

ESTUDIO SOBRE LA CAUSA

EDUARDO NIÑO TEJEDA
Universidad Católica de Valparaíso

I. ANTECEDENTES HISTORICOS

1 Los artículos 1.445 N° 4 y 1.467 del Código Civil, establecen la causa lícita como cuarto requisito de existencia y validez de los actos y declaraciones de voluntad.

2. La institución de la causa no es de origen romano.

En ese antiguo derecho los jurisconsultos se referían a la causa de la obligación, entendiendo por tal la fuente de donde emanaba el vínculo juris, esto es, el contrato, el cuasicontrato, el delito, el cuasidelito: la causa eficiente.

Esta causa civilis, era pues la forma externa con que se asumía una obligación: "producido este hecho en las condiciones y con los caracteres exigidos, dice Claro Solar, llegaba a ser causa jurídica suficiente, causa civilis, de las obligaciones resultantes de él. Precisamente, los simples pactos (los pactos nudos o no revestidos con alguna de estas formas) no podían engendrar obligaciones, porque no presentaban los elementos legales que constituyeran una causa generadora suficiente. Resultaba de todo esto que la causa civilis de las obligaciones en Derecho Romano, era formal; era lo que daba a la obligación su existencia; era su fuente, o sea, su causa eficiente.

La legislación romana primitiva era formalista: no "separaba los hechos materiales de los hechos legales. Ligadas las partes según los ritos y formas establecidas, no había que investigar por qué se habían ligado; el *negotium juris* intervenido implicaba los elementos necesarios y era una causa suficiente de los compromisos que de él nacían"

Sólo cuando en un estadio de su evolución el derecho romano dejó de ser formalista, liberando al consentimiento de formas y fórmulas para expresarse jurídicamente, se puede concebir la causa en el sentido de fin o propósito que mueve la voluntad. Ante el nuevo principio imperante: sólo *consensus obligat*, se pudo pensar en la necesidad de una causa distinta a la causa eficiente.

Beudant, citado por Pescio¹ agrega: "Si se admite que la sola voluntad engendra obligaciones es a condición que el acreedor pueda explicar, en caso de controversia, el Derecho que pretende y una causa que la justifique y le sirva de razón de ser"

Entonces la causa de la obligación convencional cesa de confundirse, como ocurría otrora, con la fuente de la obligación: ya no es formal, ya no consiste en el contrato mismo. Debe ser buscada en los elementos intencionales del contrato y pasa a ser un elemento distinto del contrato; la causa radica en la intención que ha presidido la convención, tal como ella resulta de la naturaleza y fin de la obligación. El consentimiento, aunque regularmente prestado, no basta para ligar a las partes; la causa llega a ser una condición que se agrega a las otras para que la convención sea válida y eficaz: no basta que las partes se hayan puesto de acuerdo; es menester que se hayan vinculado por una razón apreciable y lícita. Y esto es lo que ha llegado a ser la causa de las obligaciones en el derecho moderno.

¹ Pescio, pág. 130.

3 El creador de la doctrina de la causa fue Jean Domat, en 1835, quien la plantea en los siguientes términos:

Los tratos y negocios para beneficio de las personas, y de sus cosas, son de cuatro clases que forman cuatro especies de convenciones. Pues los que tratan entre sí, o se dan recíprocamente una cosa por otra, como en una venta y en una permuta, o hacen alguna cosa el uno para el otro, como si cada uno se encarga de los negocios del otro; o bien uno hace y el otro da, como cuando un asalariado da su trabajo por cierto precio; o en fin, uno solo hace o da: el otro no hace o no da nada, como cuando una persona se encarga gratuitamente del negocio de otra, o le hace una donación por pura liberalidad.

En las tres primeras clases de convenciones se realiza un comercio donde nada es gratuito, y la obligación de uno es el fundamento de la del otro. Y en las convenciones mismas donde uno sólo resulta obligado, como en el préstamo de dinero, la obligación del prestatario ha sido precedida por parte de la otra de lo que ha debido dar para formar la convención. Así la obligación que se forma en esta clase de convenciones en provecho de uno de los contratantes, tiene siempre su causa en la otra parte; y la obligación sería nula si, en verdad, carecía de causa.

En las donaciones y en los otros contratos en que uno sólo hace o da, y el otro no hace ni da nada, la aceptación forma la convención y la obligación de aquél que da tiene su fundamento en algún motivo razonable y justo, como un servicio prestado, o algún otro mérito del donatario, o el sólo placer de hacer el bien. Y este motivo toma el lugar de causa respecto del que recibe y no da nada"²

4. Su continuador, Robert Joseph Pothier, por su parte, se refiere a la doctrina de la causa en esta forma:

"Toda obligación debe tener una causa honesta. En los contratos interesados, la causa de la obligación que contrae una de

² Les Lois Civiles dans leur ordre naturel. Edit. Remy. Paris 1835, t.1, pág. 122 a 124.

las partes, es lo que la otra parte le da o se obliga a darle, o el riesgo que toma de su cargo. En los contratos de beneficencia, la liberalidad que una de las partes quiere hacer en favor de la otra, es causa suficiente de la obligación que contrae en favor de ella. Pero cuando una obligación no tiene ninguna causa, o lo que es lo mismo, cuando la causa por la cual ha contratado, es una causa falsa, la obligación es nula, y el contrato que la contiene es nulo"³

5. Estos autores inspiraron los artículos 1.131 a 1.133 del Código Civil francés, cuyo tenor es el siguiente:

"Artículo 1.131.- La obligación sin causa, o con una causa falsa, o con una causa ilícita, no puede surtir ningún efecto"

"Artículo 1.132.- La convención no es menos válida aunque no esté expresada su causa"

"Artículo 1.133.- La causa es ilícita cuando está prohibida por la ley, cuando es contraria a las buenas costumbres o al orden público"

6. Del Código francés pasó al nuestro, condensada en el artículo 1.467 que don Andrés Bello redactó en estos términos:

"No puede haber obligación sin una causa real y lícita; pero no es necesario expresarla. La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente"

"Se entiende por *causa* el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por ley o contraria a las buenas costumbres o al orden público"

"Así la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un crimen o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita"

³ Oeuvres de Pothier, t. 12, p. 24, Paris 1861

La definición de causa que contiene nuestro código y que no aparece en el código francés, es substancialmente igual a la que da Touillier, quien expresa:

"Por causa de una obligación o de un contrato, el Código entiende *el motivo* que determina a hacer la promesa que contiene; el porqué ella ha sido hecha. Así pues, es evidente que nadie se obliga sin un motivo cualquiera: parece pues difícil concebir una obligación sin causa".

Este mismo autor traduce una ley de Ulpiano diciendo que "no hay en absoluto obligación sin causa"⁴.

7. La causa no es un requisito necesario en los actos jurídicos sino contingente.

La controversia doctrinaria entre causalistas y anticausalistas y la preterición que varios códigos hacen de ese elemento, fundamentan esta afirmación.

Los autores anticausalistas sostienen que la noción clásica de la causa es inútil, pues ésta podría eliminarse completamente sin ningún menoscabo para la teoría del acto jurídico. Para resolver sobre la validez o existencia de un acto, la consideración de faltar la causa bien puede sustituirse por la de faltar el objeto o por la falta de consentimiento, ya que no puede haber acto o contrato sin objeto ni tampoco, sin consentimiento. Con estos elementos es suficiente.

Por lo demás la diferencia conceptual entre causa y objeto es bastante sutil, como que el proyecto de 1853 se refería a la causa ilícita en el mismo caso que el artículo 1.466 del Código actual menciona como objeto ilícito.

Los códigos austríaco, alemán, suizo y chino, omiten la mención de la causa entre los requisitos de los actos y obligaciones, lo que prueba que el sistema puede funcionar sin este elemento.

⁴ Le Droit Civil Français. París 1819, t. 6, p. 170.

Claro Solar, no obstante sostiene que si bien dichos códigos no contemplan expresamente la causa como requisito de los actos y contratos, se refieren a ella en otras disposiciones, aunque en un sentido diferente del que tiene en el Código francés y en el nuestro, acercándose más bien a la concepción romana de los actos abstractos. Según ésta el acto es válido aunque no aparezca su causa y si ésta falta o desaparece, el afectado tiene una acción personal contra su contraparte que se ha enriquecido sin causa.

II. LA CAUSA EN NUESTRO CODIGO

8. El artículo 1.467 de nuestro Código Civil plantea las siguientes cuestiones de hermenéutica:

- a) ¿Esta exigencia de causa real y lícita se refiere a la obligación, o al acto o contrato?
- b) ¿A qué clase de causa se refiere? a la eficiente, a la final o a la ocasional?

PRIMERA CUESTION

¿LA CAUSA ES REQUISITO DE LAS OBLIGACIONES O DE LOS ACTOS Y CONTRATOS?

9. La primera cuestión que plantea el comentado artículo 1.467 es si este precepto exige la concurrencia de la causa como requisito de la obligación o como requisito de los actos y contratos.

10. Autores como Miguel Amunátegui, Barros Errázuriz, Avelino León y Jorge Mera Molina, sostienen que dicha disposición se refiere a la causa de la obligación, como literalmente lo dice su inciso primero, pero que en el inciso segundo se equivocó y en vez de decir que se entiende por causa el motivo que induce a obligarse, dijo que se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato.

Amunátegui agrega que no puede decirse tampoco que la causa sea el motivo que induce a la obligación, pues las ideas de causa y motivo son bien diversas.

11. Alessandri sostiene que causa de la obligación y causa del contrato son dos cosas enteramente diferentes; causa de la obligación es el hecho que la genera: contrato, cuasicontrato, delito, cuasidelito, ley; en cambio, causa del contrato es el interés jurídico que induce a las partes a contratar.

12. A mí me parece, coincidiendo con Alessandri, que las obligaciones, siendo efectos, tienen necesidad lógica de una causa eficiente, es decir, de una fuente generadora.

Los contratos, en cambio, siendo fuente generadora de tales efectos u obligaciones, requieren inmediatamente de una causa final, esto es, de un fin esencial para cuya consecución se obra o actúa.

El inciso primero del artículo 1.467, atendiendo a su tenor literal se refiere a la causa de la obligación, por consiguiente, a la causa eficiente.

Sin embargo, está claro que para mantener su debida correspondencia y armonía con el inciso segundo, que literalmente se refiere al acto o contrato, con el artículo 1.445 que también exige causa lícita respecto del acto o declaración de voluntad, y con el propio título II en que ambos artículos están situados, y que se denomina "De los Actos y Declaraciones de voluntad, el requisito de la causa constituye una exigencia de los actos y contratos y no de las obligaciones.

A la causa de éstas el Código se refiere en el título anterior, cuyo artículo 1.437 señala sus fuentes generadoras o causas eficientes.

El contexto de la ley, en consecuencia ilustra el sentido de cada uno de los incisos del artículo 1.467, demostrando que el legislador incurrió en una impropiedad de lenguaje al emplear en su inciso primero el vocablo "obligación", en vez de la frase "acto o contrato"⁵.

⁵ Ver RDJ. T.35, parte 2ª, sec. 1ª, p. 417.

13. La única forma lógicamente de inducir a obligarse, es inducir a crear la fuente que produce la obligación.

Por consiguiente, la causa como causa final, es un elemento de los actos y contratos y no de las obligaciones que constituyen efectos de aquéllos y no fuentes de los mismos.

SEGUNDA CUESTION

¿EL LEGISLADOR SE REFIERE A LA CAUSA EFICIENTE, A LA CAUSA FINAL, O A LA CAUSA OCASIONAL?

14. Se entiende por *causa eficiente*, el elemento generador del efecto; su fuente; su origen; el hecho de donde nace, surge o emana dicho efecto.

La causa eficiente responde a la pregunta "¿Por qué se debe?, ¿Por qué estoy obligado? o ¿Por qué se produjo el efecto?"

La respuesta a estas interrogantes es: porque ocurrió un hecho apto según la ley para producirlo; porque preexistió una fuente de las obligaciones.

Estoy obligado porque celebré un contrato, porque concurrí a un cuasicontrato, porque cometí un delito o un cuasidelito, o porque se dio a mi respecto la situación prevista por la ley.

La causa eficiente, identificada con las fuentes de las obligaciones, está tratada en los artículos 588, 1.437 y 2.284 del Código Civil, y es ajena al problema de la causa de los actos jurídicos.

15. El artículo 588 citado, dice: "derechos personales o créditos (u obligaciones) son los que sólo pueden reclamarse de ciertas personas, que, por un hecho suyo (contrato, cuasicontrato, delito y cuasidelito) o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas.

El artículo 1.437 del Código Civil, por su parte, establece:

"Las obligaciones NACEN, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los *contratos o convenciones*; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los

cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los *delitos* y *cuasidelitos*; ya por disposición de la ley como entre los padres y los hijos de familia".

A su vez, el artículo 2.284 dispone:

"Las obligaciones que se contraen sin *convención*, NACEN o de la ley, o del hecho voluntario de una de las partes. Las que nacen de la ley se expresan en ella.

Si el hecho de que nacen es lícito, constituye un *cuasicontrato*.

Si el hecho es ilícito y cometido con intención de dañar, constituye un *delito*.

Si el hecho es culpable, pero cometido sin intención de dañar, constituye un *cuasidelito*"

16. Las obligaciones constituyen los efectos de los contratos. Estos son, por consiguiente, su causa eficiente.

"Contrato o convención -dice el artículo 1.438 del Código Civil -es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa".

17. El artículo 1.467, en consecuencia, no se refiere a la causa eficiente, por dos razones:

- a) Porque el Código Civil trata especialmente de la causa eficiente en otras disposiciones (artículos 588, 1.437, 2.284) que enuncian las fuentes de las obligaciones. Fuente y causa eficiente de las obligaciones son, legalmente, términos sinónimos;
- b) Porque, el legislador define la causa como el motivo que induce al acto o contrato, de modo que si este motivo se identifica con las fuentes y estando entre éstas el contrato, se concluiría que se

entiende por causa el contrato que induce al acto o contrato, o lo que es lo mismo: que la causa del contrato es el contrato.

18. Descartada la causa eficiente como causa de los actos jurídicos, resta examinar si el artículo comentado se refiere a la causa final o a la causa ocasional.

19. Se entiende por causa final el fin inmediato e invariable de un acto determinado; es el fin esencial inherente a cada tipo de contrato en virtud del cual se obra o actúa y que las partes no pueden alterar sin aniquilarlo o sin desnaturalizarlo. Este motivo es lo que mueve a la voluntad y no necesita ser probado.

Así como respecto de las obligaciones el problema de la causa se plantea a partir de la pregunta. *¿Por qué estoy obligado?*, en los actos jurídicos el mismo planteamiento responde a la pregunta *¿Para qué ejecuté el acto o celebré el contrato?*

La absolución de esta interrogante es: para obtener la obligación recíproca de la otra parte. Aquí radica el núcleo de la causa final.

No se trata del fin económico constituido por el cumplimiento efectivo de la contraprestación, sino de la mera existencia de la obligación de la otra parte, fin eminentemente jurídico.

20. En este orden de ideas, en los contratos bilaterales la causa final está constituida por las obligaciones recíprocas de las partes.

Sin embargo, Capitant sostiene que las obligaciones correlativas no son más que un primer paso destinado a preparar el resultado definitivo que es la *ejecución* de las prestaciones prometidas. La causa que determina a obligarse a cada parte en los contratos sinálgmáticos, es la voluntad (o intención) de obtener la ejecución de la prestación que le es prometida en cambio"

Claro Solar sostiene que este planteamiento de Capitant halla acogida en el artículo 1.826 de nuestro Código Civil, al expresar:

"El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él."

"Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales."

"Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo. Pero, si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago."

"Queda aquí de manifiesto -continúa Claro Solar, que la causa de la obligación del vendedor está en la ejecución de la obligación del comprador; y que si el vendedor no recibe el pago del precio o no se le dan seguridades suficientes de lo que recibirá, no se le puede exigir la entrega de la cosa a que se obligó, porque su obligación dejaría de tener causa".

Sin embargo yo pienso que este autor razona a partir del empleo inexacto que el citado artículo 1.826 hace del verbo "desistir" en circunstancia que debió usar el infinitivo "resolver".

Además, este precepto se refiere más bien al objeto que a la causa, por todo lo cual no es acertado interpretarlo como un caso en que la causa consista en "la ejecución de la contraprestación" y no en la mera obligación correlativa.

Una situación análoga contempla el artículo 1.872 relativamente a la obligación del comprador de pagar el precio y no obstante no confiere expresamente al vendedor la opción de desistir del contrato si no se le cumple, porque esta resolución ya está concedida por el artículo 1.489.

En los contratos unilaterales -que generalmente son contratos reales- la causa final, a mi juicio, no es, como señalan algunos códigos y autores, la entrega que perfecciona el contrato, sino la intención o propósito de obtener la mera tenencia de esa cosa, por una parte, y de lograr mediante su entrega un provecho o beneficio, por la otra.

Así, en un contrato de prenda, el acreedor contrata para conseguir la tenencia de la cosa en garantía de su crédito, y el constituyente lo hace para obtener crédito para sí o para otra persona.

Quienes sostienen que en esta clase de contratos la causa es la entrega previa, se desvían hacia la causa de la obligación. Según ellos, se está obligado a restituir en virtud de haber recibido la cosa, pero dicha obligación no nace de la entrega, sino del contrato perfeccionado mediante dicha entrega. Este hecho, por sí solo no es fuente de obligaciones pues requiere de un título de mera tenencia que es el respectivo contrato.

Tal vez, por una elipsis se menciona como causa la entrega y no el contrato que nace con ella, pero de todos modos, se trata de causa eficiente, en circunstancias que lo que se plantea es establecer la causa final.

Los anticausalistas -dice Claro Solar- señalan

"el carácter artificial de este análisis que designa con el nombre de causa el hecho de la entrega de la cosa que es condición de la formación del contrato. Decir que la obligación del *accipiens* tiene por causa la entrega de la cosa: ¿no es reconocer que la obligación tiene por causa el contrato mismo? Se toma, pues, dicen, la palabra causa, en un sentido nuevo, el de causa eficiente o de causa *generatrix*, y sin apercibirse de ello, se hace juego de la doble significación de la palabra causa" (cita a Planiol y a Baudry - Lacantinerie y Barde).

Por otra parte, Avelino León⁶ agrega que los anticausalistas sostienen:

"Si no hay entrega, el contrato real no nace, y es innecesario, entonces, recurrir a la doctrina de la causa para juzgar la validez del contrato; de este modo la ausencia de causa se confunde con la ausencia de contrato"

⁶ Oeuvres de Pothier, t.12, p. 24, Paris 1861

Donde no hay discusión es en cuanto a la causa final en los contratos gratuitos. En éstos la pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente.

21. Para Baudry, Lacantinerie y Bärde: la causa final en los contratos bilaterales es la obligación recíproca de las partes; en los unilaterales (reales), es la entrega de una cosa que ha precedido a la obligación de restituir; y en los gratuitos, la mera liberalidad.

Pothier, plantea la doctrina de la causa en los siguientes términos: "Toda obligación debe tener una causa honesta. En los contratos interesados, la causa de la obligación que contrae una de las partes, es lo que la otra parte le da o se obliga a darle, o el riesgo que toma de su cargo. En los contratos de beneficencia, la liberalidad que una de las partes quiere hacer en favor de la otra, es causa suficiente de la obligación que contrae en favor de ella. Pero cuando una obligación no tiene ninguna causa, o lo que es lo mismo, cuando la causa por la cual ha contratado, es una causa falsa, la obligación es nula, y el contrato que la contiene es nulo".

El artículo 1.274 del Código Civil español dispone: "En los contratos onerosos se entiende por causa para cada contratante, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte; en los remuneratorios, el servicio o beneficio que se remunera, y en los de pura beneficencia, la mera liberalidad del bienhechor".

22. La causa ocasional o impulsiva consiste en los motivos personales o subjetivos, psicológicos y mediatos que surgen en el fuero interno de los individuos; constituyen el móvil o intención primera y remota que mueve la voluntad hacia una conducta determinada. Varían respecto de un mismo acto según sus distintos autores.

23. El artículo 1.467 inciso 2º, dice: "Se entiende por causa el *motivo* que induce al acto o contrato..."

Si se da a este vocablo "motivo", una connotación de causa final, entendiendo por tal, como ya se dijo, el interés de cada una de las partes o la beneficencia de una de ellas, resulta difícil concebir la ilicitud de la causa.

En efecto, el interés de cada una de las partes es obtener una prestación de la otra, hacer y recibir una liberalidad, u obtener la utilidad esencial propia de cada tipo de contrato.

Pero todos estos factores son de creación legislativa y escapan, por lo tanto, a la libre iniciativa de las partes.

Entonces no es lógica ni jurídicamente posible que exista una causa prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público.

24. El concepto de causa final, con el alcance que le damos, sólo puede servir para establecer las situaciones en que falta la causa, mas no, para resolver sobre la ilicitud de ella.

Si no se expresa, en el acto o contrato, aparentemente carecerá de causa y quien sostenga lo contrario deberá probarlo.

Si se expresa y no obstante esta mención no es verídica, se deberá probar la falsedad de esa causa.

25. La ilicitud de la causa final sólo puede concebirse en los contratos innominados cuyo contenido y regulación dependen enteramente de los particulares, y en los contratos abstractos, es decir, en aquéllos cuya causa no consta en el mismo contrato sino en otro distinto aunque conexo.

26. Fuera de estos dos casos, la ilicitud de la causa sólo puede darse entendiéndola como causa ocasional o emotiva cuyo contenido es obra de las partes quienes pueden asignar al acto una causa ocasional que sea prohibida por ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público.

27. Las cuestiones de hermenéutica que se suscitan a propósito de la necesidad existencial de causa en los actos y contratos, de la contingencia de expresarla y de su licitud o ilicitud, no encuentran respuesta atinada sino reconociendo que el articulado de nuestro código se refiere indistintamente a la causa final y a la causa ocasional.

28. El inciso 2° del artículo 1.467, cuando define la causa como el "motivo" que induce al acto o contrato, se refiere tanto al motivo jurídico esencial a cada tipo de acto o contrato, como al motivo psicológico que las partes le agreguen con carácter inductivo, en una cláusula especial.

Esta definición legal, por consiguiente sirve para identificar tanto la causa final, como la causa ocasional.

En favor de este planteamiento se argumentará en el capítulo que sigue.

III. BICAUSALISMO DEL CODIGO CIVIL

29. Un examen razonado y armónico de los artículos 1.467, 1.058, 1.454 y 1.455 de nuestro Código Civil, revela un contexto legal en que coexisten "causa" y "motivo", "causa principal" y causa secundaria.

"Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato.

La asignación que pareciera motivada por un "error de hecho, de manera que sea claro que sin este error no hubiera tenido lugar, se tendrá por no escrita.

El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el consentimiento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el *principal motivo* de una de ellas para "contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte."

El error acerca de la persona con quien se tiene intención de contratar no vicia el consentimiento, salvo que la consideración de esta persona sea la causa principal del contrato".

Las expresiones "principal motivo" y "causa principal", son sinónimas. El legislador, para referirse a circunstancias idénticas, empleó en un caso la palabra "causa" y en el otro, el vocablo "motivo", dándoles en ambas situaciones, idéntico significado.

30. El Código Civil admite que junto a la causa final inmediata y principal, concorra una causa ocasional y mediata que, siendo objetivamente secundaria, se convierte por una declaración especial de una de las partes, en causa principal.

Un acto, por consiguiente, puede tener dos causas principales, una esencial (causa final) y otra accidental (causa ocasional).

Esta elaboración legal se conforma con la condición natural del hombre, pues cuando éste contrata lo hace inducido no sólo por la intención de lograr una obligación o prestación correlativas, sino también, por alguna necesidad racional, subjetiva y particular.

31. En los actos jurídicos concurren entonces estas dos causas:

La causa final que, como elemento esencial, es existencialmente necesaria; siendo creación del legislador es inconcebible su ilicitud, y estando implícita en cada tipo contractual no necesita ser expresada.

La causa ocasional, como elemento accidental, es contingente, no influye en la existencia del acto o contrato; siendo obra de las partes está expuesta a ser contraria a la ley, a las buenas costumbres o al orden público y a ser, por lo tanto, ilícita, y necesita ser expresada, pues el conocimiento real de los motivos determinantes sólo puede darse si el contratante interesado los declara en el acto o declaración de voluntad haciendo constar que sin ellos no habría consentido.

32. El empleo del objetivo "principal" para calificar la causa en los artículos 1.454 y 1.455, pone de manifiesto que el legislador admite la existencia de una causa objetivamente secundaria, constituida por motivos tan subjetivos como la consideración de una persona determinada, o de una calidad accidental, que por la intención de una de las partes y el conocimiento de la otra, adquiere el carácter de inductiva o determinante y, por tanto, la categoría de principal.

33. No se trata de varias causas de la misma clase, sino de una sola causa final, objetivamente principal y de una o varias causas ocasionales que, siendo objetivamente secundarias llegan a ser, por una mención especial, inductivas y principal.

34. Otro argumento que refuerza la idea de la doble causa se funda en el requisito de su licitud, exigido por los artículos 1.445 N° 4 y 1.467 inciso 1° del Código Civil. En efecto, si por ser obra del legislador no puede concebirse que la causa final sea ilícita, la mención de este requisito legal hace lógicamente necesaria la concurrencia de otra causa susceptible de ser prohibida por la ley o contraria a las buenas costumbres o al orden público. La causa ocasional, de origen contractual, cumple a cabalidad este requerimiento.

35. Una tercera consideración justificatoria de este bicausalismo lo proporcionan los contratos innominados que los particulares regulan íntegramente. Estos tampoco pueden existir sin una causa real, sólo que ella es obra de las partes y no del legislador, de modo que tanto la causa final como la causa ocasional son susceptibles de licitud o de ilicitud.

36. De estas dos causas, cuando el legislador dice que "no puede haber obligación (acto o contrato) sin una causa real...", se refiere únicamente a la causa final, a la que él asigna esencialmente a cada tipo contractual.

No puede referirse a la causa ocasional porque ésta es contingente, las partes no están obligadas a agregarlas al acto y por consiguiente puede faltar sin afectar en nada su existencia.

37. Ahora bien, la causa ocasional elevada a la categoría de principal por una de las partes con conocimiento de la otra, podría resultar falsa, lo que equivaldría a la falta de causa ocasional.

Por ejemplo, un legatario modal adquiere una especie de un tercero para darla por cuenta de la asignación y así cumplir el modo, circunstancia que expresa en el título traslativo respectivo. La causa final para él es la obligación del vendedor de hacerle la tradición, y la causa ocasional, la intención de cumplir el modo. Pero si este asignatario modal ignoraba que a la sazón el testamento que le impuso esa carga, estaba derogado, habría falsedad de la causa ocasional, o lo que es lo mismo, faltaría esta causa.

38. Esta situación de falsedad o falta de causa ocasional, no influye en la existencia del acto o contrato pero, atendiendo el artículo 1.454, afectaría su validez pues constituye un vicio del consentimiento sancionado con la nulidad relativa.

39. Si no se estipula expresamente la condición de consentir en consideración a determinados motivos, todavía esta eventualidad puede establecerse por una presunción legal o por la sola disposición de la ley.

40. Según el artículo 2.456 se presume legalmente la causa ocasional de la consideración a la persona con quien se transige.

En la escritura del esposo donante, además de la mera liberalidad implícita en los actos gratuitos, "se presume siempre la causa de matrimonio, aunque no se exprese", conforme al artículo 1.790 inciso 2°. Se trata aquí de una causa ocasional de celebrarse o haberse celebrado el matrimonio (artículo 1.789 inc. 2°).

41. La consideración del estado de los negocios sociales es un motivo o causa ocasional a la que el legislador otorga categoría de principal, al permitir, en el artículo 1.782 inciso 2°, que se pueda rescindir la renuncia a los gananciales, cuando ha sido determinada o "inducida" por un justificable error sobre el verdadero estado de dichos negocios.

En el contrato de arrendamiento, además de la causa final constituida por las obligaciones correlativas de proporcionar el goce de la cosa y de pagar la renta, el legislador otorga también categoría de principal a la causa ocasional constituida por "el uso o fin a que ha sido arrendada la cosa", o por "los objetos a que la cosa es naturalmente destinada, o que deban presumirse de las circunstancias del contrato o de la costumbre del país". (arts. 1.924 N° 2, 1.932 y 1.938).

42. C.B.M. Toullier, uno de los autores franceses consultado por don Andrés Bello, expresa un pensamiento semejante:

"La realidad de la causa o del motivo determinante es como una condición inherente al contrato, sin la cual el consentimiento no habría sido prestado de ninguna manera ni la obligación contraída."

"Pero no se determina siempre por un motivo único. Al motivo principal se unen ordinariamente motivos accesorios que ayudan y concurren a determinar la voluntad. La falsedad o la no existencia de estos motivos accesorios, que no han sido la causa principal de la convención o del consentimiento, no anula la obligación, porque no es cierto que sin ellos el contrato no se hubiese celebrado."

"No podría presumirse que la voluntad haya estado subordinada a la realidad de estos motivos accesorios como a una condición irritante o *sine qua non* a menos que las partes se hayan preocupado de explicarlos" "Sin embargo, los motivos que determinan la voluntad de los hombres son de tal modo diferentes y a menudo de tal modo ocultos, que no siempre es fácil conocerlos. Las partes contratantes no acostumbran averiguarlos. Es aquél que quiere hacer depender la convención de la realidad de un motivo desconocido quien debe expresarlo y convertirlo en una condición de su obligación. Quien hace una promesa debe examinar y prever, antes de hacerla, las consecuencias que ella puede tener y todo lo que puede resultar en contra de sus intereses; la facultad de quebrantar sus obligaciones bajo el pretexto de la falsedad de un motivo que la otra parte no conoce, no puede mirarse como una condición de la promesa aceptada; habría inducido a un error cuyas consecuencias debe reparar: estaba obligado a manifestar un pensamiento que ella no podía penetrar"

"Pero no es necesario hacer una condición expresa de este motivo; basta que la otra parte lo haya conocido o debido conocer, y mirarlo como una condición de la promesa que ha aceptado; pues hay condiciones tácitas (en su aceptación amplia de hecho presente o pasado y no solamente como un suceso futuro) que son inherentes al contrato, que necesariamente forman parte de él, aunque no estén sino implícitamente

te comprendidas; estas condiciones implícitas no tienen menos fuerza que las expresas. Estas condiciones son todas aquéllas sin las cuales no se puede concebir la ejecución de la promesa que se ha hecho; la prestación de la cosa prometida, de la cosa que ha sido objeto de la convención."

"Es por la manera en que está concebido el acto, por la naturaleza del contrato, por el objeto de la promesa, en fin, por las circunstancias, que se puede juzgar cuál ha sido el motivo determinante de quien consiente, y si su consentimiento estaba subordinado a la realidad de este motivo como una condición implícita."

"Hay que distinguir entre el error sobre la causa determinante y principal, y el error sobre la causa impulsiva o accesoria. No es sino a la causa determinante y principal a la que hay que aplicar el principio fundado sobre la razón y consagrado por el Código, que la obligación sin causa o con una causa falsa, es imaginaria o inexistente⁷ "

43. Victorio Pescio V. también abona esta conclusión, cuando expresa en su obra: "Creemos que la eliminación absoluta de los motivos para hacer de la causa un elemento fijo y constante, no sólo ha como petrificado la noción de la causa y haciéndola sufrir una verdadera mutilación la ha hecho perder gran parte de su función moralizadora de las convenciones, sino que, parte de una base que, evidentemente, es una tergiversación de la doctrina de los autores clásicos en que bien pudo inspirarse D. Andrés Bello. La falsedad de la causa, su ilicitud, su inmoralidad, no pueden influir en la estabilidad de la obligación sin recurrir a los motivos del contrato que la origina. Es un error separar y aislar totalmente la causa de los llamados motivos psicológicos o impulsivos. Lo reconocen aún los causalistas más recalcitrantes, particularmente, cuando se trata de los motivos que han sido conocidos por ambas partes contratantes"⁸.

⁷ Le Droit Civil Français suivant l'ordre du Code, Tomo VI, Paris 1819.

⁸ Manual de Derecho Civil. Editorial Jurídica de Chile. Tomo II, p.144.

44. Aunque más débilmente, Avelino León H. concluye igualmente que nuestro Código es dualista en esta materia. Dice este autor:

"La búsqueda de la intención real del contratante, cuando se trata de causa ilícita, es indispensable y está permitida por la ley puesto que si se define la causa ilícita como la que la ley prohíbe, o es "contraria a las buenas costumbres o al orden público" (art. 1.467) hay que establecer los motivos concretos que tuvo el autor para celebrar el acto o contrato. Esta es la causa impulsiva y determinante, el "*Móvil-fin*"

No hay pues, agrega el autor, una doctrina unitaria de "la causa, sino dual. Es ésta la única solución posible, atendidos nuestros confusos textos legales"

IV SANCION POR FALTA DE CAUSA

45. Según algunos autores y ciertas sentencias, la falta de causa, o la causa falsa, que es lo mismo, está sancionada con la nulidad absoluta, ya que se trata de "un requisito que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos"

Pero se les replica, con toda razón, que la causa no es un requisito de validez sino de existencia y que no es tampoco un elemento particular de "ciertos actos", sino general a toda manifestación de voluntad destinada a producir efectos jurídicos. La nulidad, por lo demás está establecida por el legislador como un modo de extinguir las obligaciones, lo que supone que éstas existan, de aquí que no pueda aplicarse a los actos inexistentes que lógicamente no producen obligaciones.

La inexistencia, dice Planiol, "es incompatible con la nulidad, porque la nulidad es una operación que consiste en aniquilar un contrato realmente celebrado" O mejor aún, jurídicamente celebrado, podría acotarse.

El Código sólo sanciona expresamente con la nulidad absoluta la causa ilícita, no la ausencia o falsedad de la causa.

46. Todos sin embargo coinciden en que la causa es un requisito de existencia, sólo que para algunos, en nuestro derecho positivo está legislada la nulidad mas no la existencia.

Esto último es verdad.

La nulidad tiene señalada en el Código causales genéricas, precisas y taxativas; la ley determina la legitimidad activa y la prescripción de la acción, como también, los efectos de su declaración judicial entre las partes y respecto de terceros.

Nada de esto ocurre respecto de la inexistencia. No hay en nuestra legislación un sistema, o teoría de la inexistencia. La ley no señala los casos o causales de inexistencia, ni sus características, ni sus efectos.

47. Pero la circunstancia de no ser la inexistencia una institución regulada por nuestro derecho positivo, no significa que el legislador la desconozca enteramente.

Si bien no la trata en términos generales por aplicación de los cuales el juez deba declararla en una situación particular, se refiere a ella casuísticamente, declarándola él mismo directamente en un texto legal especial.

Así ocurre en los artículos 1.058, 1.066, 1.075, 1.132, 1.467, 1.480 inc.4º, 1.632, 1.634, 1.635, 1.636, 1.701, 1.809 inc.1º, 1.892, 2.055 del Código Civil.

En todas las situaciones contempladas en los preceptos citados, el legislador en los respectivos casos, declara él mismo, sin necesidad de intervención judicial, que la asignación "se tendrá por no escrita", o "por no puesta" (la condición), que "no puede haber obligación", que "no hay novación", que "se mirarán como no ejecutados o celebrados", que "no habrá venta" que "no hay sociedad".

Si el legislador designa expresamente otro efecto que el de nulidad en las situaciones especiales, ¿a qué empeñarse en remitir la sanción al sistema de nulidades que es manifiestamente inaplicable?

Puesto que la ley declara que no hay o no puede haber obligación, ni determinados contratos si no concurren ciertos elementos o requisitos, los preceptos respectivos se bastan a sí mismos.

No es necesario averiguar cuál de los requisitos de existencia reconocidos por la doctrina, falta o se ha omitido. Esto sería imprescindible únicamente si la inexistencia tuviera que ser declarada por el juez, caso en el cual éste tendría que aplicar la ley que señale tales requisitos o elementos. Pero, ya he dicho que la inexistencia, en los artículos particulares que he citado, la establece directa e inmediatamente el propio legislador.

48. Pero el legislador no sólo declara casuísticamente la inexistencia en situaciones especiales, sino que formula dos proposiciones jurídicas que autorizan un cierto grado de generalización en esta materia. Tales son las contenidas en los artículos 1.443 y 1.444 del Código Civil. La primera se refiere al perfeccionamiento de los contratos que se produce por la entrega de una cosa, por la observancia de ciertas formalidades especiales de manera que sin ellas *no produce ningún efecto civil*, o por el sólo consentimiento, según sean reales, solemnes o consensuales.

La segunda distingue en los contratos las cosas que son de su esencia, sin las cuales o *no producen efecto alguno* o degeneran en otro contrato diferente.

Como el perfeccionamiento de un contrato equivale a su formación, antes que esto ocurra, el contrato no se ha formado, no ha nacido, no tiene existencia.

Mientras un contrato no se perfecciona no produce ningún efecto civil y tampoco produce efecto alguno si le falta una cosa o elemento de su esencia.

Es lógico, la nada nada produce.

49. ¿Cuáles son estos elementos esenciales según nuestro Código Civil?

Desde luego el consentimiento, según el artículo 1445 conforme al cual: "Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario que consienta en dicho acto o declara-

ración..." Sin este consentimiento el contrato no se perfecciona. La entrega, la formalidad, el simple acuerdo, son los medios de expresar el consentimiento. En tanto uno de estos no ocurra, el perfeccionamiento no se produce por faltar el consentimiento. Por esto el artículo 1.701 establece que cuando falta el instrumento público, los actos y contratos en que la ley requiere esta solemnidad, se mirarán como no ejecutados o celebrados. Es decir, no existen para el derecho.

En seguida, es cosa esencial el objeto pues el artículo 1.460 lo exige perentoriamente en toda declaración de voluntad. Por esto, el artículo 1.814 preceptúa que la venta de una cosa que al tiempo de perfeccionarse el contrato se supone existente y no existe, no produce efecto alguno; lo mismo ocurre ante la falta de precio en el artículo 1809, y de objeto en otros actos o contratos: ¿Cómo podría concebirse la existencia de un arrendamiento sin cosa, de una sociedad sin capital, de un mandato sin negocio, de un comodato sin especie raíz o mueble, de prenda sin cosa mueble, o de hipoteca sin inmueble?

En tercer lugar, es cosa esencial la causa. Sin ella no puede haber obligación, según el artículo 1.467, es decir, el contrato no produce efecto alguno.

50. En síntesis, los preceptos en estudio (artículos 1.443 y 1.444) en concordancia con los artículos 1.445, 1.460, 1.467 y 1.701, permiten elaborar una escueta teoría de la inexistencia en nuestro Código, con el siguiente planteamiento:

Hay inexistencia (y no nulidad) por falta de perfeccionamiento y por omisión de algún elemento esencial al acto.

Son elementos esenciales la voluntad (arts. 1.445, 1.443 y 1.701), el objeto (arts. 1.460), y la causa (art. 1.467).

El acto inexistente no produce efecto alguno.

En consecuencia, la sanción por falta de causa o por causa falsa, es la inexistencia del acto o contrato, porque se trata de uno de los casos en que el legislador la establece expresamente (art. 1.467).

Sin perjuicio de lo anterior, el juez podría declarar la inexistencia por falta de voluntad o de objeto, aplicando los artículos 1.443 y 1.444 en concordancia con los artículos 1.445 y 1.460 del Código Civil.

51. No obstante lo razonado y concluido precedentemente, la sanción por falta de causa final será la nulidad y no la inexistencia, cuando el legislador establezca expresamente la sanción de nulidad, como ocurre en los artículos 2.452 y 2.455. En estos casos, si los derechos o el litigio sobre que se transige no existen o está terminado, a pesar de tratarse de casos en que falta la causa final, el Código preceptúa que "no vale" o que es "nula" la transacción.

52. La sanción por falta o falsedad de la causa ocasional de que se ha tratado en el párrafo 37, es la nulidad relativa del acto o contrato, por cuanto se trata de un error sobre la existencia de los motivos que la constituyen y, en tal situación, los artículos 1.454 inc.2º y 1.455 inciso 1º, lo consideran vicio del consentimiento.

53. La ilicitud de la causa ocasional acarrea la nulidad absoluta del acto porque la licitud de la causa es un requisito exigido para la validez del acto o contrato, respecto de toda especie de causa.

El artículo 1.445 del Código Civil, no distingue.

La causa ocasional, ni esencial ni naturalmente pertenece al acto o contrato sino que se le agrega por medio de cláusulas especiales y expresas.

La ley permite convenir esta modalidad, sin más exigencia que la licitud de la causa ocasional que se pacte.

54. Igual sanción merece la ilicitud de la causa final, con la salvedad ya señalada en cuanto tal ilicitud sólo podría darse en los contratos innominados, en los cuales la causa es obra de las partes y no, del legislador.

Para moralizar los contratos nominados en que no es concebible la ilicitud de la causa final, será necesario recurrir a la noción de hecho ilícito, esto es, el prohibido por las leyes, o contrario a las buenas costumbres o al orden público.

La separación conceptual entre el hecho ilícito y la causa ilícita, es por lo demás, débil y nebulosa, como que el propio don Andrés Bello, en el proyecto de 1853 consideró como causa ilícita lo mismo

que en el proyecto definitivo declaró objeto ilícito (actual artículo 1466).