

aún desde el punto de vista objetivo y abstracto es siempre menos grave. Sobre este punto concreto el sistema consignado en el proyecto se diferencia de todos los anteriores.

"La atenuante procedente de motivos de honor o amor, que son impulsos sociales, aun cuando estén extraviados, se ha conservado también, a pesar de constituir una característica genérica de menor peligrosidad, pues en esta clase de delitos juega un papel preponderante y debe hacer bajar la sanción por debajo del mínimo fijado al adoptár típicamente la sanción, mínimo que no autorizan a traspasar las circunstancias de menor peligrosidad de la parte general del proyecto".

DE LA EVOLUCION CONCEPTUAL DE LA CAUSA

••

Por el Dr.

Enrique Millán

DE LA EVOLUCION CONCEPTUAL DE LA CAUSA. (1)

SIGUIENDO el concepto que de la causa pudo tener el legislador francés, con base en las palabras de Domat, que se ajustan al concepto de Pothier y al enunciado de Bigot de Preameneu, se tendría que en los contratos onerosos la obligación de una de las partes es la causa de la obligación de la otra y en los contratos gratuitos la causa de la obligación del deudor es el simple propósito de beneficiar.

Tiene razón Capitant cuando confiesa que carece de sentido encontrar en las obligaciones recíprocas las causas recíprocas de esas obligaciones.

Tanto importa como decir que el vendedor vende porque el comprador compra, esto es, que los contratantes ajustan su acción a la naturaleza del contrato que celebran. Los vendedores venden en la venta y los compradores compran. En la causa no sería un elemento independiente sino el contenido de cada contrato, pero presentado con otro nombre.

Afirmar que la causa en las liberalidades consiste en el *animus donandi* o intención de beneficiar, lleva a confundir la causa con el consentimiento. (Larombière, Contrats, Tom. I., Beaudry —Lacantinerie et Barde, Obligations, Tomo 1.—).

En los contratos a título oneroso una parte se obliga en vista de lo que la otra parte se obliga a dar, hacer, o no hacer. El objeto de la obli-

(1) Capítulo de la obra en preparación titulada "Crítica de la Evolución conceptual de la Causa".

gación de una de ellas es la causa de la obligación de la otra. El objeto es lo que determina la voluntad de cada contratante, porque representa el interés que lo ha decidido a contratar en la forma en que lo ha hecho.

Que el objeto es la causa real de toda obligación lo demuestra el hecho de que cuando se intenta aplicar la sanción referente a las obligaciones sin causa o con causa ilícita, no se pueden traer otros ejemplos que los que determinan falta de objeto u objeto prohibido. Demolombe, Bufnoir, Colin y Capitant expresan que la causa de la obligación es ilícita cuando es ilícito el objeto. (Colin et Capitant, "Curso elemental de Derecho Civil").

Se da como obligación sin causa, la del locatario a quien no se entrega la cosa locada por haberse destruído, la del arrendatario a quien no se le entrega la tenencia de la cosa por no existir ésta. Si el alquiler no se debe es porque constituía el precio del uso de la cosa y este uso no está proporcionado por el locador o por el arrendador. Hay, pues, defecto de objeto. Larombière agrega como ejemplo, la venta de un caballo muerto antes de concluirse el contrato. También allí falta el objeto y de esa falta derivan los efectos que se quieren atribuir a la causa. (Para ejemplos de falta de causa o causa ilícita, que corresponden a objeto inexistente o prohibido, véanse a Demant y Colmet de Santerre, Demolombe (Contrats) Touillier, "Le Droit Civil Français").

Cuando Demogue se decide a estudiar conjuntamente la causa y el objeto, lo hace porque entre ambos ofrecen la más estrecha vinculación. La causa es el objeto considerado desde el punto de vista del acreedor. A Demogue le interesa desenvolver la teoría de la utilidad jurídica de la obligación. Para conseguirlo se desentiende de las diferencias entre objeto y causa, y sólo se ocupa de la utilidad subjetiva y de la utilidad social de la obligación.

Pero el objeto y la causa no deben confundirse. A fin de diferenciarlos, se recurre a una doble pregunta que fija el concepto de cada uno. La causa se descubre averiguando *porqué* es debida la prestación. Para averiguar el objeto hay que saber *en qué* consiste la prestación. (Esta fórmula apareció como suficiente durante mucho tiempo para salvar el escollo de la confusión admitida entre el objeto y la causa. Fue expuesta por Oudat).

Es indudable que el vendedor contrata para obtener el precio y el comprador para obtener la cosa materia del contrato, pero el primero no

obtiene el precio sino con la ejecución de la obligación por el comprador y el segundo no consigue la cosa sino mediante el cumplimiento de la obligación del vendedor.

Causa y objeto no pueden confundirse, cualquiera que sea su íntima vinculación. La causa considera las prestaciones de las partes por la relación que las vincula, mientras que en el objeto cada prestación se considera aisladamente. (Zachérie. "Le Droit Civil Français").

Pero la causa referida al objeto o confundida con él tampoco consolidó la doctrina.

Fue así como la posición de Ernest orientada hacia la supresión de la causa por inútil y por ser fuente de errores y de confusiones encontró apoyo decidido en tratadistas posteriores.

Afirma Planiol que la noción de la causa es falsa y es inútil. La falsedad sería una consecuencia de las comprobaciones precedentes. Ninguna de las explicaciones de la causa resultaría sólida.

En cuanto a la inutilidad se prueba advirtiendo que las consecuencias atribuidas a la causa de dejar sin efecto la obligación si no existe causa, o si es falsa, inmoral o contraria al orden público, se producen lo mismo sin mencionarla ni recurrir a ella. La falta de causa significa falta de contrato o del acto emanado de un inconsciente. El incumplimiento de una de las partes concluye el contrato por vía de resolución. Las demás situaciones corresponden a actos viciados por simulación, por ilicitud del objeto o por afectar el orden público y las buenas costumbres.

Toda referencia a la causa podría borrarse de la legislación sin consecuencias, porque con capacidad, consentimiento y objeto todo contrato queda concluido para producir sus efectos legales.

Lo que se presenta como constitutivo de la causa no sería más que una serie de referencias a las demás partes de la teoría contractual.

Se explica así que los conceptos de Domat, con todos sus derivados, no pudiesen dar satisfacción a los partidarios de la causa. Capitant llegó en su auxilio abordando el problema desde otro punto de vista.

La palabra causa, tiene en el derecho tres acepciones distintas. Puede ser fuente, fin y motivo.

La causa-fuente responde al concepto lógico de la palabra. Es el an-

tecedente, es el origen de la obligación que se presenta así como una consecuencia, como un efecto. La causa de la cual provienen las obligaciones son los hechos y los actos jurídicos (contratos, cuasi-contratos, delitos, cuasi-delitos y la ley, de acuerdo con la clasificación clásica de las fuentes de las obligaciones).

Ninguna persona cuerda se obliga sino en vista de un fin que espera obtener. Obligarse sin una finalidad es obra de insensatos. El fin perseguido es lo que determina a las partes a la realización de cierto contrato y no a la realización de un contrato cualquiera.

Si se busca convertirse en dueño de una cosa mediante un precio se concertará nada más que una compraventa. Si se busca aprovechar nada más que el uso de una cosa ajena se concertará una locación, un arrendamiento o un comodato. El fin perseguido es así la causa de haberse obligado.

El motivo o causa impulsiva es la razón mediata, personal, ordinariamente reservada, que lleva a cada contratante a obligarse.

Para diferenciar la causa impulsiva o motivo, de la causa -fin, se tiene en cuenta que la causa- fin es común a ambos contratantes y la misma en todas las obligaciones. Los motivos son individuales, varían al infinito en obligaciones semejantes. No influyen en la suerte de la obligación salvo que se hagan conocer y bilateralmente se acepten como una condición. Entonces ya constituyen el fin y pierden su categoría de motivos.

Todos los compradores persiguen el mismo fin: convertirse en titulares del dominio sobre las cosas compradas. Si la relación jurídica que concluyen no les asegura ese fin, hay un defecto o vicio en la causa que invalida el acto celebrado. Las dos partes contratantes saben cuál es el fin que corresponde al contrato que concluyen. Esto es, cuál es la causa de su obligación y en virtud de la cual contrataron.

Pero todos los compradores que contratan para llegar al mismo fin expresado de convertirse en titulares de dominio, obran impulsados por motivos diversos. Uno querrá ser dueño para habitar el inmueble, el otro para percibir la renta que devengue, un tercero para demoler el edificio y convertirlo en un gran hotel, un parque, un circo, un teatro, etc. Los motivos no influyen así en la obligación y carecen de efecto jurídico.

De la causa-fuente, la causa-fin y la causa-motivo, el elemento alu-

didado por el art. 1108 del Código Francés sería la causa-fin. En el Código Civil colombiano correspondería al art. 1502.

No hay así posibilidad de confundir la causa con el objeto o con la intención o consentimiento.

El objeto y el consentimiento unidos a una capacidad suficiente son el elemento de la relación jurídica al servicio de la causa, porque es mediante ellos como se obtiene el fin perseguido.

La explicación de la causa-fin tampoco ha sobrevivido a los ataques de la crítica.

Por lo pronto no era exacto que la causa fuera un elemento exclusivo de las obligaciones. Todas las relaciones jurídicas voluntarias tienen en vista un fin.

La causa-fin, invariable, uniforme, idéntica en todos los contratos iguales, inseparable e indivisible de cada clase de contrato, (Bonnecasse. Suplemento) resulta un elemento objetivo, formal, sin ningún significado jurídico. Importa dar el valor de elemento esencial en el nacimiento de una obligación al efecto propia de cada especie de relación jurídica.

Los efectos de la compraventa ocurren en el contrato de compraventa y los del arrendamiento en el contrato de arrendamiento, porque cada figura distinta tiene por mira un fin diverso. Los contratantes eligen el tipo de contrato que llena el fin que les interesa, aquél con el cual obtendrán la finalidad que buscan. Lo que se presenta como causa no es sino la consecuencia de la naturaleza del contrato. Tiene razón Lonasco cuando afirma que la teoría se traduce en la creación de categorías legales de convenciones. (Belgique Judiciaire N° 11).

Por otra parte, el argumento de Capitant de que sólo los locos se obligan sin perseguir un fin, es simplemente efectista. El derecho quita toda significación jurídica a los actos de los locos no porque carezcan de causa (fin) sino porque son sujetos sin discernimiento.

El derecho no puede concebir ningún acto de efectos jurídicos que no sea un acto causado (con causa), ejecutado con base a un fin. Es lo que demuestra y ha argumentado Dabin. ("L'Evolution de la notion de cause dans les conventions a titre onéreux").

El derecho positivo concreta normas para regir la vida seria y útil del género humano. Opera siempre con voluntades dirigidas a un fin jurídico.

El Código Colombiano lo ha entendido con una gran precisión. No hay acto jurídico si el acto voluntario lícito no tiene por *fin inmediato* producir la adquisición, modificación, transferencia o extinción de derechos y de obligaciones.

Aquéllos que interpretan la ley sin compartir la teoría de la causa no se desentienden del fin perseguido. Para ellos, como para todos, el derecho objetivo será siempre el régimen de los fines lícitos.

La causa compromete así su individualidad y su contenido. Con ella o sin ella, la vida jurídica permanecerá inalterable en cuanto se relacione con la finalidad, la licitud y la medida de la protección legal.

Paralelamente a la doctrina tan penosamente renovada, la jurisprudencia elaboró un concepto distinto de la causa, lo consolidó en su jurisdicción y ha terminado por dominar el campo adversario.

La doctrina hacía de la causa un elemento objetivo y formal. La jurisprudencia la convierte en un elemento subjetivo, particular. El régimen de la causa pasa así a ser el régimen de los motivos, de esos motivos a los que se les negaba significado jurídico.

De dos adquirentes de inmuebles con contratos idénticos que reclaman de su vendedor el cumplimiento de la obligación, uno estará protegido y el otro no, conforme al motivo determinante que los llevó a obligarse. El que compró para establecer o continuar la explotación de una casa de prostitución o una casa de juego quedará desamparado porque la causa es ilícita. El que tenía por mira un fin honesto contará con el amparo de la justicia.

Para poder invalidar actos onerosos de la naturaleza del expuesto, o el de provisión de bebidas a electores convenido por un candidato con un comerciante para asegurarse los votos de aquéllos, la jurisprudencia francesa ha pasado del concepto de la causa al del motivo determinante.

Igual ocurre con los casos de liberalidades (donaciones o legados). Con el concepto doctrinario de que la causa en la liberalidad consiste en el simple propósito de beneficiar, ninguna donación y ningún legado pueden impugnarse por falta de causa o por causa ilícita, desde que la liberalidad por sí sola implica la intención de favorecer y nunca puede ser inmoral o ilícito el ánimo de beneficiar.

La jurisprudencia francesa, en cambio, no ha admitido donaciones

o legados hechos a favor de hijos adulterinos o en beneficio de concubinos, por entender que la causa es ilícita, causa que no consiste sino en el motivo determinante, desde que no es la donación en sí con sus efectos lo que se impugna, sino la razón circunstancial y particularísima de estar determinada por una situación que la ley reprocha (concubinato o adulterio). (Bonnetcase, Suplement. Tomo II.—Capitant y Dabin reproducen y se ocupan en detalle de los fallos sobre la materia).

Bonnetcase ha concretado la conclusión: La misma causa es para la doctrina el fin abstracto, inmediato, rigurosamente idéntico en todos los actos jurídicos correspondientes a la misma categoría que persigue el autor o los autores de un acto jurídico determinado, y para la jurisprudencia un elemento puramente psicológico del acto jurídico, un aspecto muy característico de la voluntad y con efectos propios.

Nadie puede dudar que el valor efectivo de la causa no lo da el desenvolvimiento doctrinario sino la aplicación que de ella ha hecho la jurisprudencia.

Resulte o no justa en sus efectos o consecuente con su fundamento, lo cierto es que la causa se ha convertido en la guarda de la licitud y en la defensora del orden público y de las buenas costumbres. (Asmein, Tomo VI de Planiol y Ripert). Y añaden Capitant y Demogue, que es el poder social interviniendo en los contratos privados, la vigilancia de la sociedad sobre la utilidad y la moralidad de los actos. (Prólogo, págs. 8 y 36. Tomo 11).

Pero esta conquista de la causa por la jurisprudencia no reposa sobre fundamentos muy sólidos.

Los arts. 1131 y 1133 del Código Civil Francés ofrecieron una aplicación que los tribunales aprovecharon más por oportunidad que por convicción.

Se valieron de la causa, cuyo contenido nadie sabía precisar, como podían haber prescindido de ella o edificado su construcción jurisprudencial relacionando otros elementos.

Existe por lo pronto el Art. 6º al cual se atribuye una aplicación limitada, nada más que para destacar a la causa como recurso irremplazable.

Pero el Art. 6º contiene una interdicción absoluta a la ilicitud y según Labbé cumple a satisfacción la función que se hace llenar a las dis-

posiciones sobre cause ilícita. (El Art. 6º del Código Civil Francés dice: "No se pueden derogar por convenciones particulares, las leyes que interesen al orden público y las buenas costumbres").

Y es que a través de la teoría de la causa, lo que se plantea y defiende es el control del Estado en la utilidad jurídica privada mediante la función judicial.

A propósito dice Demogue: "el contrato que induce al acto ilícito es nulo; poco importa el medio empleado". El problema no es de causa, sino de ilicitud y cuando acepta la tesis de la jurisprudencia que invalida donaciones por ser ilícito el motivo determinante, al que se denomina causa (casos de liberalidades a favor de hijos adulterinos), afirma que lo realmente atacado con la decisión de nulidad no es el hecho objetivo de gratificar al hijo adulterino ni la intención interna de violar la ley sino la exteriorización de voluntad de infringirla.

Tal conclusión es compartida en absoluto por Capitant.

Lo ilícito no es hacer una liberalidad a quien sea hijo adulterino o incestuoso, sino declarar abiertamente en el acto que la liberalidad se hace porque se es autor del hijo, lo que equivale a confesar *claramente* la intención de eludir la ley. El derecho se detiene siempre donde acaba la declaración de voluntad; no se remonta más arriba; lo que entra en el dominio de la psicología no puede influir en la validez del acto. No se debe hacer caso del móvil determinante que domina y absorbe la intención liberal, excepto cuando este móvil se expresó por el disponente en el acto de liberalidad, porque entonces resulta incorporado al acto.

En qué queda el problema de la causa, si una liberalidad con motivos ilícitos es inobjetable cuando no se exteriorizan y carece de validez si resultan manifiestos? Actúa, pues, un factor ajeno al contenido de la causa, que es el determinante y es el del imperio de la licitud. Cuando la causa ha sido aprovechada de ocasión y está al servicio de la licitud, se la emplea en la medida que resulta necesaria al fin perseguido. Distinto ocurriría si realmente el efecto que la jurisprudencia aplica estuviese en función exclusiva de la moralidad de la causa. Una vez descubierto su contenido intrínseco, los efectos no podrán depender de la mayor o menor exterioridad originaria.

De Harven también ha expuesto el problema con claridad.

El creciente descrédito del concepto individualista de la libertad pa-

ra contratar, trajo como correlativo la necesidad de reconocer a los Jueces una intervención mayor en las relaciones privadas, a fin de asegurar la observancia de una moralidad adecuada a cada época. Si el texto no hubiera existido, la jurisprudencia lo habría inventado, pero como existían los artículos sobre la causa cuyo sentido exacto no se percibía bien, se obtuvo un instrumento cómodo para aniquilar los efectos de la voluntad individual cuando no está de acuerdo con lo que debe considerarse la moralidad y el contenido social de las normas jurídicas. ("Mouvements généraux du droit civil belge contemporain" 1.928. Pág. 221. De Harven).

La misma formación ha encontrado Chevrier en su estudio histórico a través de la edad media y del primitivo derecho francés. Los autores antiguos se preocuparon más de escribir y precisar la actividad del Juez en la investigación de la causa de las obligaciones que en definirla. Allí se origina la posición actual del problema, el cual podría resumirse diciendo que consiste en graduar según cada especie de convención, la medida en que puede ejercerse el control judicial sobre el fin que los contratantes quieren obtener. ("Essai sur l' Histoire de la cause dans les obligations", tesis).

Los tribunales franceses han colocado los artículos 1131 y 1133 bajo su dominio discrecional. Reverand, en su trabajo, sostiene que esos tribunales determinados por su propósito de resolver siempre de acuerdo a la moral, al buen sentido y la equidad, apelan con demasiada facilidad a los artículos sobre la causa y anulan los actos privados sin preocuparse de asegurar a la causa un sentido riguroso.

En manos de la jurisprudencia, la causa deja de expresar una idea para convertirse en una fórmula sin significación propia. ("La cause, le motif dans les libéralités").

Como dice Dabin, no queda ya lugar para la causa, ni como palabra ni como idea. ("La Cause").

Reverand se ha esforzado por encontrar una fórmula capaz de contener el concepto objetivo de la causa inmutable e idéntica elaborado por la doctrina y el concepto subjetivo de la causa impulsiva o motivo determinante impuesto por la jurisprudencia.

Reverand no plantea un problema de variación en el concepto de la causa, sino de coexistencia y de combinación de conceptos, entendiend-

que en todo acto jurídico aparece la causa objetiva o causa del contrato y la causa subjetiva o causa de los contratantes.

Sus conclusiones no agregan nada a lo ya analizado. La causa objetiva es de utilidad teórica pero de inutilidad práctica. La causa subjetiva, en cambio, es de utilidad práctica. ("Essai sur la Cause").

El único problema de interés estaría en la causa subjetiva, o sea en los motivos determinantes que los tribunales someten a su control y a su fiscalización.

En el mismo orden de ideas se expresa Malvagna. La causa no ha logrado justificar la defensa de sus partidarios. Al hacérsela un elemento esencial y constante, su condición de necesaria la ha hecho perder todo valor real.

Lo que interesa verdaderamente al derecho son los motivos, esto es, los fines particulares que las partes se proponen, para invalidarlos si no resultan lícitos. La solución está en legislar sobre los motivos en vez de hacerlo sobre la causa.

Y concluye afirmando que si los artículos pertinentes del código francés o del código italiano dijésem "motivo ilícito", en vez de "causa ilícita", terminarían todas las discusiones.

Llamarlos "causa subjetiva", como hace Reverand, o simplemente "motivos" como hace Malvagna, se advierte tanto en un caso como en el otro, que se toman en cuenta nada más que en lo que puedan significar un ataque a la licitud. En suma, la ley autorizaría la fiscalización judicial no porque le corresponda la vigilancia permanente de los motivos determinantes sino porque debe impedirse que excedan el límite natural de lo que es lícito. Ese control no se circunscribe a los motivos. Domina toda la actividad jurídica privada en cada uno de sus elementos y en cualquiera de sus manifestaciones.

Con razón ha podido decir Dabin que hasta la causa ilícita es una mera fórmula, porque en realidad todos los contratos ilícitos se anulan. ("La teoría de la causa en las obligaciones").

Pierre Louis-Lucas, concibe la obligación de una manera particular. La obligación, dice, está hecha de tres cuerpos simples exteriores al derecho y combinados en el medio jurídico: la voluntad que es la traducción jurídica de un elemento psicológico, la causa que es la traducción

jurídica de un elemento económico y el orden público que es la traducción jurídica de un elemento moral. ("Volonté et Cause").

Para él la causa no tiene nada que ver con la voluntad y su misión es puramente objetiva, una sola cuestión de cantidad. La voluntad y la causa proporcionan el ser a la obligación. El orden público le garantiza la duración. Los tres elementos combinan valor intelectual, material y moral y se controlan recíprocamente. (Obra citada).

La combinación es, sin duda, elegante, pero tal vez más literaria que jurídica.

Agrega Louis-Lucas que la causa es una necesidad compensatoria incluida en una prestación o en un hecho. Significaría excluir su aplicación a los actos a título gratuito y plantear como esencial la existencia de una prestación frente a otra, lo que no es fatal en todas las relaciones jurídicas.

Finalmente, no bastan la voluntad y la causa para engendrar la obligación, reservando al orden público garantizarle su duración. El orden público preside también la creación de la obligación, porque si hay algo que lo compromete aparece un obstáculo insalvable para su existencia.

Su posición de independizar los conceptos de voluntad y de causa tampoco resulta justificada. Es indudable que cualesquiera que sean las variantes con que la teoría de la causa pueda presentarse, no es posible desatenderla de la voluntad del agente.

La doctrina no ha apoyado la tesis de Louis-Lucas. (Capitant, Demogue, Joseph Hamel:) ("La notion de cause dans les libéralités").

Nuevas proyecciones de la teoría de la causa derivan de la acción combinada de George Renard y del R. P. Delos.

Sustancialmente no entra en juego el concepto de la causa, sino su función y su fundamento.

Renard hace obra filosófica. En su libro "La valeur de la loi" percibe el conflicto entre la justicia y la seguridad, y aunque estudia los elementos del acto jurídico abarca más que el derecho civil, porque procura poner una teoría general aplicable tanto a los contratos civiles como a los actos de la vida política y administrativa, a las fundaciones y a la ley. ("La valeur de la loi". Págs. 86 y 94).

Para llegar a esa unidad expone la teoría de la institución contada con la ayuda de Delos. Es por el camino de la causa como encuentran la forma de explotar el contrato con un concepto institucional. Y se llega a más: el sentido de fin se transforma en bien, que por favorecer a varios es un bien común. La institución tiene en ellos su filiación tomista, de la causa no podría desatenderse. (Renard. "L' Institution". Delos. "La Theorie de l' Institution").

Renard se conformó con la posición de Capitant, aunque dejando planteado un interrogante respecto al concepto exacto de la causa, concepto que no lo deriva, sin embargo, del campo de la voluntad. Delos, en cambio, le atribuye realidad objetiva. La causa sirve para dar valor objetivo al contrato. Es el seno de la causa —agrega—, donde se produce la justicia del contrato, el equilibrio de las prestaciones. Este equilibrio es objetivo y se realiza entre objetos (cosas o servicios cambiados), fuera e independientemente de las voluntades subjetivas de los contratantes. El equilibrio no se establece entre las voluntades de los contratantes sino entre las cosas cambiadas. Las voluntades de los contratantes se limitan a vincularse a este sistema de cambio en equilibrio. (Delos. Obra citada. Págs. 138 y 139).

No parece posible por este camino llegar a algo eficaz.

Es el mismo problema de la causa y del objeto con una indumentaria retocada.

Por lo pronto, se trata de una causa inaplicable a los actos de liberalidad. Los contratos desinteresados no podrían tener causa, si es necesario que haya prestaciones cambiadas y equivalencia o equilibrio entre ellas.

Prácticamente se desarrolla un problema de lesión que resultaría extendido a todos los contratos onerosos y con los graves efectos que la causa injusta importa.

Sentado y convenido que la causa corresponde siempre a actos de voluntad, parece imposible que la voluntad de los contratantes carezca de todo significado y que la causa y sus efectos extraños a ella, tengan sobre ella una influencia tan decisiva.

La voluntad de las partes no puede ser indiferente, porque en todo contrato se persigue una finalidad concreta. Nunca se asocia voluntad sin medida, para que la gradúe y la equilibre un factor ajeno, represen-

tado por la equivalencia de valores que lleve a la justicia del contrato.

Descartados estos ensayos se consolida la tendencia de situar la causa dentro de la voluntad.

En 1919 León Duguit publicó su trabajo titulado "Théorie Générale de l' acte juridique". Se ocupa en él del problema de la voluntad aplicado a la realización de los actos con efectos jurídicos.

El siguiente pasaje de tal obra presenta un interés particular: "El (se refiere al acto de voluntad) juega un rol capital en el derecho y, sin embargo, son muy raros los jurisprudencias que han intentado hacer su análisis. De esta laguna han nacido innumerables controversias en Francia, las discusiones célebres sobre la causa de los contratos".

La falta de legislación sobre la voluntad jurídica resulta para Duguit la razón de las discusiones promovidas alrededor de la causa de las obligaciones contractuales.

En 1922, el mismo Capitant emplaza el problema de la causa dentro del campo de la intención.

"La obligación —dice—, no es más que un medio para alcanzar un fin. No pueden separarse estas dos cosas. Aislarlas, no tener en cuenta más que la primera sin fijarse en el fin que la explica, sería amputar arbitrariamente el acto volitivo, deformarlo y desconocer la intención de su autor".

Agrega que el fin no es por naturaleza algo distinto de la voluntad expresada.

En 1928 apareció el segundo ensayo de Josserand sobre teoría jurídica titulado "Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé". En él se presentan en acción los resortes de la voluntad dirigidos hacia un fin.

En el capítulo destinado a la teoría de la causa y a su crítica, dice Josserand: "La causa en el sentido clásico de la palabra, es la intención tal como la hemos caracterizado o cuando menos es un aspecto particular de esta intención, un fragmento del acto jurídico mismo...., aquél que recibe una suma de dinero a título de préstamo, debe restituirla porque la ha recibido a ese título; ved la intención y la causa de la obligación...." (Obra citada).

Trajano R. Ionasco había publicado en 1923 su tesis doctoral sobre

la causa, sin conocer la obra fundamental de Capitant. Inicia su estudio ocupándose de la voluntad en la formación de los contratos, a través de sus pasos sobre el fenómeno psicológico, la declaración y la autonomía de la voluntad. . . . ("L' evolution de la notion de cause dans les conventions a titre onereux").

Para Ionasco la teoría clásica de la causa estuvo muy influenciada por el artificio técnico y descuidó el significado psicológico de los actos jurídicos.

En 1931 publicó en la "Revue trimestrielle de droit civil", su trabajo de réplica a la colaboración anti-causalista de Dabin aparecida en la publicación "Belgique Judiciaire".

La posición de Ionasco resulta ahora más precisa. El separa el concepto de voluntad del de consentimiento. El código francés no los diferencia porque no se ocupa de la primera sino del segundo.

En su noción de causa se encierra el fin de la voluntad de obligarse y el fin de la voluntad de contratar.

En nada difiere este concepto de lo que en nuestro derecho se entiende por intención.

Emplazada la causa en el proceso volitivo e identificada con la intención resultan bien claras las explicaciones que de ella se han hecho en los casos de vicios de la voluntad.

El error que recae sobre la sustancia y la persona, dice Capitant, es un error sobre el fin que se proponía, es decir, sobre la causa de la obligación. ("La Causa en las Obligaciones").

También Raymond Celice en su obra "El error en los Contratos", ocupándose del error sobre la sustancia, lo asimila al error sobre la causa, los cuales se confunden en una sola noción.

En el mismo sentido se expresa Ionasco: "El error recae sobre una volición contenida en la voluntad jurídica tal como la técnica la ha reducido hasta la causa". "El error es esencial en cuanto vuelve falsa la causa".

"El error de hecho vicia el consentimiento. cuando recae sobre la especie del acto o contrato que se ejecuta o celebra. . . ." comienza diciendo el art. 1510 del Código Civil colombiano. Es decir, que inva-

lida el acto voluntario por defecto de intención, del mismo modo que dentro del panorama actual de la teoría de la causa invalida el acto por falta de causa. Tal es la interpretación que mejor se puede acomodar a la intención del legislador colombiano en esta materia.

A su vez, Henri Desbois, precisando el concepto de fraude a la ley en su relación con la noción de causa, afirma que "la causa no es otra cosa que la intención fraudulenta que constituye el elemento intelectual de fraude a la ley. ("La Notion de Fraude a la loi et la jurisprudence française").

Sin referirse directamente al asunto, tal como ha sido planteado, Aguiar rechaza en su obra "La Voluntad Jurídica", la posibilidad de que la causa se confunda con la intención.

Se trata, por lo pronto, de una postura doctrinaria, ya que podría ser posible que el valor estricto de la intención no permita semejante vinculación. Pero tampoco es esencial en la vida del derecho que el fenómeno jurídico se identifique con el fenómeno psicológico.

El legislador ha tomado del proceso intelectual los aspectos que interesan al derecho. Ha exigido un sujeto de discernimiento atribuyendo la aptitud de discernir a todas las personas que tienen determinada edad. Se trata de una solución legal que la realidad de los casos concretos puede no confirmar corrientemente.

El sujeto pone en ejercicio su aptitud de discernir mediante la intención. El derecho concreta en ella todas las fases o momentos del desarrollo del acto voluntario.

El discernimiento como elemento del acto voluntario es una facultad considerada en forma estática. Los sujetos capaces pueden vivir manteniendo en reposo su aptitud de discernir. La ejercitan cuando persiguen un fin e interesa al derecho si la finalidad tiene sentido jurídico.

El proceso psicológico, todos los pasos de la concepción, la representación, la liberación y la decisión, carecen de significación jurídica mientras no se exteriorizan.

El derecho es normativo de la realidad jurídica. La exteriorización corresponde a la intención concreta, a la intención aplicada a un fin jurídico, por cuya razón produce efectos jurídicos.

Tan así es, que la declaración de voluntad se tiene por representa-

tiva de la intención real exteriorizada, mientras no se demuestre que la ejecución se vio desviada de los propósitos por obra de un error, de una equivocación o de un engaño. No hay intención cuando por error o por dolo el fin obtenido no es el fin esperado.

La intención en función jurídica, único aspecto que puede interesar al legislador, está integrada por el concepto de finalidad, esto es, de causa-fin.

Todo acto jurídico, por naturaleza acto voluntario, va encaminada a la realización de un fin.

Nada en él debe estar afectado de ilicitud. El derecho es normativo de los fines lícitos. Su imposición y su amparo funcionan con una absoluta normalidad, sin que la causa tenga en ello ninguna participación. Todo está en librar a la licitud y a la finalidad, que son esenciales en toda relación jurídica, de la servidumbre en que se les mantiene. El día que dejen de prestarle contenido a la causa, la causa se habrá terminado como problema jurídico.....

EL ESTADO CIVIL



Por el Dr.

Aquileo Calle H.

Profesor de Derecho Internacional Público y Privado