (CAS. No. 461-97), propósito del precepto contenido en el art. IV del T.P. c.c.^{vii}, sostuvo que:

“la acotada norma de derecho material prohíbe la analogía respecto de leyes y no normas estatutarias”.

Retornando a la interpretación del negocio jurídico. Si bien exterioriza ¿a qué voluntad nos estamos refiriendo? El Código Civil peruano centra su atención en “lo expresado” en el acto jurídico y en la “común intención de la partes” en materia contractual. En buena cuenta, si el modelo jurídico diseñado por el legislador entiende el acto jurídico como una “manifestación de voluntad” (art. 140), el objeto de la interpretación será “lo expresado” de esa voluntad (art. 168)^{viii}. Por otro lado, se sostiene que “el precepto aporta dos ideas: una metodológica, según la cual es materia de interpretación lo que ha sido declarado; otra intelectual, según la cual, el acto debe ser interpretado de acuerdo a lo expresado”^{ix}.

Como agudamente se ha observado, en la medida que entro en crisis la noción del acto jurídico como modo de ejercicio de la soberanía del individuo en la esfera jurídica que le es propia, también “la doctrina de la interpretación como reconocimiento del contenido de la voluntad llevo al ocaso”^x. Se agrega que “la ecuación puesta entre interpretación y reconstrucción del querer corresponde a una concepción que, a decir poco, no existe desde hace más de un siglo y quizás nunca existió. (...) la voluntad forma objeto de la investigación no en cuanto sea una voluntad soberana, sino en cuanto una norma soberana ordena adecuar los efectos del negocio a la voluntad”^{xi}. Se concluye que “la cuestión de la correlación entre interpretación y voluntad es, antes que nada, una cuestión de derecho positivo”^{xii}.

ARTICULO DE REVISION

Por consiguiente, el objeto de la interpretación es (los signos)^{xiii} (exteriorizados a través de documentos y conductas) con los cuales las partes o un sujeto han manifestado su voluntad, que permiten al operador jurídico arribar a “voluntad legalmente reconstruida”^{xiv}, que tiene como fin “encontrar el justo significado del contrato”^{xv} o del negocio jurídico.

INTERPRETACION E INTEGRACIÓN

La labor interpretativa del negocio jurídico, entonces, opera en la reconstrucción de “lo querido” (art. 168 c.c.) o de “la común intención de las partes” (art. 1362, si se trata de contratos), y el itinerario sería a través del principio de la buena fe (regulado en cada artículo mencionado respectivamente), de la interpretación sistemática (art. 169 c.c.) y de la interpretación teleológica (art. 170 c.c.) evidentemente, no se trata de un *numerus clausus* y cabría aplicar otros criterios interpretativos: no hay impedimento legal para ello. En el caso de la contratación en masa, tenemos el criterio objetivo señalado en el art. 1401 c.c., que estaría dentro de lo que se llama “integración del contrato”.

Se advierte que “la interpretación de los contratos – así como de los negocios en general – está dirigida a la constatación de lo que constituye la intención efectiva de las partes (autorregulación de los propios intereses), más allá del sentido literal de las expresiones usadas. Sin embargo, esta fase – a menudo denominada “subjetiva” o “cognitiva” -, en cuanto básica y prioritaria, representa solo un aspecto del procedimiento interpretativo del negocio y no agota (o no puede agotar) la actividad hermenéutica requerida por la ley al respecto. En efecto, cuando esta primera indagación no haya tenido un éxito positivo y subsista aun la duda sobre el alcance real de la declaración, se aplican una serie de reglas interpretativas suplementarias que prescinden, en cierto modo, del real intento negocial, y están dirigidas,

ARTICULO DE REVISION

sobre la base de varios criterio, a la salvaguardia de dichos intereses y a la obtención de fines específicos, entre los cuales, el fundamental es la misma conservación del acto jurídico – es esta la interpretación denominada (objetiva) o (integradora). Mientras sobre el primer perfil, la interpretación el acto privado de autorregulación (negocio) tiene sustancial afinidad con interpretación de la ley, bajo el segundo perfil, se distingue netamente”.

Este proceso, se sostiene, “induce a considerar que, ya en un plano más general entre interpretación e integración corra un nexo consecuencial necesario, de tal manera que la primera debe preceder (trátase de integración por normas supletorias o dispositivas o, en cambio, imperativas) a la segunda.

Por el contrario, no valdría objetar que una afirmación similar tendría sentido solo si se parte del presupuesto que la integración opera solo en presencia de lagunas. Ya que, una vez demostrado que existen hipótesis en las cuales la fuente legal interviene con carácter de inderogabilidad, independientemente de la lagunosidad, tal nexo sería interrumpido y quedaría solo en los casos en los cuales la integración proceda por normas supletorias o dispositivas. Solo entonces, las facultades reconocidas a los privados en orden a estas impondrían, imprimís, el desenvolvimiento de la actividad hermenéutica “(como individualización en su plenitud del reglamento creado por fuente privada)”, sobre cuya base debería ser posible “decidir si subsisten en concreto en condiciones que hacen posible el operar de la fuente legal”. A lo que parece posible replicar que, si la interpretación pareciera preceder a la integración, ello depende no del hecho de que la segunda, como alguien sostiene, operaría solo en presencia de lagunas del reglamento contractual, sino de lo que, incluso cuando l integración proceda por normas imperativas, será siempre necesario

ARTICULO DE REVISION

comprender, sobre todo, el significado y el alcance objetivo de la “fuente privada”, para establecer si y cual norma integradora debe operar en concreto, con esta; para establecer cuál será el resultado del concurso de la “fuente privada” con aquella “legal” y, por tanto, el resultado conjunto del acto” .

Para Juan Espinoza, “se pueden separar los momentos de la interpretación e integración. Sin embargo, no debemos olvidar lo obvio: se trata de un solo proceso que, en la práctica, no es tan claro saber si se está en una u otra fase”.

EL PRINCIPIO DE LA BUENA FE

El principio de la buena fe puede ser afrontado desde dos perspectivas: una subjetiva en la cual se considera como la convicción interna que se está actuando correctamente, con forme a derecho (llamada también buena fe creencia); y otra objetiva, caracterizada por el comportamiento correcto del sujeto que es percibido por la contraparte o por los demás (buena fe lealtad, probidad, confianza o comportamiento). Si bien a nivel probatorio es evidente que la buena fe objetiva acusa menos incertidumbre que la buena fe subjetiva, es pertinente resaltar que no se trata propiamente de “dos clases distintas de buena fe, sino más bien dos aspectos de un mismo concepto, ya que la distinción solo tiene sentido desde el punto de vista de su diversa instrumentación en el ordenamiento”. Por otro lado, la doctrina española sostiene, “inicialmente, buena fe (bonafides) expresa la confianza o la esperanza en una actuación correcta de otro. Se concreta en la lealtad en los tratos y en la fidelidad en la palabra dada. Posee, sin embargo, una eficacia mucho más amplia y significa un modelo de comportamiento, no formulado legalmente y de imposible formulación legal, que vive en las

ARTICULO DE REVISION

creencias y en la conciencia social y al que deben ajustarse los comportamientos individuales”.

Se advertido que existen tres vías de concreción del principio de la buena fe:

- a. Como un canon o criterio hermenéutico. Es importante tener en cuenta que “la regla de la buena fe en la interpretación quiere ser una medida razonable de lo justo, representando también un límite a la discrecionalidad del intérprete”.
- b. Como un criterio de conducta conforme al cual deben ser cumplidas las obligaciones en el ámbito de la relación contractual, la buena fe obliga a cada una de las partes a comportarse “de manera tal de no perjudicar y más bien, de salvaguardar el razonable interés de la contra parte, cuando ello no importe ningún apreciable e injusto sacrificio a cargo suyo”.
- c. Como un canon o criterio que debe someterse el ejercicio de los derechos subjetivos.

Cabe resaltar que mientras el art. 168 c.c. entiende al principio de la buena fe en el primer sentido (a), el art. 1362 le da una doble connotación a este principio: sea como criterio hermenéutico y como regla de conducta (a y b). no debe olvidarse que, al ser de un alcance tan general el principio de buena fe este se irradia a través de otro grupo de principios, como es el caso del abuso del derecho, fraude a la ley, actos propios, entre otros. Otro sector de la doctrina prefiere calificar estos principios como “extralimitaciones contrarias a la buena fe”.

Se afirma con razón, que “la buena fe obliga a la parte a la coherencia de los propios comportamientos para no defraudar la confianza que estos han generado a la contraparte: esta se funda en el antiguo precepto venire contra factum proprium”. En efecto, el principio de

ARTICULO DE REVISION

los actos propios se remonta a la máxima venire contra factum proprium non valet, vale repetir “que a nadie ha de estar permitido ir en contra de sus propios actos”. Así, si una persona ha creado una situación de este tipo tendrá que responder.

Por ello “el fundamento de este principio está muy estrechamente relacionado con la doctrina que exige dar protección jurídica a la buena fe manifestada en la confianza depositada en la apariencia”. Se ha afirmado que la teoría de los actos propios puede ser incluida dentro de la fuente de las obligaciones. El Anteproyecto de Ley de Reforma del Código Civil peruano, en la propuesta relativa al Título Preliminar ya contempla este principio.

La doctrina es unánime al admitir que no cabe invocar el principio de los actos propios “cuando el acto vinculante fuera un acto prohibido por ley”. Así, cuando se afirma que “la conducta anterior no es obstáculo para que el sujeto plantee la nulidad del acto, cuando esta nulidad fue instituida por la ley para protegerlo de aprovechamientos injustos”. Por ello, si, por ejemplo, unos contratos no son válidos, por estar atacados de nulidad, no cabe aplicar la doctrina de los actos propios, pues ella no establece una obligación de mantener actos jurídicos con finalidad ilícita, sino de actuar coherentemente cuando se presentan manifestaciones de voluntad validas; pero contradictorias entre sí. El principio de los actos propios no puede amparar actos ilícitos.

Un sector de la doctrina de aquel país denuncia que “la inaplicabilidad de la doctrina de los actos propios en el derecho civil peruano se justifica por que ya existen soluciones jurídicas a los problemas relevantes que formula tal doctrina”.

LA INTERPRETACION SISTEMATICA

La interpretación sistemática, que algún sector de la doctrina prefiere llamar de la “totalidad” del negocio jurídico, implica que la labor hermenéutica no debe agotarse en una cláusula determinada del contrato, o del negocio, sino en relación con otras, entendiendo las partes del mismo, no como una sumatoria del todo, sino como una unidad funcional. Implica así mismo diferenciar que parte es indispensable para la reconstrucción de lo “expresado” o de “la común intención de las partes”, de aquello que es simplemente superfluo.

Este criterio es subsidiario “es decir, no es un criterio al cual se deba recurrir cuando resulte dudoso el significado de la cláusula en concreto. En realidad, la interpretación de la cláusula en concreto que no tenga en cuenta el texto en conjunto arriesga de confundir el significado, en cuanto también una cláusula aparentemente clara debe ser vista y entendida en el unitario conjunto del contrato”.

A propósito del art. 1363 c.c.ita., que ha sido asimilado, por el art. 169 c.c., se afirma que “pone el canon de la “totalidad” de la interpretación: el “intento” práctico que debe ser acertado es el que emerge “conjunto del acto”, cuyas cláusulas son entendidas las unas “por medio de las otras”, por esto es, de un modo compatible y adherente a la recordada “intención” que las inspira”. La doctrina advierte que no se debe “perder nunca de vista la profunda diferencia que existe entre interpretación de la ley la del contrato, que esencialmente se manifiesta justo en los límites de naturaleza sustancial y, sobre todo, formal que en materia de interpretación del contrato se contraponen al empleo del método sistemático, que del canon de la totalidad es justamente expresión.

ARTICULO DE REVISION

Por límites de naturaleza sustancial entendemos aquellos que derivan del hecho que en el texto del contrato se puedan encontrar clases o cláusulas que, de por sí mismas (...) o porque no concuerdan con declaraciones de las partes que tienen eficacia dispositiva (como declaraciones representativas, descriptivas o enunciativas), no tienen ningún significado comercial, significado que obviamente no podría ser atribuido a estas por el intérprete en intención al canon de la totalidad; y que también entre las cláusulas de las cuales no se contesta la relevancia, pueden ser de aquellas, como las cláusulas procesales, las cláusulas que regulan aspectos fiscales del negocio, etc., que más que marginales, deben definirse extrañas al reglamento al cual perteneces, entendido en su conjunto; que no concurren aquello que ha sido llamado “el sentido del todo”, ni de este pueden, a su vez, al menos en línea de principio, ser entendidas. Por no decir que entre las mismas cláusulas que, no obstante concurren a determinar el conjunto que las partes han entendido dar a sus intereses, surgen algunas cuyo aporte es marginal respecto a aquel de las otras cláusulas, como se demuestra del hecho que su nulidad no implica la del contrato” .

“Límites de naturaleza formal y como tales, tienen carácter perjudicial y absorbente, son aquellos que tienen origen, también, por el principio dispositivo. Si entre las partes surge controversia sobre el significado de una cláusula o también de un inciso del contrato (...) y no son invocadas por las partes, en sostenimiento de sus respectivas lecturas, otras cláusulas o sea invocando el “significado en conjunto” del contrato del cual aquella cláusula o aquel inciso forman parte, caería en error el juez, el cual, en aplicación del art. 1363, procediese a una interpretación sistemática que ninguna de las partes ha requerido y además, según una razonable previsión, ni si quiera se arribaría a la solución del caso controvertido” . En la

ARTICULO DE REVISION

opinión de Juan Espinoza “más allá de lo invocado por las partes, el juez o el árbitro está en la obligación, en atención al art. 169 c.c., de hacer una interpretación total o parcial del acto jurídico.

Quizá un caso nos ayude a entender la operatividad de este principio: una persona jurídica resulto ganadora de un concurso de méritos al adjudicársele el 06.04.98 la buena pro en la selección de un Banco de Inversión para el Comité Especial de Aeropuertos, a efectos de la contratación de servicios de asesoramiento para la promoción de la inversión privada vía concesiones de los aeropuertos, obteniendo el puntaje más alto en la evaluación según el orden de méritos establecido por el Comité Especial. Como consecuencia de ello, 08.04.98 esta persona jurídica (en adelante la banca de inversión) suscribió con el Estado dicho Contrato de Servicios. El detalle del servicio a contratar figuraba el documento denominado términos de referencia, que como anexo 1o formaba parte integrante de las Bases del Concurso; estableciéndose en dicho documento que el objetivo de la asesoría era apoyar al Comité Especial para asegurar una adecuada evaluación del Proyecto a través del Diagnóstico y Valorización de los Aeropuertos, a fin de lograr una eficiente y exitosa promoción al sector privado internacional de la concesión de los aeropuertos. El objetivo primario al que se circunscribió la asesoría prestada por la banca de inversión fue estimular la participación y competencia de postores calificados entre los mejores del mundo para la Licitación Pública Especial Internacional para la concesión de un aeropuerto internacional, de modo tal que el gobierno peruano pudiese alcanzar una retribución extraordinaria por la indicada concesión.

ARTICULO DE REVISION

El Comité Especial fijo en el numeral 7.7 de las Bases del Concurso dos tipos de honorarios a ser percibidos por la banca de inversión:

- a) Un honorario fijo mensual e igual a la suma de US\$ 50,000.00, el mismo que incluía todos los tributos aplicables al servicio y constituía un monto invariable; y,
- b) Un honorario por éxito que, conforme al numeral 4.2 del Contrato de Servicios, tenía por finalidad retribuir el éxito alcanzado en el proceso de licitación internacional.

El numeral 7.7 del texto final de las Bases del Concurso establecía que el honorario por éxito sería propuesto por la firma invitada y exigible solo si la licitación internacional contaba con dos propuestas como mínimo, que cumplieran con los requerimientos técnicos establecidos, así como con sus respectivas propuestas económicas conformes. El honorario por éxito sería pagado a la banca de inversión dentro de los treinta días de haberse firmado el contrato de concesión del aeropuerto.

A su vez, el texto final del numeral 4.2 del Contrato de Servicios estipulaba que el honorario por éxito sería una retribución económica por el éxito alcanzado, al obtener en el Concurso un mínimo de dos propuestas económicas válidas y sería la suma fija contenida en la propuesta económica. El honorario por éxito sería pagado a la banca de inversión únicamente en el caso que se cumpliera la condición de que se firmen los correspondientes contratos de concesión de la (s) garantía(s) establecida(s) en el mismo, dentro de los treinta días de haberse cumplido la condición para el pago.

Como resultado de la labor de promoción de la Licitación Internacional por parte de la banca de inversión, se interesaron y lograron precalificar ocho empresas operadores internacionales

ARTICULO DE REVISION

de primer nivel, de la cuales calificaron cuatro. Sin embargo, al criterio del Comité Especial, dos fueron descalificadas por su deficiencia en su propuesta técnica contenida en el sobre No. 2 y una por deficiencias formales en la documentación presentada en los sobres. Por ello el Comité Especial solo procedió abrir el sobre No. 3 conteniendo la oferta de un proponente, (en adelante el vencedor), quien el 15.11.00 se adjudicó la buena pro, suscribiéndose el contrato de concesión del aeropuerto internacional Jorge Chávez el 14.02.01.

A criterio de la banca de inversión, el formidable éxito obtenido en el proceso de Licitación Internacional se debió a la Labor conjunta del Comité Especial y a ella como su asesor financiero, alcanzando el gobierno peruano con creces el objetivo primordial trazado al convocar a la Licitación Internacional, pues por un lado se presentaron en la Licitación Internacional cuatro propuestas, superando con creces el mínimo de dos propuestas exigidas por las Bases del Concurso y el Contrato de Servicios; y el gobierno peruano obtuvo una retribución extraordinaria por la concesión del aeropuerto internacional, que fue muy superior a cualquier proyección esperada. Es en esa consideración que, al interpretar que se cumplió con las condiciones para el pago del Honorario por Éxito, procedió a solicitar el pago ascendente a US\$ 877,000.00 mediante comunicación del 07.03.01, a lo que el Estado por carta de fecha 12.03.01 respondió que no procedía efectuar el pago, argumentando que solo uno de los cuatro postores obtuvo un puntaje aprobatorio en la calificación técnica, por lo que solo de ese postor se abrió el sobre No. 3 conteniendo su propuesta económica conforme a la Bases de la Licitación Internacional, no cumpliéndose con la existencia de dos propuestas económicas válidas, posición mantenida en cartas posteriores frente a los reiterados requerimientos de la banca de inversión.

ARTICULO DE REVISION

Si analizamos con atención este problema, que fue motivo de un laudo arbitral, se centraba en el hecho que si, efectivamente, se cumplió con lo establecido en el numeral 7.7 del texto final de las Bases del Concurso, el cual precisaba que el honorario por éxito sería exigible solo si la licitación internacional contaba con dos propuestas como mínimo. Aunque solo parezca un problema numérico (¿se trató de una propuesta? como afirmaba el Estado, o ¿se trató de cuatro? como afirmo la banca de inversión?), ello implica, forzosamente interpretar sistemáticamente dicho numeral.

El numeral 4.2 de la cláusula cuarta del Contrato de Servicios para la Contratación de un banco de inversión para el Comité Especial de Aeropuertos encargado de la promoción de la Inversión Privada en los Aeropuertos, del 08.04.98, establecía que:

- “El honorario por Éxito será una retribución económica por el éxito alcanzado, al obtener en el concurso un mínimo de dos propuestas económicas validas, y será la suma fija, contenida en la propuesta económica”.

El numeral 7.7.1 de las Bases del Concurso de Méritos de Selección del Banco de Inversión para el Comité Especial de Aeropuertos, de febrero de 1998, modificado por la circular No. 03-98, del 19.03.98, prescribía que el honorario de éxito:

- “Será propuesto por la firma invitada, y será exigible si y solo si la licitación internacional de los Aeropuertos cuenta con dos propuestas, como mínimo, que cumplan con los requerimientos técnicos establecidos, así como con sus respectivas propuestas económicas conformes”.

ARTICULO DE REVISION

El tercer párrafo del numeral 6.6.2.3 de las Bases Consolidadas de la Licitación Pública Especial Internacional para la Concesión del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, de agosto de 2000, precisaba que:

- “el incumplimiento de los requisitos técnicos mínimos descalificará al Postor y, por consiguiente, Su sobre No. 3 (oferta económica) no será abierto”.

Así mismo, el numeral 7.2.6 de las bases de la licitación, prescribía que:

- “Las propuestas técnicas que en algunos de sus rubros no superen los puntajes mínimos que a continuación se detallan quedaran también descalificadas sin posibilidad de ser evaluadas en su contenido económico”

Por otro lado, el numeral 8.1.3 de las bases de la licitación regulaba que:

- “Si alguna de las Ofertas Económicas, contenidas en los Sobres No. 3 de los Postores Aptos no cumpliera con los requisitos establecidos por estas Bases, no será considerada por el Comité como una oferta económica válida”.

Durante la etapa de preguntas y respuestas del concurso de méritos, a través de la Circular No. 02-98, del 19.03.98, el Comité Especial aclaró algunas dudas. Es importante resaltar aquella establecida en el numeral 6, en él se detalla lo siguiente:

- “Respecto a la sección 7.7.1 que señala que el Honorario de Éxito solo se aplica si la licitación de la concesión cuenta con dos propuestas válidas. El borrador del contrato es más claro en señalar que el Honorario de Éxito se pagará mientras se firme el respectivo contrato de concesión. ¿Sería posible aclarar que sucederá respecto a tal Honorario de Éxito si, pese

ARTICULO DE REVISION

a tener una sola propuesta valida, el Comité no ejerce su facultad de declarar desierta la licitación y asigna la concesión a un postor único?

Respuesta:

- Bajo este escenario y lo estipulado en 7.7.1 no se pagará al Banco de Inversión ningún honorario por éxito”.

En atención a ello, el tribunal arbitral que conoció este caso afirmo que:

“Interpretando sistemáticamente estas disposiciones, este tribunal entiende que el derecho a cobrar el honorario de éxitos surge con la presentación de, al menos, dos propuestas económicas válidas y, para que estas sean calificadas como tales, necesariamente, las propuestas técnicas que las preceden deben haber sido declaradas también válidas. Argumentar que la validez de las propuestas económicas es independiente de la validez de las propuestas técnicas, implica desconocer el procedimiento mismo de las Bases de Licitación acordado por las partes.

(...) Refuerza esta interpretación, el numeral 7.7.1 de las Bases del Concurso de Méritos de Selección del Banco de Inversión para el Comité Especial de Aeropuertos, de febrero de 1998, modificado por la circular No. 03-98, el que, al utilizar la expresión “así como con sus respectivas propuestas económicas conformes”, denota dependencia o relación entre lo técnico y lo económico, no pudiéndose entender como válida la propuesta económica sin que, previamente, sea calificada como válida la propuesta técnica.

ARTICULO DE REVISION

(...) este tribunal considera que, si bien la demandante realizo un trabajo eficiente, eficaz e incluso económicamente exitoso, ello no califica dentro del concepto contractual de “éxito”, el cual no debe ser entendido como el mero resultado económico, que viene a ser un criterio subjetivo, sino, como lo establece el numeral 4.2 de la cláusula cuarta del Contrato de Servicios para la Contratación de un Banco de Inversión Privada en los Aeropuertos, vale decir, como la concurrencia de dos propuestas económicas válidas, que obedece a criterios estrictamente objetivos, los cuales quedaron en función a actos de terceros, vale decir, a la Decisión del Comité Especial y al participación de los concursantes”.

Puede llamar la atención que un caso aparentemente sencillo pueda generar discusión en su interpretación; pero la “imaginación” de los abogados no tiene límites”.

LA INTERPETACION TEOLOGICA

La interpretación teleológica, a la cual también se le denomina también finalista, casualista o funcional, ante la posibilidad de interpretar un clausula o expresión en varios sentidos, tienen en cuenta la causa concreta y justificante por lo cual se realiza el negocio jurídico. No se olvide que la causa puede ser entendida en dos modos, vale decir, “como función del negocio, o como justificación”.

A propósito del art. 1369 c.c.ita., cuyo tenor reproduce el art. 170 c.c., se sostiene que si el juez “se encuentra frente a una expresión que al menos abstractamente puede ser entendida en varios sentidos, no debe entenderla en aquel que sería más conveniente a la naturaleza y al objeto del contrato, sino deben indagar preliminarmente si del comportamiento en conjunto de las partes no resulte en qué sentido estas hayan empleado dicha expresión y que, solo

ARTICULO DE REVISION

después del éxito negativo de la búsqueda, pueda recurrir a la regla codificada en el artículo en examen: regla que, por el hecho mismo de reclamarme a una incontestable máxima de experiencia, avalara esta solución que, según el id quod prelumque accidit es considerada como la más conforme a la común intención de las partes (pero que, justo porque está fundada en tal presunción, deberá ser desatendida por el juez cuando resulte que las partes no tenían conocimiento de aquello que habría sido más conveniente a la naturaleza y al objeto del contrato que estipularon y que, por ello mismo no abrían podido usar para este fin los términos más apropiados)” .

A propósito de la aplicación de este principio, ciertos bancos redactan contratos de tarjeta de crédito en los cuales se establecen los términos del fondo de protección o contingencia administrados por estos, en los siguientes términos:

“EL CLIENTE no asume responsabilidad por el uso irregular o fraudulento que pueda haberse hecho con las tarjetas, si este fue realizado con posterioridad a la comunicación cursada a EL BANCO, pues en tal caso se encontrara cubierto por el seguro y/o mecanismo de cobertura contra fraude implementado por el BANCO, cuyo costo –que se cargar mensualmente en la Cuenta Tarjeta- y cobertura figuran en el Tarifario entregado a EL CLIENTE. Mientras no se curse dicha comunicación, EL CLIENTE asumirá total responsabilidad, aun por los consumos que superen su Línea de Crédito”.

Pequeño particular: los bancos que han preparado este contrato están haciendo asumir al cliente los costos por los consumos que, por ley, aquellos deben asumir. Así, el artículo 15 del Reglamento de Tarjetas de Crédito, Resolución SBS No. 271-2000 modificada por la

ARTICULO DE REVISION

Resolución SBS No. 373-2000, establece en materia de responsabilidad por consumos fraudulentos, que:

“A fin de evitar que se produzcan transacciones no autorizadas, la empresa deberá poner a disposición de los titulares y usuarios autorizados de las tarjetas de crédito, sistemas que permitan comunicar de inmediato su extravió o sustracción. Una vez recibida la comunicación, la empresa anulará la tarjeta y dará aviso de tal situación a los establecimientos afiliados. Las transacciones no autorizadas que se realicen con anterioridad a dicha comunicación, será de responsabilidad de los titulares o usuarios”.

Los titulares y usuarios no asumirán responsabilidad por las transacciones no autorizadas que se hayan realizado con posterioridad a la referida comunicación.

Asimismo, las empresas podrán contratar pólizas de seguro, crear fondos de protección o contingencia, así como establecer otros mecanismos que le permitan cubrir, las transacciones no autorizadas que realicen antes o después de la comunicación del titular o usuario sobre la sustracción o extravió”.

En este numeral se encuentran delimitadas las obligaciones de los tarjetahabientes y los bancos o empresas frente a la pérdida o robo de una tarjeta de crédito, vale decir, el punto de quiebre lo determina la comunicación de tal hecho por parte del usuario al banco o empresa. Los consumos fraudulentos antes de la comunicación son a cargo del consumidor y los que presentan después, los asume el banco. Sin embargo, es un tema de discusión si el banco puede desplazar su responsabilidad al cliente, vía un fondo de protección, a cargo de este último.

ARTICULO DE REVISION

La Comisión de Protección al Consumidor inicio de oficio una serie de procedimientos en las entidades financieras que realizaban esta práctica. Se Cita la Resolución Final No. 175-2005/CPC, del 15.02.05, en el cual se decide por mayoría, a propósito del último párrafo del art. 15 del Reglamento de Tarjetas de Crédito, lo siguiente:

“En mi opinión de la Comisión, esta norma faculta a las empresas del sistema financiero a:

- (i) contratar pólizas de seguros con tercero autorizados para brindar este tipo de servicios,
- (ii) crear fondos de protección o contingencia en sus propias instituciones, o (iii) establecer algún otro mecanismo similar. Tal como se puede observar, la finalidad de la norma es crear mecanismos que permitan afrontar las contingencias ocasionadas por los consumos fraudulentos.

Sin embargo, la diferencia de la interpretación efectuada por el Banco, de la Comisión no considera que esta norma otorgue la posibilidad a las empresas financieras de decidir si la póliza contratada o el fondo creado cubren solo los consumos anteriores o solo los consumos posteriores, o ambos; sino que, estos deben cubrir necesariamente todos los consumos fraudulentos. Esta conclusión se sustenta, justamente en la interpretación pro-consumidor que debe darse a la norma, y la creación de fondos o la contratación de seguros a cargo de los consumidores que cubran únicamente los consumos posteriores al bloque desnaturalizarían los párrafos anteriores de la misma norma. En todo caso, la elección la podrá hacer el Banco cuando el mecanismo de protección sea asumido por su institución y no por los consumidores.

A mayor abundamiento, es necesario señalar que el hecho que la norma utilice una disyunción en su redacción no necesariamente hace alusión a la posibilidad de elegir entre

ARTICULO DE REVISION

una y otra, sino que esta se refiere a que los consumos se podrían realizar antes o después del bloque, pero que de igual manera deberían ser cubiertos. Es preciso recordar, que las disyunciones “o” no necesariamente implica que la ocurrencia de una de las alternativas niegue la ocurrencia de la otra; en efecto, cuando existe una disyunción implica que se pueden dar cualquiera de las alternativas o ambas a la vez.

En este caso, el supuesto de la norma es cubrir los consumos fraudulentos; siendo que, en cada caso particular podría producirse que solo se den consumos posteriores o solo anteriores al bloqueo, o de ambos tipos.

En consecuencia, la Comisión considera que esta norma no faculta a las entidades del sistema financiero a crear fondo de protección o de contingencia a cargo de los consumidores que cubran únicamente los consumos fraudulentos posteriores al bloque”.

En caso de que en el contrato se estipulase que el consumidor asuma, vía fondo de protección, los costos de los consumos fraudulentos post comunicación, la posición de la Comisión ha sido la de interpretar la regla de la distribución de asunción de costos contenida en el art. 15 del Reglamento de Tarjetas de Crédito como una de carácter imperativo, vale decir, que prevalece aun en contra de lo acordado entre el proveedor y el consumidor. Refuerza este criterio el mandato legislativo de interpretar las normas en un sentido favorable al consumidor. Así la ratio decidendi es la siguiente:

“así como el artículo 15 del Reglamento de Tarjetas de Crédito establece la obligación que tienen los consumidores de asumir la responsabilidad por los consumos fraudulentos que se puedan producir con sus Tarjetas antes del aviso al Banco sobre la pérdida o extravió. De la

ARTICULO DE REVISION

misma forma ese artículo, reconoce un derecho a los titulares de tarjetas de crédito, según el cual estos no asumirán responsabilidad alguna por las transacciones no autorizadas posteriores al bloqueo.

Ello, no debe ser considerado como una decisión legislativa al azar, sino que encuentra plena justificación en la posición de control que ejerce cada una de las partes del contrato, es decir el consumidor y el Banco, respecto de la tarjeta. En efecto, el consumidor es responsable por la custodia de su tarjeta y por el uso que le da, por lo tanto, responderá por todos los consumos que se realicen con esta; es así, que cuando se produce el robo o pérdida de la tarjeta, el consumidor también responderá por los consumos fraudulentos, en la medida ha asumido la obligación de dar aviso inmediato al Banco y la demora evidencia una falta de diligencia. Sin embargo, una vez producido el aviso, es el Banco quien se encuentra en una posición inmejorable para monitorear y evitar que se realicen transacciones fraudulentas. En efecto, este último tiene la posibilidad de bloquear la tarjeta y de esta manera impedir nuevos consumos, de no hacerlo o de existir efectos en el sistema que permitan la realización de nuevos consumos, ya no podrá trasladarse esa responsabilidad al consumidor, pues se trata de problemas operativos que los Bancos deben corregir e invertir en crear sistemas adecuados y más seguros.

El artículo 65 de la Constitución Política del Perú establece la obligación del Estado de proteger el interés de los consumidores y usuarios, en este caso, es la Comisión la llamada a defender los derechos de aquellos consumidores que han accedido a una tarjeta de crédito, para lo cual ha suscrito un contrato, que, entre otras condiciones, establece la obligación de asumir el costo de un fondo de protección que cubre los consumos posteriores al bloqueo.

ARTICULO DE REVISION

Asimismo, debe tomarse en consideración que el supuesto indicado en el segundo párrafo del artículo 5 del Reglamento de Tarjetas de Crédito es uno de carácter imperativo, en el cual al liberar de responsabilidad a los consumidores respecto de las transacciones no autorizadas que se realicen con posterioridad al bloqueo, establece un derecho de estos que no puede ser sustituido ni alterado por la voluntad de los particulares.

En este caso, el contrato de tarjeta de crédito de la denunciada establece que el consumidor no será responsable de los consumos posteriores al bloqueo, pero ello no porque así sea determinado legalmente, sino porque según el Banco el consumidor se encuentra cubierto por un mecanismo de protección frente a un fraude. Lo cual en opinión de la Comisión carece totalmente de validez, el consumidor nunca será responsable de esos consumos, pero no por el hecho que cuente con un seguro o con un fondo de protección o contingencia o como quiera denominarlo el banco, sino porque la ley así lo ha establecido.

A decir de la Comisión, lo que el Banco pretende hacer es desnaturalizar el derecho que se ha reconocido legislativamente a los consumidores de no asumir los consumos no autorizados posteriores al bloqueo; es decir, que mediante un contrato de adhesión en el cual se encuentran relativizadas la libertad contractual y la autonomía de la voluntad, se ha pretendido vaciar de contenido a una disposición legal de carácter imperativo.

Por lo anterior expuesto, la Comisión considera que la cláusula décima sexta del contrato de tarjeta de crédito del banco pretendía imputar al consumidor una obligación que la ley a señalado que no le corresponde y sobre la cual no se puede aceptar un pacto en contrario, obligándolo a asumir el costo de un fondo de protección cuya finalidad no sería la protección

ARTICULO DE REVISION

del titular de la tarjeta de crédito, si no cubrir el riesgo que por disposición legal debe asumir la entidad financiera.

La resolución merece los siguientes comentarios:

a. La labor hermenéutica hace que se puedan emplear uno o varios principios interpretativos. En este caso, se empleó la interpretación sistemática (que, como se mencionó anteriormente, no se agotan la disposición de la cláusula dentro del negocio jurídico sino dentro de todo el ordenamiento) y la interpretación contro proferentem (que se analizara en el siguiente punto).

b. Sin embargo, se puede ensayar una interpretación causalista: así, entender que el fondo de protección o de contingencia pagado por el consumidor sirve para cubrir lo que bajo una norma imperativa (carácter que incluso admitió la segunda instancia) debe ser asumido por el banco, deja de tener “justificación concreta” para la parte que lo paga o, si se quiere, desnaturaliza la “función económico social” del fondo: la de proteger la que asume los costos del mismo la finalidad del fondo de protección es la de salvaguardar al tarjetahabiente de los consumos realizados desde la pérdida o el robo de la tarjeta hasta su reporte, no para proteger los intereses del banco .

Esta decisión fue confirmada por la sala de defensa de la competencia, mediante Resolución No. 0701-2005/TDC-INDECOPI, del 24.06.05, modificando los extremos relativos a las

ARTICULO DE REVISION

medidas correctivas y a la multa. Sin embargo, su fundamento – totalmente apartada de la que hizo suya la comisión – es contradictoria y termina desprotegiendo al consumidor”².

LA INTERPRETACION CONTRA PROFERENTEM

En el fenómeno de la contratación en masa ya no cabe indagar por una “común intención” de las partes: hacerlo sería “ciencia ficción”. Aquí nos encontramos en un escenario donde no hubo negociación entre las partes, sino la adhesión de una al programa contractual diseñado por la otra; por consiguiente, la labor interpretativa (que no debe sustraerse de los criterios analizados anteriormente: buena fe, sistemático, teleológico, ni a otros que considere pertinente el juez o el árbitro) tendrá que basarse en el principio que cualquier ambigüedad deberá interpretarse en el beneficio del adherente. Ello se justifica plenamente si tenemos en cuenta que el predisponerte, a beneficiarse con ese tipo de contratación, tendrá que asumir los costos, por haber creado (ya que el redactó el contrato) dicha situación.

Como ya se advirtió, el art. 1401 c.c. asimila lo dispuesto en el art. 1370 c.c.ita. Este último nace con el desdoblamiento del art. 1137 del código Civil italiano de 1865 el cual establecía que:

“En caso de duda el contrato se interpreta en contra de quien lo a estipulado y a favor de quien contrajo la obligación”.

Se advierte que con ellos se Estaban poniendo “al mismo tiempo, dos reglas: la de la denominada interpretación contra quien estipula el contrato y la de la interpretación a favor

² BIANCA, ob.cit.

ARTICULO DE REVISION

del obligado” , agregándose que “las calificaciones de predisponerte y, respectivamente, de adherente, con todo lo que implican, en especial, en lo que se refiere a la interpretación del contrato, no están relacionadas, o cuanto menos, necesariamente relacionadas, a un poder económico del predisponerte respecto al adherente y tampoco a un verdadero y propio estado de necesidad que tendría el adherente de los bienes y servicios que le son ofrecidos por el predisponerte y que, igualmente, lo pondría en situación de inferioridad contractual frente a este último” .

Es cierto que “aquel que la ley llama, significativamente despersonalizándolo, “el otro contrayente” es parte del contrato con el mismo título por el cual lo es el predisponerte, pero es una parte que no ha tenido prácticamente otra elección que la de adherirse incondicionalmente al texto que le ha sido propuesto como si todas las cláusulas contenidas en el mismo fuesen establecidas como normas inderogables de ley, o renunciar a estipularlo”.

Como caso ejemplificativo tenemos el que se refiere a una usuaria (tarjetahabiente) que recibió una llamada telefónica de un funcionario del banco emisor de su tarjeta de crédito, preguntándole si tenía en su poder la tarjeta de crédito, por cuanto una tercera persona estaba realizando un consumo (en un establecimiento afiliado) con dicha tarjeta. Confirmado el hecho (que la tarjetahabiente no tenía su tarjeta) se procedió a bloquearla. La línea de crédito era de S/. 500.00 y ya se había registrado (según información inicial del mismo banco emisor) S/. 3,200.00 POR CONSUMOS FRAUDULENTE (la tarjetahabiente acepto la propuesta del banco emisor de financiar la deuda mediante un pagare). Posteriormente, la tarjetahabiente recibió su estado de cuenta que registraba consumos por un monto de S/. 21,686.66.

ARTICULO DE REVISION

formulada la denuncia ante la Comisión de Protección al Consumidor, esta, mediante Resolución Final No. 040-99-CPC, del 22.02.99, estableció que el banco emisor:

“No ha brindado el consumidor información veraz suficiente, apropiada y muy fácilmente accesible respecto al límite de responsabilidad de este último en caso de uso fraudulento de la tarjeta de crédito en discusión”

La comisión, por este hecho, considero que se infringieron las disposiciones contenidas en los artículos 5 b) y 15 de la Ley de Protección del Consumidor (relativos al derecho de información que tiene e consumidor y el deber de información que tiene el proveedor). Una de las razones desidenti fue que:

“es sensato suponer que el banco adoptara medidas estrictas para asegurar que sus clientes, y en especial terceras personas, no puedan exceder sus líneas de crédito de manera ilimitada. Ello conlleva a que un consumidor razonable válidamente pueda suponer que la responsabilidad derivada de los usos fraudulentos que puedan realizar terceras personas con su tarjeta tampoco pueda ser irrestricta.

En otras palabras, es razonable suponer que “la responsabilidad plena a la que se refiere la cláusula décimo-primera materia de análisis, tienen un límite establecido por el tope de consumo que el propio banco le impone a sus clientes – esto es, la línea de crédito autorizada.

Habiendo por lo menos, dos interpretaciones posibles de la cláusula en cuestión, debemos recurrir a la normatividad civil para determinar cuál es la que debe primar. Al respecto, el artículo 1401 del Código Civil peruano establece que la estipulación inserta en formularios redactados por una de las partes se interpreta, en caso de duda a favor de la otra”.

ARTICULO DE REVISION

Mediante Resolución No. 0167-1999/TDC-INDECOPI, del 12.05.99, la sala confirmo la resolución de la comisión. Sin embargo, observo, que adicionalmente se infringió el art. 8 de la Ley de la Protección al Consumidor (deber de idoneidad de los productos y servicios que se ponen en circulación en el mercado), porque:

“la sala considero que el banco denunciado tampoco había brindado un servicio idóneo a la señora Espejo (usuaria) toda vez que bajo ninguna circunstancia resultaría previsible para esta última que podría terminar respondiendo por sobre giros que superaban su línea de crédito en más de cuarenta veces”.

La doctrina peruana afirma que el artículo 1401 c.c. “también puede ser extendido a todos los negocios jurídicos bilaterales en los que se pruebe que la ambigüedad de las condiciones estipuladas es imputable una sola de las partes”.

ORIGEN DEL CODIGO CIVIL PERUANO

Quien pretenda estudiar los modelos jurídicos circulantes en materia de normas sobre interpretación en el código civil peruano, forzosamente, debe detenerse en su principal fuente inspiradora: el código civil italiano de 1942. La normatividad relativa a la interpretación de los contratos del Códice ha sido asimilada por nuestro código civil en la redacción de los artículos de interpretación del acto jurídico y también de la parte general de los contratos.

CODIGO CIVIL ITALIANO	CODIGO CIVIL PERUANO
Art. 1362:	Art. 1362:

ARTICULO DE REVISION

<p>Al interpretar el contrato se debe indagar cual ha sido la común intención de las partes y no limitarse al sentido literal de las palabras.</p> <p>Para determinar la común intención de las partes, se debe evaluar su comportamiento en conjunto incluso después de la conclusión del contrato.</p>	<p>Los contratos deben negociarse, celebrarse, y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.</p>
<p>Art. 1363:</p> <p>Las cláusulas del contrato se interpretan las unas por medio de las otras, atribuyendo a cada una el sentido que resulta del acto en conjunto.</p>	<p>Art. 169</p> <p>Las cláusulas de los actos jurídicos se interpretan las unas por medio de las otras, atribuyéndose a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.</p>
<p>Art. 1364:</p> <p>Por cuan generales sean las expresiones usadas en el contrato este no comprende más que los objetos sobre los cuales las partes se propusieron contratar.</p>	

ARTICULO DE REVISION

<p>Art. 1365:</p> <p>Cuando en un contrato se ha expresado un caso con el fin de explicar un pacto, no se presumen excluidos los casos no expresados, a los cuales, según la razón, puede extenderse el mismo pacto.</p>	
<p>Art 1366:</p> <p>El contrato debe ser interpretado según la buena fe.</p>	<p>Art. 168</p> <p>El acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe</p>
<p>Art 1367:</p> <p>En el caso de duda, el contrato o las cláusulas individualmente consideradas deben interpretarse en el sentido en el cual pueden tener algún efecto, en vez de aquel según el cual no tendrían ninguno.</p>	

ARTICULO DE REVISION

<p>Art. 1368:</p> <p>Las clausulas ambiguas se interpretan según lo que se practica generalmente en el lugar el cual el contrato ha sido concluido.</p> <p>En los contratos en los cuales una de las partes es un empresario, las clausulas ambiguas se interpretan según lo que se practica generalmente en el lugar en el cual tiene sede la empresa.</p>	
<p>Art. 1369:</p> <p>Las expresiones que pueden tener varios sentidos, en caso de duda, deben ser entendidas en el sentido más conveniente a la naturaleza y al objeto del contrato.</p>	<p>Art. 170</p> <p>Las expresiones que tengan varios sentidos deben entenderse en el más adecuado a la naturaleza y al objeto del acto.</p>
<p>Art. 1370:</p> <p>Las clausulas insertas en las condiciones generales del contrato, en módulos o en</p>	<p>Art. 1401:</p> <p>Las estipulaciones insertas en las clausulas generales de contratación o en formularios</p>

ARTICULO DE REVISION

<p>formularios predisuestos por uno de los contrayentes se interpretan, en caso de duda, a favor del otro.</p>	<p>redactados por una de las partes, se interpretan, en caso de duda, a favor de la otra.</p>
<p>Art. 1371:</p> <p>Cuando, no obstante la aplicación de las normas contenidas en ese capítulo, el contrato permanezca oscuro. Este debe ser entendido en el sentido menos gravoso para el obligado, si es a título gratuito y en el sentido que se realice una equitativa armonización de los intereses de las partes si es a título oneroso.</p>	

El legislador peruano fiel a su tradición de mantener un libro de acto jurídico, independiente del de contratos, traslado los artículos 1366, 1363 y 1369 del Codice (que, entre otros, regulan la interpretación de los contratos) a los artículos 168 (principio de buena fe), 169 (interpretación sistemática) 170 c.c (interpretación teleológica). Así mismo en la parte de contratos, asimilo los arts. 1362 y 1370 del Codice, a los arts. 1362 (criterio de la común intención de las partes) y 1401 c.c. (interpretatorio contro proferetem). Sin embargo, el art.

ARTICULO DE REVISION

1362 c.c. redundante en la invocación al principio de la buena fe. En efecto si ya se establece el mismo en el art. 168 c.c., que es para todo tipo de acto jurídico (incluso el contrato), este extremo del art. 1362 c.c. resulta superfluo^{xvi}.

La doctrina, diferencia claramente “la interpretación denominada subjetiva, la cual está dirigida a aclarar la común intención de las partes, conforme al principio de fondo de la interpretación del contrato”^{xvii} y “la interpretación denominada objetiva la cual está dirigida a fijar el significado del contrato cuando está en duda la común intención de los contratantes”^{xviii}. La doctrina que se está examinando afirma que “reglas primarias de interpretación subjetiva serían aquellas de la a) interpretación según la buena fe; b) interpretación literal; c) interpretación global; d) interpretación sistemática e) interpretación funcional; siguen las reglas de la interpretación presuntiva de las expresiones generales y g) las indicaciones ejemplificativas. Estas dos últimas reglas se aplican cuando concurren los presupuestos.

En cambio, tienen carácter subsidiario las reglas de la denominada interpretación objetiva, las cuales encuentran aplicación cuando la aplicación de los criterios de interpretación subjetiva no haya conducido a un resultado cierto”^{xix}.

Otro sector de la doctrina, al referirse de la interpretación subjetiva, prefiere el adjetivo de “histórica”, considerando como norma fundamental al art. 1362 c.c. (Común intención de las partes). Así (este refuerza el precepto tradicional que obliga al intérprete de buscar, antes que nada, la voluntad del autor o de los autores del negocio, e individualizarse con respecto al “fin práctico” perseguido. Prevalece el “espíritu” sobre la “letra”; se debe tener en cuenta el significado peculiar atribuido a los signos de la “intención” del declarante o de los

ARTICULO DE REVISION

declarantes y no al “sentido literal de las palabras” (expresión a entenderse en sentido lato, como reenvió a los índices de significado objetivo que, en un determinado periodo y en particulares situaciones, se suelen referir, según criterios de constancia y regularidad, no solo las palabras, si no también a los gestos, los comportamientos, a lo que se puede definir en sentido lato como “signo” o instrumento de comunicación en el sistema de un “lenguaje” generalizado, al menos para ciertos segmentos o grupos)”^{xx}.

Se sostiene que las reglas de los arts. 1362 (común intención de las partes) 1363 (interpretación sistemática), 1364 (expresiones generales) y 1365 (indicaciones ejemplificativas) son de interpretación subjetiva, cognitiva o “historia” y las de los arts. 1366 (interpretación según buena fe)^{xxi} al 1371 (interpretación según equidad) de interpretación objetiva o integradora^{xxii}. Respecto de art. 1369 (interpretación funcional o causalista) una autorizada doctrina sostiene que “prescindiendo de la ubicación tal regla es de considerarse primaria de la interpretación subjetiva”^{xxiii}. Sin embargo, se advierte que esta clasificación es confusa y debería ser abandonada y que “sería más apropiado definir las unas, normas prioritarias de interpretación y las otras, normas subsidiarias, poniendo en evidencia que también estas últimas, es decir, las denominadas normas de interpretación objetiva, bien se caracteriza por lo que el juez puede recurrir a estas solo cuando después de la aplicación de las normas de interpretación subjetiva el contrato permanezca oscuro, siempre están dirigidas, como debe ser en toda norma que se defina como interpretativa, a la búsqueda de la común intención de las partes”^{xxiv}.

Dentro del sistema peruano, si queremos seguir la clasificación clásica, pertenecerían a los criterios de interpretación subjetiva o histórica los arts. 168, 169, 170 y 1362, c.c., mientras

ARTICULO DE REVISION

que el art. 1401 c.c. correspondería a los criterios de interpretación objetiva e integradora. Por ello, (en tal perspectiva, el juez se mueve a través de un camino impuesto por la voluntad (aunque fuese hipotética también cuando se expresa en términos “objetivos” de una común intención) de las partes y por su poder de autonomía; camino del cual no puede apartarse para verificar la real incidencia de la operación económica realizada sobre los intereses del acto regulado cuando tal intención no resulte ambigua (in claris, se continua a repetir aunque con significados no uniformes, *non fit interpretatio*)^{xxv}.

Sea cual fuere la etiqueta que se pretenda poner a estas clasificaciones (que, como hemos visto, hace que la doctrina italiana y la peruana no sean pacíficas en ubicar algunos criterios en una o en otra), una cosa es clara: la efectiva reconstrucción de “lo expresado” o de “la común intención de las partes” es de carácter objetivo, por cuanto el operador jurídico se basará tanto en documentos como en los comportamientos de las partes para lograr un “resultado” en su interpretación. Por eso se sostiene que “las reglas de interpretación reflejan, en general, parámetros de equilibrio, eficiencia, racionalidad y razonabilidad de la relación contractual”^{xxvi}.

LA INTERPRETACIÓN DEL ACTO JURÍDICO EN EL CÓDIGO CIVIL

PERUANO

En la esencia del acto jurídico en el derecho peruano está la voluntad jurídica. Los elementos esenciales de la voluntad jurídica son el discernimiento, la intención, la libertad y la exteriorización. La voluntad interna y su declaración constituye una unidad denominada voluntad jurídica. Al derecho no le interesa la voluntad como hecho psicológico no exteriorizado y por tanto, sin ninguna trascendencia social. El derecho, por ser regulador de

ARTICULO DE REVISION

conducta humana social, solamente se preocupa de encausar la voluntad exteriorizada como acto social encaminado a producir consecuencias jurídicas.

Con la interpretación del acto jurídico no se persigue reconstruir la voluntad real que se reconozca en lo exteriorizado y no cada una de las intenciones individuales.

La buena fe no admite que se haga prevalecer una indagación subjetiva que puede conducir a sustituir la voluntad de las partes por una voluntad ficticia producto de la apreciación conjetural del interprete, ni tampoco permite la supremacía de la teoría objetiva que puede llevar a amparar el error, el dolo, la usura, el abuso de la parte fuerte sobre la débil, sino que propicia una averiguación intermedia entre esos dos extremos. La interpretación no tiene por objeto únicamente a la declaración, no se agota en los estrechos límites de la declaración con la cual se crea el acto jurídico, no se limita al análisis gramatical de las expresiones usadas por los declarantes, sino que investiga y reconstruye la voluntad real, de alguna forma exteriorizada, de las partes tomando en consideración sus comportamientos anteriores, simultáneos o sucesivos.

Los contratos deben celebrarse, ejecutarse e interpretarse de buena fe y de acuerdo con lo que, verosímilmente, las partes entendieron, o pudieron entender obrando con cuidado y previsión. Para la interpretación se requiere:

Se tomara especialmente en cuenta la literalidad de los términos utilizados, cuando proceda la interpretación restrictiva.

En los otros casos según lo estipulado en las normas peruanas se tomara especialmente en cuenta: la finalidad económica del contrato, de acuerdo con lo que fue la intención común de

ARTICULO DE REVISION

las partes al contratar; la intención de cada una de las partes al contratar en cuanto la otra parte la hubiera conocido, u obrando con la debida diligencia debido conocerla; el sentido que razonablemente hubiera dado a la manifestación de cada una de las partes una persona en la situación y de las condiciones de otra; los actos de cada parte anteriores a la conclusión del contrato; la conducta de las partes después de concluido el contrato; los usos y costumbres del lugar de celebración del contrato.

En los contratos predispuestos: las cláusulas especiales prevalecen sobre las generales aunque estas no hayan sido canceladas; las cláusulas incorporadas prevalecen sobre las preexistentes; las clausulas ambiguas serán interpretadas contra el predisponente.

El código civil peruano adopta como principio general, rector, de interpretación el sistema objetivo, lo que está bien, puesto que toda interpretación tiene que empezar por el análisis de la declaración o declaraciones de voluntad con la que se forma el acto jurídico, pero en modo alguno puede desdeñar el sistema subjetivo como un principio subsidiario, porque la voluntad real del agente no solamente se evidencia con la declaración con la cual se forma el acto jurídico, sino también con los comportamientos compatibles con tal declaración, sean anteriores, o coetáneas o sucesivos, e inclusive con el silencio de las partes, sus necesidades, sus posibilidades, el ambiente social en el cual se desenvuelven.

CONCLUSIONES

- a. El Código Civil peruano de 1984 en su artículo 168, hace énfasis en que el intérprete no estima el sentido del acto de otro modo que no sea “en lo expresado” y solo “desde lo expresado”, por tanto, el individuo que lo interpreta se reduce a un juicio objetivo y extrínseco, sobre el significado del negocio.
- b. El Código Civil peruano defiende una concepción objetiva para el análisis de lo que realmente quieren las partes, lo anterior dispuesto por los artículos 140°, 141°, 168°, 1352°, 1361°, 1362°, 1373° y 1374° del c.c., preceptos que configuran la declaración de la voluntad como fuente principal de interpretación en la medida que obligan al intérprete a buscar la real intención de las partes.
- c. Se encuentra que la interpretación subjetiva y objetiva está inmersa bajo algunos errores y para superar dichos errores creemos que la interpretación debe orientarse a determinar el significado más correcto del acto, considerando su función y eficacia como un instrumento de autorregulación de interés privado.
- d. Podemos concluir que la interpretación del acto jurídico es una labor de hermenéutica jurídica que está destinada a encontrar el verdadero sentido y alcance de la manifestación de la voluntad, que se encuentra dentro del acto jurídico.

BIBLIOGRAFIA

- [1] BETTI, ob.cit., pag.347.
- [2] LOHMANN LUCA DE TENA, GUILLERMO, El negocio jurídico, segunda edición, Grijley, Lima, 1994, pág. 253.
- [3] VIDAL RAMIREZ, FERNANDO, El acto jurídico, cuarta edición, Gaceta Jurídica, Lima, 1999, pág. 248.
- [4] CASSELLA, MARIO, voz Negozio giuridico (interpretazione del), en Enciclopedia del Diritto, Vol. XXVIII, Giuffre, Milano, 1978, pág. 19
- [5] FRONSINI, VITTORIO, Teoría de la interpretación jurídica, traducida por Jaime Restrepo, Santa Fe de Bogotá, Temis 1991, pág. 99.
- [6] TARELLO, GIOVANNI, L'interpretazione della legge, Giuffre, Milano, 19080, págs. 9 a 10.
- [7] El cual establece que: “la ley establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía”.
- [8] Así, VIDAL RAMIREZ, ob.cit., pág. 261.
- [9] LOHMANN LUCA DE TENA, ob.cit., págs. 263 a 264.
- [10] SACCO, RODOLFO; DE NOVA, GIORGIO, Il Contratto, t 2, 3 ed., UTED, Torino, 2004, pág. 371
- [11] SACCO; DE NOVA, ob.cit., pág. 373.
- [12] FRONSINI, VITTORIO, Teoría de la interpretación jurídica, traducida por Jaime Restrepo, Santa Fe de Bogotá, Temis 1991, pág. 99.
- [13] ROPPO, ob.cit., pág. 469.
- [14] SACCO; DE NOVA, ob.cit., pág. 374.
- [15] CASTILLO FREYRE, MARIO; SABROSO MINAYA, RITA, La teoría de los actos propios, Palestra, Lima, 2006, pág. 107. I PUIG BRUTAU, ob.cit., pág. 102

ARTICULO DE REVISION

[16] JUAN ESPINOZA ESPINOZA, Obligaciones y contratos en el Derecho Contemporáneo, pág. 215.

[17] VIDAL RAMIREZ, FERNANDO, El acto jurídico, cuarta edición, Gaceta Jurídica, Lima, 1999, pág. 248.

[18] BIGLIAZZI GERI, ob.cit., pág. 6. Doctrina nacional ha puesto en evidencia que “la circunstancia de haber adoptado el Código Civil peruano una concepción “objetiva” de la búsqueda de la “común intención de las partes”, no debe ser confundida con la naturaleza de la reglas de interpretación legal del contrato”. FERNANDEZ CRUZ, ob.cit., pág. 772

[19] MORALES HERVIAS, ROMULO, La doctrina de los actos propios entre el negocio jurídico y el contrato. Historia de una importancia impracticable e injusta, en Dialogo con la Jurisprudencia, No. 89, año 11, Gaceta Jurídica, Lima, febrero 2006, pág. 137

[20] OSTERLING PARODI, FELIPE, la revisión de los contratos por el Poder Judicial, en Nuevas orientaciones del Derecho, Conferencias dictadas en el Colegio de Abogados de Lima en 1964 y 1965, Edición Extraordinaria del Colegio de Abogados de Lima, 1965, pág. 132.

[21] Art. 1366 C.C.ita., GALGANO, FRANCESCO, Il negozio giuridico, 2ª ed., Giuffrè, Milano, 2002, pág. 471.

[22] CASELLA, ob.cit., pág. 18.

[24] IMAIORCA, SERGIO, Il Contratto. Profili Della disciplina generale. Lezioni di Diritto Privato, reimpresión con apéndice de actualización, Giappicheli, Torino, 1984, págs. 236 a 237.

[25] CARRESI, ob.cit., pág. 61.

[26] BIGLIAZZI GERI, ob.cit., pág. 6. Doctrina nacional ha puesto en evidencia que “la circunstancia de haber adoptado el Código Civil peruano una concepción “objetiva” de la búsqueda de la “común intención de las partes”, no debe ser confundida con la naturaleza de la reglas de interpretación legal del contrato”. FERNANDEZ CRUZ, ob.cit., pág. 772.

[27] MORALES HERVIAS, ROMULO, Comentario al artículo 170 c.c., Interpretación finalista, en Código Civil comentado, cit., pág. 238 a 244.