

Si bien el precepto citado habla de los vicios de que puede adolecer el consentimiento —término que, como se ha dicho, designa a la voluntad en los actos jurídicos bilaterales—, ello no significa que solamente en los actos bilaterales pueda encontrarse viciada la voluntad de una de las partes, ya que cabe también dicha posibilidad en los actos jurídicos unilaterales, como lo reconoce expresamente el Código en el testamento, por ejemplo.

## SECCION PRIMERA

### EL ERROR

#### 43. CONCEPTOS GENERALES

Stolfi define el error como “la falsa representación de la realidad determinada por la ignorancia, es decir, por no haber tenido la parte conocimiento de todas las circunstancias que influyen en el acto concertado, o por la equivocación, es decir, por no haber valorado exactamente la influencia de dichas circunstancias”.<sup>106-107</sup>

Lo que determina a una persona a manifestar su voluntad para la celebración de un acto jurídico es el conocimiento que

---

especiales excepciones) el criterio *qui vi, aut errore consentire, tamen consentire*”. Dichos principios inspiran, según Giorgi, al Código Napoleón y a todos los que se han basado en él, según los cuales el error, la violencia o el dolo no destruyen el consentimiento ni impiden la formación del contrato, “pero solamente hacen inválido el consentimiento y abren paso a la rescisión o anulamiento del contrato mismo”.

<sup>105</sup> N. Coviello, *op. cit.*, pág. 417, hace presente que los vicios de la voluntad se pueden reducir a dos: el error y el temor, “porque así como el error puede ser causado por el dolo, y el temor que la ley ha tenido en cuenta es sólo el producido por la violencia de otro, así también se habla de tres vicios de la voluntad: del error, del dolo y de la violencia.

---

<sup>106</sup> G. Stolfi, *op. cit.*, pág. 171.

<sup>107</sup> Otras definiciones de error: J. Giorgi, *op. cit.*, págs. 61 y 63, lo define como “una disconformidad entre las ideas de nuestra mente y el orden de las cosas”; N. Coviello, *op. cit.*, pág. 418, dice que el error consiste “en un falso juicio que se forma de una cosa o de un hecho, basado en la ignorancia o incompleto conocimiento de la realidad de la cosa o del hecho, o del principio de derecho que se presupone”.

tenga de la realidad, de manera que la manifestación surge como consecuencia de ese conocimiento.

No significa lo anterior que el autor o las partes deben percibir toda la realidad. Basta con que la persona “posea una opinión en sí suficiente para explicar, como causa, su propia actuación”.<sup>108</sup>

La representación de la realidad puede estar deformada por la ignorancia o por la equivocación. Es decir, existe en el sujeto un hecho psicológico de carácter positivo –representación de la realidad– que lo induce a actuar; pero dicha representación es falsa por ignorancia o por equivocación.

La manifestación del sujeto no puede, en este caso, producir válidamente los efectos que le son propios, pues se debió a una falsa representación de la realidad. Existe voluntad, pero ella se encuentra viciada.

#### 44. EQUIVOCACIÓN E IGNORANCIA

En lenguaje corriente no es lo mismo la ignorancia que la equivocación. Quien ignora algo no tiene noción de una cosa; en cambio quien se equivoca tiene una noción, pero errada.

Jurídicamente el error –constituido por una falsa representación de la realidad– puede deberse a ignorancia o a equivocación. Cualquiera de estos dos conceptos puede configurar el error, sin que se distinga, en lo relativo a los efectos del mismo, si dicho error se produjo por ignorancia o por equivocación.

Como dice Claro Solar, en derecho lo mismo da ignorar en absoluto una cosa que tener un concepto errado de ella.<sup>109</sup>

La ignorancia o la equivocación conducen a lo mismo: a una falsa representación de la realidad. Y eso es en la ciencia jurídica el error.

Distinta de la ignorancia o la equivocación es la duda.

Se afirma que la duda excluye al error, pues “quien emite una declaración a sabiendas de que no conoce con exactitud su contenido y efectos, no puede invocar posteriormente su pro-

<sup>108</sup> Vittorino Pietrobon: *El error en la doctrina del negocio jurídico*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Público Privado, 14ª edición, año 1971, pág. 458.

<sup>109</sup> L. Claro S., op. cit., pág. 70.

pio error: él ha preferido conscientemente correr un riesgo, del que deberá soportar las consecuencias".<sup>110</sup>

En la hipótesis de duda el sujeto tiene conciencia de que su representación de la realidad puede ser falsa, sin que ello lo inhiba para actuar. En cambio, en la hipótesis de error no existe esa conciencia; por el contrario, el sujeto cree que su representación de la realidad es acertada.

Existen, sin embargo, ciertos actos jurídicos en los cuales subyace una duda objetiva. Tal cosa ocurre, por ejemplo, en las transacciones con obras de arte. El comprador puede verificar la realidad a través de diversos medios —v. gr., informes periciales— pero subsiste un grado de incertidumbre, inherente a la calidad de la cosa que constituye el objeto de la declaración. Esta duda, llamada objetiva, pues emana de la misma naturaleza del contrato, no excluye el campo de aplicación del error y sus efectos.

#### 45. HECHOS QUE CONSTITUYEN LA REALIDAD

La definición de error como una falsa representación de la realidad obliga a preguntarse si dicha realidad corresponde a hechos presentes, pasados o futuros. Por ejemplo, una persona compra un predio agrícola en la creencia de que, con su esfuerzo y dedicación, podrá hacerlo rendir más del doble de lo que producía a su propietario anterior.

Transcurrido un tiempo, el comprador se da cuenta de que ha padecido un error, pues el predio no llega a producir lo que él esperaba.

¿Podría esta hipótesis de error viciar la voluntad?

La respuesta es negativa, pues no cabe aplicar la teoría del error respecto de cosas que al tiempo del contrato no existen, siendo, en consecuencia, imposible reconocerlas. "En efecto —dice un autor— para hablar de realidad es necesario, evidentemente, referirse a algo que de hecho exista; mientras que, por otra parte, será difícil hablar de error como vicio del conocimiento, respecto de alguna cosa que todavía no tenga existencia".<sup>111</sup>

<sup>110</sup> V. Pietrobon, op. cit., pág. 461.

<sup>111</sup> V. Pietrobon, op. cit., pág. 463.

Este error que ha sufrido el comprador del ejemplo se llama error de previsión y no vicia la voluntad.

Se define el error de previsión como "una equivocación, un yerro de la mente al proyectarse hacia un futuro que, al hacerse realidad, lo pondrá o no de manifiesto".<sup>112</sup>

#### 46. EL ERROR ES UN VICIO DEL CONOCIMIENTO

Los conceptos que hemos analizado permiten comprender la afirmación de algunos autores: el error es un vicio del conocimiento, más que del consentimiento. En efecto, la manifestación de voluntad que supone todo acto jurídico debe motivarse en un conocimiento de la realidad. Si dicho conocimiento es equivocado o errado, se dice que está viciado, privando de eficacia a la manifestación de voluntad.

#### 47. CLASES DE ERROR

Hay dos clases de error: error de derecho y error de hecho.

#### 48. EL ERROR DE DERECHO

Podría definirse el error de derecho como la falsa o inexacta representación de la realidad jurídica por la ignorancia de una norma o bien por la equivocada interpretación o inexacta aplicación de la misma a un caso concreto.<sup>113</sup>

O bien podría decirse que "hay error de derecho cuando se ignora la existencia de una norma jurídica o el contenido de una norma de la que se conoce su existencia, o el significado de una norma de la cual, en cambio, se conoce su existencia y su contenido."<sup>114-115</sup>

<sup>112</sup> V. Pietrobon, *ibíd.*, pág. 463.

<sup>113</sup> G. Stolfi, *op. cit.*, pág. 175.

<sup>114</sup> G. Stolfi, *ibíd.*, pág. 175.

<sup>115</sup> Alberto G. Spota: *I. Tratado de Derecho Civil (3)*, Buenos Aires, Roque de Palma Editor 1ª edición, año 1957, pág. 386, define el error de derecho como aquel que reconoce como causa una inexacta aprehensión de una regla de derecho o un desconocimiento de esta última. Y agrega que quien padece un error de derecho se representa equivocadamente el alcance de una norma jurídica; o bien ignora la existencia de una norma o que ella ha dejado de estar vigente. N. Coviello, *op. cit.*, pág. 420, define el error de derecho como la ignorancia de una norma de derecho o la falsa o inexacta aplicación de la misma.

Para los romanos, el llamado *error iuris* o error de derecho era comprensivo tanto de la ignorancia de la ley como del concepto equivocado de la misma. Como dice un autor, “la profunda mentalidad jurídica romana no toleraba el incumplimiento de los preceptos jurídicos, aun debiéndose a ignorancia o desconocimiento de los mismos. Como consecuencia de ella, existió una total separación entre el *error iuris* (inexcusable) y el *error facti* (excusable)”.<sup>116</sup>

Y agrega el mismo autor: “La tendencia de la jurisprudencia clásica a considerar inexcusable el *error iuris* encuentra su razón primaria en el deseo de proteger el ordenamiento estatal, afirmando que el error de derecho es un error culposo, que por principio únicamente puede acarrear desventajas al que incurrió en él”.<sup>117</sup>

El Código Napoleón, siguiendo las enseñanzas de Pothier, acoge la doctrina romana, no obstante las acertadas lucubraciones de Domat, que considera excusable el error de derecho “si es tal que sea la única causa de la convención”, llegando prácticamente a identificar, en orden a sus consecuencias invalidantes, el error de hecho y el de derecho”.<sup>118</sup>

De lo expuesto fluye que el error de derecho no constituye un vicio del consentimiento, lo que significa que no puede alegarse “para impedir las consecuencias jurídicas de los actos lícitos ni para exonerarse de responsabilidad por los actos ilícitos, salvo en los casos expresamente exceptuados por la ley”.<sup>119-120</sup>

<sup>116</sup> V. Pietrobon, op. cit., pág. 646.

<sup>117</sup> V. Pietrobon, op. cit., pág. 646.

<sup>118</sup> V. Pietrobon, ibíd., pág. 646.

<sup>119</sup> A. Spota, op. cit., pág. 386.

<sup>120</sup> V. Pietrobon, op. cit., págs. 648 y 649, dice que la doctrina moderna, siguiendo a Savigny, rompe con el criterio romanista, tan arraigado, para declararse a favor de la excusabilidad del error de derecho, cuando éste ha sido la causa o motivo determinante del acto o contrato. “Si los contratantes conocen defectuosamente la norma jurídica emitiendo una declaración de la voluntad que, de haberla conocido adecuadamente, no lo habrían hecho, estaríamos ante un supuesto de error esencial, al representarse equivocadamente una realidad jurídica lo suficientemente relevante como para determinar el consentimiento”. Agrega que la doctrina moderna considera irrelevante a la ignorancia *-ignorancia juris-* en atención a que la ley se supone conocida por todos, de modo tal que la ley no puede eximir de responsabilidad por su desconocimiento. De esta suerte, sólo el error de derecho “y no la ignorancia puede motivar esencialmente la declaración volitiva” y viciar el consentimiento.

## 49. EL ERROR DE HECHO

Se define el error de hecho como la falsa representación que se tiene de una cosa, de un hecho o de una persona, como consecuencia de ignorancia o de equivocación.

Los romanos concibieron determinadas hipótesis en las cuales el error influía sobre la validez de los actos o contratos, a las cuales agruparon bajo la denominación común de *error facti*, para contraponerlo al *error iuris*.

Casos de *error facti* son, por ejemplo, el *error in re*, el error in persona, el *error in negotio*.

“La moderna doctrina del error tiene su origen, precisamente, en el intento de explicar unitariamente la eficacia de estas hipótesis concretas de error; de afirmar por qué en estos casos, y no en otros, el error es relevante e invalida el contrato; en otras palabras, en el esfuerzo por determinar cuál sea, en su sentido amplio, el concepto de error esencial”.<sup>121</sup>

Un intento de aproximación hacia un concepto unitario del error relevante o esencial podría encontrarse en el hecho de que en distintas hipótesis de error se advierte una discrepancia entre lo querido y lo declarado: por ejemplo, quiero y entiendo comprar un anillo de plata, y en realidad, el que compro es de estaño; quiero y entiendo otorgar mandato a Pedro, y en realidad, lo otorgo a Juan.

Lo anterior, sin embargo, no ocurre en el llamado error obstativo u obstáculo (consistente en dos hipótesis: en una, las partes yerran en el contrato que celebran (por ejemplo, una entiende vender una cosa y la otra entiende que se la donan) y en la otra yerran en la cosa objeto del contrato (por ejemplo, una parte entiende vender un caballo y la otra entiende comprar una vaca); lo que cada parte quiere corresponde a lo que declara; no se produce una discrepancia entre lo querido y lo declarado. Lo que ocurre es que los planteamientos o posiciones de las partes son diametralmente opuestos e imposibles de conciliar; existe una discrepancia entre lo querido y declarado por una parte con lo querido y declarado por la otra; no hay

<sup>121</sup> V. Pietrobon, op. cit., págs. 435 y 436.

acuerdo de voluntades: existen dos voluntades que no se unen y que marchan por caminos separados.

Doctrinariamente surge, entonces, una primera clasificación de las hipótesis de error de hecho: error obstáculo u obstativo y error vicio.

El primero obsta o impide la formación del consentimiento, por lo que el acto en que incide no logra adquirir existencia jurídica.

El segundo constituye, propiamente, un vicio de la voluntad. El acto en que el error incide tiene existencia jurídica; hay acuerdo de voluntades. Pero dicho acuerdo no es sano, pues se produce una discrepancia entre lo querido y lo declarado, como consecuencia del error. Existe una falsa representación de la realidad atribuible a ignorancia o equivocación.

La irrestricta aplicación del dogma de la voluntad llevaría necesariamente a concluir que cualquiera forma de error invalidaría el acto en que incide, pues la errada representación de la realidad hace que la víctima declare algo distinto de lo que habría declarado de no mediar el error. Sin embargo, no puede desconocerse que de primar este concepto la seguridad y certeza de las relaciones jurídicas se tambalearían peligrosamente.

Para evitar este riesgo, la doctrina destaca las figuras o hipótesis de error que pueden considerarse particularmente importantes o relevantes, porque influyen de modo decisivo en la voluntad; figuras que el derecho positivo recoge y describe.

De este modo, la relación entre conocimiento y voluntad es valorada por el legislador, que considera "la carencia del conocimiento necesario como falta de una cualidad en el acto voluntario negocial".<sup>122</sup>

La doctrina propone al legislador dos criterios para reglamentar las hipótesis de error de hecho relevantes, uno llamado objetivo y el otro subjetivo.

a) El criterio objetivo consiste en describir el tipo o hipótesis de error y atribuir los efectos propios de éste a toda conducta que pueda encuadrarse en el tipo, con prescindencia de la

<sup>122</sup> V. Pietrobon, op. cit., pág. 436.

influencia que el error pudiera haber tenido concretamente en el conocimiento del agente;

b) El criterio subjetivo consiste en atribuir los efectos del error a todas las situaciones en que se compruebe una falsa representación de la realidad que hubiera sido determinante para la actuación del agente.

## 50. LA TEORÍA DEL ERROR EN EL CÓDIGO CIVIL CHILENO

El Código Civil chileno se ocupa del error en varias disposiciones. Por ejemplo, en los artículos 1451 a 1455 se reglamenta el error como vicio del consentimiento en los actos o declaraciones de voluntad; en el artículo 1057 se señalan los efectos que produce el error en el nombre o calidad de un asignatario testamentario; en el artículo 677 se determinan los efectos del error en la tradición; en el artículo 2455 se reglamenta el error en la transacción.

Al reglamentar el error que vicia el consentimiento el Código distingue entre el error de derecho y el error de hecho.

## 51. EL ERROR DE DERECHO

El artículo 1452 del Código Civil dispone que el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento, siguiendo la tesis de Pothier y reproduciendo una norma similar del código francés.<sup>123</sup>

El artículo 1452 surge como lógica consecuencia de la ficción de la ley que supone que las normas jurídicas son conocidas por todos, sin que nadie pueda alegar su ignorancia después que hayan entrado en vigencia (art. 8° del Código Civil). Si el

<sup>123</sup> J. Giorgi, op. cit., págs. 68 y 69, rechaza esta solución del Código Napoleón, que contraría a la antigua doctrina francesa. Expresa, por otra parte, que "sería a veces una injusticia solemne negar excusa a quien celebrara por error un contrato, reprochándole, en resumen, la gran razón de que su error es un error de derecho. ¿Hay alguien, no sólo entre los campesinos y las mujeres, sino entre los mismos juristas, que lealmente se atreva a asegurar que tiene presente todas las leyes, todas las disposiciones particulares o locales y que no yerra nunca en materia de derecho controvertido? Y esto, no ya cuando por razones de su cargo sea llamado a aplicarlas, sino en el momento que, quizá, de improviso y por necesidad urgente tiene que celebrar un contrato"...

conocimiento que finge el legislador descarta la posibilidad de que se ignore algún precepto legal, desecha, asimismo, la posibilidad de equivocación, pues ésta no es compatible con el adecuado conocimiento que se debe tener de la normativa jurídica.

A tanto llega la ficción de conocimiento de la ley, que en ciertos casos se considera de mala fe a la persona que alega error de derecho. Así, el artículo 706 que define la buena fe en materia posesoria como la conciencia de haber adquirido la posesión por medios legítimos, exentos de fraude o de cualquier otro vicio, y que establece que no se opone a la buena fe un justo error en materia de hecho, señala que el error en materia de derecho constituye una presunción de mala fe, que no admite prueba en contrario.

De esta suerte, la manifestación de voluntad que produce, de acuerdo con la ley, efectos jurídicos, no va a dejar de producir tales efectos porque la persona que la formuló lo hizo como consecuencia de una errada representación de la realidad jurídica, lo que significa, en otras palabras, que el manifestante no puede sustraerse a las consecuencias de su declaración y excusarse, por ejemplo, de cumplir las obligaciones que emanan del acto alegando que su voluntad está viciada por ignorancia o falso concepto de una norma jurídica.

Imaginemos que una persona vende una cosa en la creencia de que existe una disposición legal que permite al vendedor dilatar la entrega por treinta días, y no efectuarla inmediatamente después de celebrado el contrato de compraventa, como ocurre en realidad. Dicha persona ha incurrido en un error de derecho, que no le servirá de fundamento para exonerarse de cumplir la obligación en la oportunidad que establece la ley ni lo eximirá de responsabilidad en caso de mora en su cumplimiento.

No obstante lo expuesto, la doctrina nacional coincide en atribuir el carácter de excepción a la regla general de que el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento a los artículos 2297 y 2299 del Código Civil, ubicados entre las disposiciones que reglamentan el cuasicontrato de pago de lo no debido. Creemos, sin embargo, que el alcance que corresponde atribuir a las disposiciones citadas no es el de que el error de derecho que ellas suponen vicia la voluntad, pues en tal caso

la víctima del error podría demandar la nulidad relativa del acto, que es la sanción para los vicios de la voluntad, y en los mencionados artículos el efecto que produce el error no es la nulidad. Lo que ocurre es que la víctima del error de derecho podrá susstraerse legítimamente a las consecuencias jurídicas que emanan de la declaración de voluntad, que no hubiera efectuado si hubiese tenido una acertada representación de la realidad jurídica, como se explica a continuación:

A) *Situación del artículo 2297 del Código Civil*

Dice el artículo 2297 que “se podrá repetir aun lo que se ha pagado por error de derecho cuando el pago no tenía por fundamento ni aun una obligación puramente natural”.

Para comprender el sentido de esta disposición, hay que tener presente que la persona que efectúa a otra un pago lo hace porque se ha representado la existencia de una relación de obligación que le impone la necesidad de efectuar una determinada prestación. Es posible, sin embargo, que una persona pague a otra lo que no le debe como consecuencia de una errada apreciación de la realidad. Quien paga cree que está cumpliendo una obligación, que en realidad no existe. El error en que incurre quien paga lo que no debe tiene relevancia o trascendencia jurídica, tanto así que la víctima del error puede repetir lo pagado, es decir, exigir la devolución de lo que dio o pagó. Si efectivamente hubiera existido una obligación que hubiera servido como causa o antecedente al pago, el efecto de éste hubiera sido, por una parte, extinguir dicha obligación, y por otra, otorgar a quien lo recibió el derecho de retenerlo en su poder, lo que significa que éste no puede ser obligado a restituir lo que se le dio o pagó. El error en la creencia de una obligación que en realidad no existe impide que el pago produzca el efecto antes anotado y sirve como fundamento para la denominada acción de repetición, que es la que la ley franquea a quien paga lo que no debe para exigir la restitución de lo pagado.

El problema podría presentarse en caso de que el error que sufre la persona que paga lo que no debe surgiera como consecuencia de la falsa representación de la realidad jurídica, lo que ocurre, por ejemplo, en la persona que paga en la creencia de que una ley lo obliga a hacerlo, en circunstancias que esa ley

no existe. En efecto, aparece nítidamente en este caso un error de derecho, que de aplicarse a ultranza la regla del artículo 1452 pudiera interpretarse como jurídicamente irrelevante, lo que dicho en otras palabras vendría a significar que el derecho que otorga la ley a quien recibe una cosa en pago para retenerla y no restituirla a la persona de quien la recibió, existe aun cuando el que paga lo haya hecho inducido por un error de derecho del cual desprendió la existencia de una obligación. En consecuencia, la interpretación rigurosa del artículo 1452 podría conducir a la estimación de que sólo el error de hecho y no el de derecho haría posible la acción de repetición.

Este problema lo soluciona expresamente el artículo 2297, que permite repetir lo pagado aun por error de derecho, lo que revela que en el acto jurídico denominado pago la ley considera tan relevante el error de hecho como el de derecho, lo que bajo esta perspectiva constituye una excepción al principio general de la irrelevancia del error de derecho contenido en el artículo 1452.

El artículo 2297, que contempla una situación especial, prima sobre la general del artículo 1452. De esta manera, y no obstante el error de derecho, el que pagó lo que no debía podrá sustraerse a las consecuencias jurídicas que se hubieran producido en el caso de que hubiera existido realmente la obligación.

#### B) *Situación del artículo 2299 del Código Civil*

Dice el artículo 2299: "Del que da lo que no debe, no se presume que lo dona, a menos de probarse que tuvo perfecto conocimiento de lo que hacía, tanto en el hecho como en el derecho".

El alcance del artículo 2299, que surge como obligado corolario del artículo 2297, se explica teniendo presente que en la vida normal o corriente una persona paga a otra lo que no le debe porque cree erradamente en la existencia de una obligación que justifica el pago, lo que constituye el cuasicontrato de pago de lo no debido, que engendra la obligación de restitución de lo que se recibió indebidamente, o bien, en una situación diametralmente opuesta, porque tiene la intención de efectuar una liberalidad a que lo pueden llevar numerosos motivos (sentimiento de gratitud, espíritu de beneficencia, ciertas convenciones sociales, etc.).

El problema de interpretación puede presentarse en caso de que la persona que recibe de otra lo que no se le debe pretendiera retener la cosa bajo el pretexto de que se le ha donado. Sin embargo, el artículo citado se encarga de precisar que no se presume la existencia de una donación por el solo hecho de que una persona dé a otra lo que no le debe, a menos que se pruebe que la primera tenía perfecto conocimiento de lo que hacía, esto es, que gratuitamente y sólo por el ánimo de efectuar una liberalidad dio la cosa.

El "perfecto conocimiento" que menciona la ley para que pueda presumirse la donación se opone, ciertamente, al error que pudiera haber sufrido la persona que da a otra lo que no debe, error que inclusive puede ser de derecho, como se desprende de la disposición citada, que requiere dicho conocimiento tanto en el hecho como en el derecho. Así, por ejemplo, la persona que efectúa un aporte a una institución de beneficencia en la creencia errada de que la ley contempla para los aportantes un beneficio tributario, es inducida a dicho acto, no por el ánimo de efectuar una liberalidad, sino que porque cree acogerse a una franquicia.

De lo anterior cabe concluir que la donación que es motivada por un error de derecho no produce los efectos de tal sino que los propios del pago de lo no debido, constituyendo, en consecuencia, uno de los casos excepcionales en que la ley atribuye relevancia a dicho error.

## 52. EL ERROR DE HECHO

En tres artículos: 1453, 1454 y 1455 el Código Civil describe y reglamenta las hipótesis de error de hecho que estima relevantes.

Podría concluirse, a primera vista, que lo hace con un criterio estrictamente objetivo, pues no existen más hipótesis de error de hecho relevantes que las descritas en los artículos mencionados.

Pensamos, sin embargo, que en las hipótesis de error de hecho relevante el legislador requiere no sólo que se den los supuestos previstos en la norma, sino también que el error haya sido determinante para la actuación del sujeto. Esta exigencia aparece implícitamente formulada en la hipótesis de error prevista en el primer inciso del artículo 1454 y explícitamente, en

cambio, en las hipótesis de error reglamentadas por los artículos 1454, inciso segundo, y 1455, como se verá más adelante.

Antes de entrar al estudio de cada una de las hipótesis de error de hecho relevante que contemplan los artículos antes citados, es importante tener en consideración que el Código Civil legislador no formula la distinción entre error obstativo u obstáculo y error vicio, que la doctrina plantea en términos precisos.

Por el contrario, el legislador considera que el error que la doctrina denomina obstativo u obstáculo constituye un vicio del consentimiento, lo que se aparta por completo de la tesis de que tal error no vicia el consentimiento, sino que mucho más aún: impide que se forme el consentimiento. Así se desprende de la simple lectura del artículo 1453, que reglamenta la hipótesis de error obstáculo y que comienza con la frase: "El error de hecho vicia el consentimiento...".

Pasaremos a continuación a ocuparnos de las distintas hipótesis de error de hecho que consagra la ley.

### 53. EL ERROR ESENCIAL U OBSTÁCULO

Dice el artículo 1453: "El error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra, como si una de las partes entendiese empréstito y la otra donación; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, como si en el contrato de venta el vendedor entendiese vender cierta cosa determinada, y el comprador entendiese comprar otra".

El artículo 1453 reglamenta dos supuestos de error:

a) El error que recae sobre la especie del acto o contrato que se ejecuta o celebra, lo que se produce, por ejemplo, cuando una parte entiende entregar una cosa a título de mutuo y la otra recibirla a título de donación, lo que configura una falsa representación de las partes del contrato que se encuentran celebrando; y

b) El error que recae sobre la identidad de la cosa específica de que se trata (por ejemplo, una parte cree estar vendiendo el caballo "Petronio" y la otra estar comprando el caballo "Re-

molino”, lo que constituye una falsa representación de la identidad de la cosa objeto del contrato.

El artículo 1453 configura lo que la doctrina denomina “error obstativo” o “error obstáculo o impediante”. En Chile, en cambio, se prefiere hablar de “error esencial”, término que, como se mencionaba antes, la doctrina utiliza para el error relevante o error vicio.<sup>124</sup>

El Código Civil considera al error obstáculo un vicio del consentimiento. Así lo dice expresamente el artículo 1453 (“el error de hecho vicia el consentimiento...”) y lo reitera el artículo 1454 (“el error de hecho vicia ‘asimismo’ el consentimiento...”).

Hemos visto que doctrinariamente el error obstáculo y el error vicio son dos cosas muy distintas.

El primero impide u obsta que se forme el consentimiento. No es vicio del consentimiento, porque éste ni siquiera llegó a formarse, y mal puede estar viciado lo que no existe.

El error vicio, en cambio, supone que se formó el consentimiento, que existió un acuerdo de voluntades; pero que el consentimiento surgió como consecuencia de una errada representación de la realidad.

#### 54. SANCIÓN DEL ERROR OBSTÁCULO

En lo que respecta a la sanción del error obstáculo la doctrina nacional se encuentra dividida en tres opiniones:

a) Para quienes estiman que el error obstáculo impide el acuerdo de voluntades indispensable para que la convención exista, ésta sería jurídicamente inexistente por falta de consentimiento.

b) Para quienes estiman que la inexistencia jurídica constituye una sanción de ineficacia del acto que encuentra un sustento solamente doctrinario y no en las disposiciones del Código Civil, la sanción para el error obstáculo no sería otra que la nu-

<sup>124</sup> Es conveniente tener presente que la doctrina extranjera utiliza la denominación genérica de “esencial” para todas las hipótesis de error de hecho relevante, de modo que para ella error relevante y error esencial son términos sinónimos.

lidad absoluta, que es la máxima sanción que considera la ley inclusive para los actos en que falta el consentimiento.

Como se puede apreciar esta postura coincide con la anterior en que el error obstáculo impide que se forme el consentimiento. La discrepancia radica solamente en la sanción, que para unos es la inexistencia jurídica, y para otros, la nulidad absoluta.

c) Para quienes estiman que el error que reglamenta el artículo 1453 del Código Civil, si bien coincide con la hipótesis que la doctrina denomina error obstáculo u obstativo, se aparta, en cambio, de los efectos que ésta le atribuye, ya que expresamente la ley lo considera un vicio de la voluntad, la sanción sería la nulidad relativa, pues de acuerdo con lo dispuesto por el inciso final del artículo 1682 cualquiera otra especie de vicio que no esté configurando como causal de nulidad absoluta, “produce la nulidad relativa y da derecho a la rescisión del contrato”. Otro argumento que suele darse para sustentar la nulidad relativa como sanción del error obstáculo es que “su presencia sólo perjudica al interés particular de los contratantes, al interés privado de los individuos, y no al interés general de la sociedad.”<sup>125</sup>

## 55. EL ERROR SUSTANCIAL

Dice el inciso primero del artículo 1454: “El error de hecho vicia asimismo el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato, es diversa de lo que se cree; como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata, y realmente es una masa de algún otro metal semejante”.

En la hipótesis que reglamenta el artículo transcrito —que corresponde a lo que la doctrina denomina error sustancial— la víctima del error atribuye a la cosa objeto del acto o contrato una sustancia o calidad esencial que en realidad no tiene.

Para percibir la falsa representación de la realidad que supone el artículo 1454, se hace necesario determinar el significado de las palabras “sustancia” y “calidad esencial”.

En lenguaje corriente ambas palabras designan cosas distintas. Se dice que sustancia es la materia específica que constituye

<sup>125</sup> Ver A. León H., op. cit., págs. 192 a 194.

la cosa, lo que supone una apreciación estrictamente objetiva y material. Así, la persona que cree comprar vino y en realidad está comprando vinagre o lo que creyó ser un diamante resulta ser un vidrio, sufre un error que recae sobre la sustancia —materia— de la cosa objeto del contrato.

En cambio, la apreciación de lo que constituye la calidad esencial de una cosa es eminentemente subjetiva y guarda relación con la intención de las partes, con los motivos que éstas tienen para contratar. En efecto, lo que determina a las personas a celebrar un contrato que tiene por objeto una cosa es la creencia de que ésta posee —o que no le faltan— determinadas cualidades o condiciones. Dicho de otro modo, si se supiera que la cosa carece de dichas cualidades no se celebraría el contrato, previsto precisamente bajo el supuesto de que ésta las posee.

Ahora bien, si el artículo 1454 se hubiera limitado a hablar de sustancia y omitido la referencia a la calidad esencial, tendría asidero la interpretación de que la hipótesis de error que dicho artículo contempla se restringe a aquellos casos en que la materia de que está hecha la cosa es distinta de la que se cree. Por ejemplo, se cree comprar una barra de plata cuando realmente es una masa de algún otro metal semejante; o lo que se cree seda resulta ser algodón; lo que se cree mantequilla, margarina, etc.

Bajo dicha interpretación, si no se errara en representación de la sustancia-materia de que está hecha la cosa, resultaría del todo irrelevante el error en las cualidades o condiciones que se cree que ésta tiene.

En cambio, la expresa mención que hace el artículo a la calidad esencial de la cosa, trae como consecuencia que el ámbito de aplicación de éste se amplíe en forma considerable.

Por ejemplo, si para el que compra un cuadro constituye una calidad esencial del mismo que haya sido pintado por una determinada persona, el error en que incurra vicia su consentimiento. Lo mismo ocurre si la calidad esencial de la barra de plata es que sea de determinada aleación, o la calidad esencial de la seda que provenga de China, etc.

Si el artículo 1454 se hubiera limitado a hablar de calidad esencial y no se hubiera referido a la sustancia con el alcance material y objetivo que asigna a esta palabra la antigua doctri-

na, el error en la sustancia-materia sólo viciaría el consentimiento en la hipótesis de que dicha sustancia o materia fuera tan relevante para una de las partes, que si hubiera sabido que la cosa tenía una sustancia-materia diferente, no habría celebrado el contrato, lo que significa que para la víctima del error calidad esencial de la cosa es que ésta estuviera compuesta de una determinada materia.

El ejemplo que coloca Bello en el artículo 1454 de error en la sustancia o calidad esencial —una de las partes supone que el objeto es una barra de plata y realmente es una masa de algún otro metal semejante— es el típico de la doctrina francesa imperante en la época de dictación del Código Napoleón, que considera error sustancial sólo al que recae sobre la materia de que está formada una cosa.<sup>126</sup>

Sin embargo, apartándose del Código Civil francés, Bello incorpora el concepto de calidad esencial, con lo cual revela que sigue el pensamiento de Pothier, para quien lo relevante es el error sobre una cualidad principal o esencial de una cosa. La consideración sobre la sustancia-materia de que está hecha la cosa no constituye necesariamente el motivo que determina a contratar, ya que es posible que éste se encuentre en otras cualidades de la cosa y no en la materia, que puede resultar indiferente. En nuestro concepto, y siendo lo realmente determinante la calidad esencial de una cosa y no de por sí la sustancia, el artículo 1454 ganaría en precisión y claridad si en una futura reforma se eliminara la palabra “sustancia”, que, como decíamos, proviene del Código Civil francés, y que ha traído serios problemas de interpretación en ese país, hasta que en vísperas del siglo XX la doctrina francesa evolucionó identificando el error

<sup>126</sup> Según J. Giorgi, op. cit., pág. 75, el legislador francés se inspiró en materia de error *in substantia* en Pothier, que decía expresamente que “el error anula la convención no sólo cuando recae sobre la cosa misma, sino también cuando recae sobre la cualidad de la cosa que los contratantes tuvieron como mira y que forma su substancia”. Sin embargo, por utilizar el Código Napoleón sólo el vocablo *substancia*, ha sido controvertido por la doctrina francesa su real significado. Así, por ejemplo, autores como Aubry y Rau, Toullier y Duranton, restringen el alcance del error *in substantia* a hipótesis tales como la venta de un objeto de estaño plateado, que el comprador cree de plata; o de un objeto de cristal que el comprador cree un diamante.

sustancial con el error sobre las cualidades esenciales de una cosa.

Cabe hacer presente que la doctrina moderna no habla de error sustancial, sino que de error sobre las cualidades relevantes de una cosa, entendiéndose por tales las que son determinantes y atrayentes para las partes; las que inducen a contratar y sin las cuales una de ellas, a lo menos, no habría contratado.

Este concepto de la doctrina moderna, que coincide con el del artículo 1454, es uno de los casos que se citan en demostración del certero criterio jurídico y gran sentido del progreso y de la evolución del derecho que tenía el redactor de nuestro Código Civil.

Ahora bien, no es posible formular una regla jurídica que permita establecer en abstracto qué es lo que constituye la calidad esencial de una cosa. Como decíamos, ésta depende de la intención de las partes.

Como no es frecuente que las partes en un contrato dejen expresamente establecido qué es lo que constituye para ambas o para una de ellas la calidad esencial de la cosa, corresponderá al juez determinarla, atendiendo a las circunstancias del caso concreto sometido a su conocimiento y a lo que, a la luz de dichas circunstancias, deba tenerse objetivamente por calidad esencial.

Piénsese, por ejemplo, en el siguiente caso: A compra a B una silla. Posteriormente, A solicita la rescisión del contrato, alegando que para él constituía calidad esencial de la silla que fuera un mueble auténtico del siglo XVIII y que la compró en tal creencia, en circunstancias que la silla resultó ser una copia o imitación de una antigua, hecha en fecha reciente. B, por su parte, alega que en ningún momento indujo a error al comprador sobre la pertenencia de la silla a una época determinada, hecho que, por lo demás, desconocía, y que se limitó a venderla, ignorando que para éste era determinante dicha cualidad de la cosa y no la excelente factura que ésta presenta.

El juez, analizando las circunstancias particulares del caso sometido a su conocimiento, establece como hechos de la causa que la silla fue comprada en una tienda de antigüedades donde se venden muebles del siglo XVIII; que el precio que se pagó

por ella es elevado y que corresponde al que se avalúa en el mercado de obras de arte una silla de aquella época.

A nuestro juicio, los mencionados antecedentes deberían llevar al juez a presumir que calidad esencial de la silla, para la mayoría de las personas que se encontraran en circunstancias similares a las establecidas en el proceso, es que el mueble que se adquiere sea efectivamente del siglo XVIII; o lo que es lo mismo, dicho de otra manera, a presumir que el conocimiento de que la silla no es antigua, sino que de reciente fabricación, habría abstenido a contratar a la mayoría de las personas que buscan un mueble de época y que están dispuestas a pagar por éste un precio elevado.

Establecido que la pertenencia a una determinada época de la cosa objeto del contrato constituía para el comprador una calidad esencial de la misma, procede la declaración judicial de nulidad del contrato de compraventa por el error que sufrió el comprador, que compró la silla bajo la creencia de una calidad o cualidad de la cosa que ésta no tenía.

Esta conclusión sería distinta si otras fueran las circunstancias: por ejemplo, si A compra la silla en una tienda en que se venden muebles tanto antiguos como modernos, en un precio reducido.

Decíamos antes que, a nuestro juicio, el error en la sustancia —entendida ésta como materia— vicia el consentimiento sólo cuando una de las partes, que cree que la cosa está hecha de una determinada materia, atribuye a ésta el carácter de cualidad relevante, en términos tales que de saber que la sustancia es diversa de la que cree, se habría abstenido de contratar.

Por ejemplo, A, que es coleccionista de objetos que pertenecieron a Napoleón, compra a B un reloj que utilizó el emperador en la batalla de Waterloo, en la creencia de que dicho reloj es de plata, en circunstancias que realmente es de un metal semejante.

Estimamos que el error de A en la sustancia o materia de la cosa sería para él irrelevante. En efecto, que el reloj sea o no de un determinado metal no constituiría para el coleccionista de objetos napoleónicos una calidad o cualidad esencial del mismo; lo que a éste realmente le interesa es que el reloj realmente hubiera pertenecido a Napoleón, más si el precio sólo tiene

en consideración dicha circunstancia y no la factura o metal de aleación de la cosa.<sup>127</sup>

Muy distinta sería la situación si A compra en una joyería un anillo que cree de oro, y por el que paga un precio elevado, el cual resulta ser de latón dorado.

Tales circunstancias harían posible al juez presumir que para la mayoría de las personas en condiciones similares, calidad esencial del anillo es que sea realmente de oro y no de otro metal semejante. En este caso, la sustancia-materia de la cosa es relevante. La consideración de la misma es lo que indujo a una de las partes a contratar, por lo que el error que sufre a este respecto vicia el consentimiento.

La expresa mención que hace el artículo 1454 a la sustancia entendida como materia, y más aún el ejemplo que coloca el Código de consentimiento viciado por la creencia de que la cosa es de plata y no de otro metal semejante, nos induce a interpretar la disposición en el sentido de que contiene una presunción simplemente legal de que la sustancia-materia es relevante y que la consideración de que la cosa está hecha de una determina sustancia normalmente determina a contratar. Creemos, por lo mismo, que quien alega haber comprado una cosa en la creencia de que era de una materia diferente a la que realmente tenía, no está obligado a probar que la materia constituía para él una cualidad esencial de dicha cosa, por lo que cabría considerar viciado su consentimiento por el solo hecho objetivo de que la cosa tuviera una sustancia distinta a la que la víctima del error le atribuye. Sin embargo, como la presunción simplemente legal admite prueba en contrario, ella puede ser desvirtuada si la otra parte comprueba que la sustancia-materia no era relevante para quien alega haber sufrido error y que su consentimiento, por ende, no se encuentra viciado.

La doctrina moderna, que, como decíamos antes, habla de error sobre las cualidades relevantes, cita como ejemplos de error sobre dichas cualidades los siguientes casos: "Cuando se yerra en la composición de un objeto (compró una mesa de madera de pino creyéndola de roble); sobre la paternidad de obras de

<sup>127</sup> J. Giorgi, op. cit., pág. 75, opina en tal sentido.

arte (compró un cuadro de Zurbarán que luego resultó ser una copia); sobre las particularidades jurídicas de una cosa (compró un fundo ignorando que está incurso en un expediente de expropiación); sobre los caracteres más apreciados de las cosas (v. gr., sustancias alimenticias, como el pan, adquirido en avanzado estado de endurecimiento, etc.)”.

El ámbito de aplicación del error sobre las cualidades relevantes puede extenderse a numerosas hipótesis que la antigua doctrina del error-sustancia no cubría. Por ejemplo, se discute si constituye calidad esencial de la cosa objeto del contrato de compraventa que pertenezca en dominio al vendedor, problema que presenta indudable interés en nuestra legislación, toda vez que, como es sabido, la venta de cosa ajena es válida, sin que sea posible que se anule el contrato de compraventa por el solo hecho de que el vendedor no sea dueño de la cosa. De lo anterior surge la siguiente pregunta: ¿Puede el comprador demandar la rescisión de la compraventa alegando que una cualidad determinante o esencial de la cosa es que pertenezca en dominio al vendedor, de modo que el error en que incurra quien compró la cosa de quien no es dueño vicia el consentimiento?

De conformidad con el alcance que damos al artículo 1454 en relación con lo que constituye la calidad esencial de una cosa, para analizar si tiene o no este carácter la pertenencia en dominio de la cosa al vendedor en el contrato en que ello no se hubiera manifestado explícitamente, no es posible dar una respuesta en abstracto, prescindiendo de las circunstancias que pudieran darse en un caso específico y determinado.

Partiendo de la base de que normalmente las partes no expresan en el contrato la o las cualidades de la cosa que estiman relevantes para su celebración, y asumiendo que en el contrato de compraventa específico de que se trate no se contenga una declaración en que se señale que calidad esencial de la cosa vendida es que pertenezca al vendedor, estimamos que en la hipótesis de que el comprador pidiera la nulidad de la compraventa alegando que para él constituía calidad esencial de la cosa que ésta perteneciera en dominio al vendedor, el juez podría presumir que la cosa objeto del contrato debía tener dicha cualidad si las circunstancias particulares del caso sometido a su conocimiento así lo hicieran posible.

Por ejemplo, si la cosa objeto del contrato es un automóvil que el comprador ha adquirido en un precio elevado en un establecimiento comercial serio, bien podría el juez deducir que, para la mayoría de las personas que compran un automóvil en esas circunstancias, constituye una cualidad esencial del mismo que pertenezca en dominio al vendedor.

Dicha presunción no sería posible, en cambio, si el automóvil se hubiera comprado en un establecimiento donde corrientemente se venden cosas robadas o de dudosa procedencia, y en que, por lo mismo, el precio que se cobra es reducido.

#### 56. EFECTOS DEL ERROR SUSTANCIAL

El error sustancial vicia el consentimiento. El acto en que incide dicho error se sanciona con la nulidad relativa.

#### 57. ERROR SOBRE LAS CALIDADES ACCIDENTALES

Dice el inciso segundo del artículo 1454: "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".

Señalábamos que, en nuestra opinión, no es posible dar una fórmula para determinar en abstracto qué calidades o cualidades de la cosa que es objeto de un contrato deben considerarse esenciales o determinantes, y que sólo el juez puede establecerlas analizando las circunstancias del caso particular sometido a su conocimiento.

Algo similar ocurre con las calidades no esenciales o accidentales de una cosa.

En efecto, calidades accidentales de una cosa son aquellas que normalmente son irrelevantes, en el sentido de que la consideración de que la cosa las tenga no determina a contratar ni abstiene a hacerlo la consideración de que la cosa carezca de ellas. Para saber qué calidades son accidentales es menester proceder por exclusión, ya que tienen este carácter todas aquellas que son esenciales. Así lo da a entender el artículo 1454 cuando dice: "El error acerca de otra cualquiera calidad...".

Para que el error en una cualidad no esencial de la cosa vicia el consentimiento, es preciso que la consideración de que la cosa tiene tal cualidad hubiese constituido el motivo determinante que tuvo una de las partes para contratar, y que ello haya sido conocido por la otra parte.<sup>128</sup>

#### 58. EFECTOS DEL ERROR SOBRE LAS CALIDADES ACCIDENTALES

Veámos que el error sobre las calidades no esenciales o accidentales de una cosa no vicia, por regla general, el consentimiento, a menos que se presente la excepción que antes se mencionaba. En este último caso, el error accidental vicia el consentimiento y el acto en que incide se sanciona con la nulidad relativa (art. 1682 del Código Civil).

#### 59. LABOR DEL JUEZ CUANDO SE ALEGARE POR UNA DE LAS PARTES EN UN CONTRATO QUE HA SIDO VÍCTIMA DE ERROR SOBRE LAS CALIDADES O CUALIDADES DE UNA COSA

De lo dicho en relación con el error sustancial y con el error accidental, creemos que la labor del juez en la configuración de estas hipótesis de error sería la siguiente:

a) Del conjunto de circunstancias de hecho que rodean al contrato, debe ser posible extraer como deducción los atributos o cualidades de la cosa que la mayoría de las personas, en circunstancias análogas o similares, hubiesen considerado esenciales y relevantes para contratar, en términos tales que, de conocer que faltaban, se habrían abstenido de contratar.

b) Si se produjere una coincidencia entre la apreciación que hace la víctima del error de lo que para él constituye calidad esencial y cuya falta lo induce a demandar la nulidad del con-

<sup>128</sup> A. León H., op. cit., pág. 230, observa que la ley no exige que quien sufre el error haya dado a conocer explícitamente a la otra parte que la calidad accidental de la cosa constituye el principal motivo que lo induce a contratar, sino que requiere, simplemente, que ese motivo "haya sido conocido por la otra parte", lo cual podrá verificarse por distintos medios o formas que la ley no entra a determinar, uno de los cuales podría ser la expresa declaración que formula una parte a la otra; pero es posible que ésta conozca por otros antecedentes que el principal motivo para contratar es la calidad accidental.

trato, y el resultado de la deducción que hace el juez de lo que constituiría calidad esencial de la cosa para la mayoría de las personas que se encontraran en similares condiciones, cabría considerar que el consentimiento prestado por la persona que creyó que la cosa tenía tal cualidad se encontraría viciado y que procede la declaración de rescisión del contrato, a menos que la otra parte probara que aquélla igual habría celebrado el contrato aun en conocimiento de que a la cosa le faltara la cualidad a la que atribuye el carácter de esencial.

c) Del proceso deductivo que realiza el juez para establecer qué calidades o cualidades de la cosa son esenciales, surge por exclusión el concepto de calidad accidental. Es decir, todos aquellos atributos o cualidades de una cosa que, para la mayoría de las personas que contratan en las mismas circunstancias, serían secundarias o irrelevantes, tendrían el carácter de accidentales.

Con respecto a la calidad accidental existe una presunción contraria de la que veíamos respecto de la calidad esencial, en el sentido de que la consideración de que la cosa tiene una u otra de dichas calidades no esenciales no constituye, por regla general, el motivo principal para contratar, lo que trae como consecuencia que el error sea irrelevante.

Por ello, para que el error en las calidades no esenciales de una cosa vicie el consentimiento, la víctima deberá probar que dicha calidad no esencial fue el principal motivo que tuvo para contratar y que la otra conocía dicho motivo determinante.

## 60. ERROR EN LA PERSONA

El inciso primero del artículo 1455 dispone que “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”.

En la hipótesis de error *in persona*, quien lo sufre yerra en la identidad de una persona o en alguna de sus cualidades personales, por desconocimiento o conocimiento defectuoso de dicha persona.

Doctrinariamente el error en la persona es, por regla general, irrelevante. Sólo excepcionalmente, cuando el acto o contrato se ha celebrado en consideración a una persona determinada

—*actos intuitu personae*— “hasta el punto de que la misma ha sido la razón principal —o exclusiva— de la declaración de voluntad, el error *in persona* es relevante, reviste carácter esencial, anulando, en consecuencia, el negocio celebrado”.<sup>129</sup>

La doctrina tradicional considera que el error en la persona es relevante sólo en los actos *intuitu personae*, y señala que tienen tal carácter, por ejemplo, los actos de familia, que se suponen celebrados en consideración a una persona determinada, de modo que ésta es la causa principal del acto (v. gr., el matrimonio, la adopción, el reconocimiento voluntario que hace el padre, la madre o ambos de la filiación no matrimonial de un hijo). En lo relativo a los actos patrimoniales y, en especial, a los contratos, la regla general es que no tienen el carácter de *intuitu personae*, pues normalmente se celebran en consideración a las cosas o prestaciones y no en consideración a las personas. Harían excepción a esta regla los contratos gratuitos que se suponen celebrados en consideración a una persona determinada, como por ejemplo la donación, el depósito y el comodato; y los contratos onerosos que importan confianza en una persona específica, como son, por ejemplo, el mandato, la sociedad civil, el arrendamiento de obra o servicios que se celebran en atención a las cualidades de una persona.

El concepto de la doctrina moderna es más amplio: “Siempre que por razón de la persona el negocio no satisfaga o no ponga fin al conflicto de intereses, nos hallamos ante un error en la persona de carácter esencial: es preciso apartarse de la idea de contrato *intuitu personae*, para considerar, si sea cualquiera el tipo de negocio, la persona del otro contratante ha sido motivo principal de la celebración del mismo. Será preciso en cada supuesto demostrar que el error *in persona* ha sido esencial y determinante del consentimiento, partiendo de una serie de criterios objetivos, v. gr., tipo de contrato; cualidades de la otra parte, intereses en juego; circunstancias del caso concreto; confianza que inspira la persona en cuestión, etc. Sería esencial el error en la identidad o en las cualidades de la persona cuando se pruebe, en concreto, que aquélla o éstas han sido el móvil fundamental que

<sup>129</sup> V. Pietrobon, op. cit., pág. 638.

decidió a la celebración de un contrato del tipo que sea. En los contratos basados sustancialmente en el *intuitu personae*, v. gr., la donación, la prueba de la esencialidad no se precisa normalmente, por la índole misma del contrato; en otros, a los que no es inherente la idea de confianza y elección del otro contratante, aunque sí normal, v. gr., comodato, no resultaría difícil. En aquellos contratos dominados fundamentalmente por la idea de cambio de bienes o servicios, en que por regla general lo importante son las prestaciones, los valores económicos, quedando relegada a un segundo lugar la persona con quien se contrata, v. gr., la compraventa, hay que admitir como regla la irrelevancia del error *in persona*, si bien pueden existir excepciones en la práctica, precisamente en razón a que los intereses, bienes o servicios que con el contrato se quieren realizar se hallan íntimamente vinculados a la persona con quien se concluyen".<sup>130</sup>

En lo que respecta al error en las cualidades de una persona, se dice que por cualidades hay que entender aquellas notas o caracteres objetivos de índole estable o permanente que configuran la personalidad, y se citan como tales —si bien deben apreciarse en cada caso concreto— la capacidad laboral, la posesión de ciertos títulos profesionales o grados académicos, determinadas dotes en torno a la estimación de obras de arte, la solidez patrimonial del contratante, etc.

El error en la persona presenta particular relieve en el matrimonio, institución en la cual está referido a la identidad de la persona del otro contrayente.

Mucho se ha discutido si el error se restringe a la identidad física, o es extensivo, también, a otras condiciones o cualidades que configuran la identidad de las personas. La opinión dominante estima que la identidad de la persona comprende no sólo la física, sino también las condiciones o cualidades relevantes interpretadas, sí, con un criterio restrictivo por la misma naturaleza de la institución matrimonial.

Se citan como cualidades irrelevantes —de manera que el error sobre ellas no vicia el consentimiento— la equivocada apreciación del carácter o temperamento de uno de los contrayen-

<sup>130</sup> V. Pietrobon, op. cit., pág. 639.

tes; si tiene una u otra profesión; su mayor o menor inteligencia o belleza física; su situación económica. Cualidades relevantes, en cambio, de modo que el error sobre alguna de ellas viciaría el consentimiento, serían, por ejemplo, “desconocer que uno de los contrayentes ha sufrido condenas penales, pensando que se trata de una persona que nunca cometió un delito; reputar sano al cónyuge que padece de enfermedad contagiosa trasmisible a los descendientes, etc.”.<sup>131</sup>

## 61. EFECTOS DEL ERROR EN LA PERSONA

Hemos dicho que, por regla general, el error en la persona es irrelevante.

Sin embargo, en los contratos en que la consideración de la persona con quien se tiene intención de contratar es la causa principal, el error en la persona vicia el consentimiento, sancionándose el acto en que incide con la nulidad relativa (art. 1682 del Código Civil). Cabe hacer presente que declarada la nulidad del contrato por el error en la persona que sufrió una de las partes, la otra tendrá derecho a que se le indemnicen los perjuicios sufridos como consecuencia de la nulidad, siempre que hubiera celebrado el contrato de buena fe.

## 62. EL ERROR EN LOS ACTOS JURÍDICOS UNILATERALES

El legislador reconoce expresamente la relevancia del error en ciertos actos jurídicos unilaterales, pues todos los actos jurídicos, sean unilaterales o bilaterales, “se hallan regulados en su aspecto subjetivo por reglas sustancialmente inspiradas en un principio unitario: el concepto de volición consciente”.<sup>132</sup>

En consecuencia, la regla general es que el error puede invocarse como causa de anulación en todos los actos jurídicos, sean unilaterales o bilaterales, entre vivos o mortis causa, siempre que revista carácter relevante.

Podrían citarse varios casos en que el Código Civil se refiere al error en actos jurídicos unilaterales. Por ejemplo, el artícu-

<sup>131</sup> V. Pietrobon, op. cit., pág. 640.

<sup>132</sup> V. Pietrobon, op. cit., pág. 653.

lo 1058 dice que la asignación que pareciere motivada en un error de hecho, de manera que sea claro que sin este error no hubiera tenido lugar, se tendrá por no escrita; el artículo 1057 dice que el error en el nombre o calidad del asignatario testamentario no vicia la disposición si no hubiera duda acerca de la persona.

En la aceptación de una herencia (art. 1234) el legislador dice que podrá rescindirse por fuerza, dolo o lesión. Si bien no menciona al error, la rescisión por lesión lo supone siempre, pues para que ésta opere se requiere que el aceptante ignore que por disposiciones testamentarias de que no tenía noticia el valor de la asignación ha disminuido en más de la mitad. Como consecuencia de su ignorancia, el aceptante se ha representado falsamente la realidad.

## SECCION SEGUNDA

### LA FUERZA

#### 63. CONCEPTOS GENERALES

Se define la fuerza como los apremios físicos o morales que se ejercen sobre una persona destinados a que preste su consentimiento para la celebración de un acto jurídico.

Hemos visto que el error es un vicio de la voluntad porque se opone al conocimiento, que es un supuesto de toda manifestación de voluntad válida.

La fuerza es un vicio de la voluntad, porque se opone a la libertad.

La voluntad supone, por tanto, no solo una manifestación consciente del sujeto, sino que también una manifestación libre, sin coacciones.

La fuerza se clasifica en fuerza física o absoluta –caracterizada por una constricción directa y material– y en fuerza moral o psíquica, en la cual el apremio se ejerce sobre la psiquis de la víctima con el fin de intimidarla.

#### 64. FUERZA FÍSICA O ABSOLUTA

En la fuerza física se pretende obtener una apariencia de consentimiento de la víctima a través de procedimientos violentos

o brutales. Por ejemplo, el declarante escribe porque a viva fuerza le es conducida la mano; asiente porque otro le mueve la cabeza o lo levanta de la silla.<sup>133-134</sup>

La fuerza física excluye o suprime la voluntad. Como dice un autor, no existe manifestación de voluntad, "sino un mero fenómeno aparente, que no tiene vínculo de causalidad ni siquiera indirecta con la voluntad de aquel que aparece como su autor; de modo que el acto que es ejecutado por la persona violentada mediante vis absoluta es un acto jurídicamente inexistente".<sup>135</sup>

La fuerza física no es, por tanto, un vicio de la voluntad. En el acto en que dicha fuerza incide no hay voluntad de la víctima; existe sólo una apariencia de voluntad. Por faltar la voluntad, el acto es inexistente.

## 65. FUERZA MORAL

En el acto en que incide la fuerza moral existe una manifestación de voluntad del sujeto. Pero éste no ha sido libre; la manifestación le fue impuesta por una amenaza actual de un mal futuro.<sup>136</sup>

El sujeto, frente a la amenaza, ha sentido miedo, temor, y prefiere someterse "como un mal menor, con tal de evitar el mal amenazado considerado por él como de mayor importancia".<sup>137</sup>

La declaración obtenida por fuerza moral "debe considerarse no sólo querida, sino correspondiente a una voluntad negociada, que aunque coartada, esto es, no espontánea, no falta. Esta

<sup>133</sup> L. Cariota Ferrara, op. cit., pág. 400.

<sup>134</sup> J. Giorgi, op. cit., pág. 100, dice que la fuerza física convierte a la víctima en un "instrumento mecánico de la voluntad ajena", aquélla actúa como "cuerpo puramente físico que obedece necesariamente a los impulsos de otro cuerpo más fuerte". Y se pregunta: "Si un brazo más fuerte sujeta la mano de Cayo, y aprovechándose de la superioridad material abusa de ella como una pluma para trazar sobre el papel los signos gráficos que expresan su nombre, ¿Quién podrá ver en este acto el concurso de la voluntad de Cayo? ¿Quién encuentra en este hecho mecánico una sola de las condiciones esenciales del consentimiento?"

<sup>135</sup> A. Spota, op. cit., pág. 621.

<sup>136</sup> Se realiza la violencia o fuerza moral a través de la amenaza actual de un mal futuro.

<sup>137</sup> E. Betti, op. cit., pág. 342.

voluntad está solamente viciada, porque no se ha determinado libremente. Mientras la violencia física excluye la misma voluntad de la declaración —de modo que ésta no es imputable al sujeto y es, por eso, inexistente—, la violencia moral influye sobre la voluntad negocial”.<sup>138</sup>

La víctima de la fuerza moral se representa la posibilidad de elegir entre tres alternativas: ceder a la amenaza, aceptando como un mal menor celebrar el acto a que es inducido; rehusar, aceptando sufrir el mal con que se le amenaza, o rehusar, defendiéndose del mal con que se le amenaza.<sup>139</sup>

“Si ha elegido la primera, la amenaza del mal opera como un motivo en la formación de la voluntad: el sujeto contra quien se ejerce la violencia se decide a realizar el negocio, porque ha sido amenazado. Por tanto, hay vicio de la voluntad y no falta de ésta, y no divergencia entre voluntad y manifestación”.<sup>140</sup>

Podrían plantearse en la práctica casos aparentemente dudosos entre fuerza física y fuerza moral.

Cita como ejemplo un autor el caso de una persona que suscribe un documento porque se le apunta con un revólver, y señala que hay quienes piensan que éste sería un ejemplo de fuerza física más que moral, por cuanto la víctima se encuentra “en estado de paroxismo, y no tiene concretamente ni modo ni tiempo de elegir entre el mal con que le amenazan y el daño que se le seguirá del negocio ni puede recurrir a otra salida, como por ejemplo, defenderse del mal reaccionando”.<sup>141</sup>

Sin embargo, la mayoría de los autores estima que el ejemplo es un supuesto de fuerza moral, pues la coacción se ejerce a través de una amenaza y falta la constricción material que caracteriza a la fuerza física.

De lo expuesto se infiere que el estudio de la fuerza como vicio de la voluntad se restringe, exclusivamente, a la fuerza moral constituida por aquellos apremios que producen a la víctima miedo o temor de sufrir un mal.<sup>142</sup>

<sup>138</sup> F. Santoro Passarelli, *op. cit.*, pág. 195.

<sup>139</sup> L. Cariota Ferrara, *op. cit.*, pág. 453.

<sup>140</sup> L. Cariota Ferrara, *ibíd.*, pág. 453.

<sup>141</sup> L. Cariota Ferrara, *op. cit.*, pág. 450.

<sup>142</sup> Llama la atención L. Cariota Ferrara, *op. cit.*, pág. 455, sobre el hecho de que la ley no considera como vicio del consentimiento al miedo de por sí, de cual-

## 66. REQUISITOS DOCTRINARIOS PARA QUE LA FUERZA MORAL VICIE LA VOLUNTAD

La doctrina exige la concurrencia de dos requisitos para que la fuerza vicie la voluntad: que sea importante y que sea injusta.

### A) *Fuerza moral importante*

Fuerza importante es aquella que influye de manera significativa en el ánimo de la víctima.

Para determinar dicha influencia se toma en consideración “un tipo medio de persona sensata, apreciando la edad, el sexo y otras condiciones (como cultura, por ejemplo)”.

“Así se debe excluir la violencia relevante –en sentido jurídico– si el mal con que se amenaza habría atemorizado sólo a un pusilánime o sólo a un necio, por ser, por ejemplo, imposible de realizar”.<sup>143</sup>

### B) *Fuerza moral injusta*

Que la fuerza sea injusta significa que el mal con que se amenaza debe ser ilegítimo, es decir, contrario a derecho; o bien, no siendo en sí mismo ilícito, que “se enlace a la consecución de una ventaja desproporcionada e injusta”.<sup>144</sup>

La amenaza no es injusta cuando se tiene derecho de ejercerla. Por ejemplo, la amenaza de embargar los bienes del deudor que no cumple su obligación o de promover la quiebra del deudor insolvente.

Sin embargo, aun cuando se tenga el derecho de ejercer la amenaza, ésta sería injusta en cuanto “sirva para obtener beneficios injustos; o sea, beneficios a los que no se tiene derecho”.<sup>145-146</sup>

---

quiera manera que se haya producido, sino que considera como tal a la violencia, en cuanto produce el miedo y constituye un acto ilícito.

<sup>143</sup> L. Cariota Ferrara, op. cit., pág. 455.

<sup>144</sup> E. Betti, op. cit., pág. 344.

<sup>145</sup> L. Cariota Ferrara, op. cit., págs. 455 y 456.

<sup>146</sup> J. Giorgi, op. cit., pág. 105, se pronuncia en igual sentido: “La amenaza de los medios legales es injusta por el fin, cuando se usa no con el fin directo por el cual tales medios se admiten por la ley, sino con el segundo fin de arrancar convenciones ventajosas o mejorar pactos ya celebrados”. Y agrega que “es cuestión de hecho distinguir el uso del abuso; o si así queremos decirlo, la amenaza legítima de la ilegítima”. También en el mismo sentido N. Coviello, op. cit., pág. 428.

Como acertadamente expresa un autor, el apremio o coacción es ilícito cuando "recurre el acreedor a un acto que crea intimidación en el deudor, con el objeto de procurarse condiciones más ventajosas", v. gr., amenazando con denunciar un delito cometido efectivamente. Y agrega: "Para la ilicitud de la amenaza no basta con que el acto que constituye su objeto esté, por su parte, permitido, ni siquiera con que constituya una práctica jurídica, ni que el resultado perseguido sea también en sí lícito y aun acaso susceptible de coacción jurídica ejercida por otros procedimientos. Es más: ni aun la combinación de ambas circunstancias hace variar la situación en lo más mínimo. Así, la denuncia de un delito es lícita y es indudable también el derecho a exigir que se hagan efectivas las deudas, a pesar de lo cual podría constituir una amenaza injusta el hecho de que una persona amenazase a otra con denunciarle por un delito que realmente hubiera ésta cometido, para determinarla así a que le pagara la deuda. En este caso, en efecto, el medio elegido no era precisamente el justo medio, encaminado a la consecución del resultado apetecido, ni el fin y el medio podrían considerarse adecuados entre sí".<sup>147</sup>

La amenaza puede consistir en el legítimo ejercicio de un derecho subjetivo. "Pero si el acreedor se vale de su prerrogativa jurídica para decidir al deudor a otorgarle ventajas a las cuales no tenía derecho, incurre en un acto antifuncional, independiente de si medió o no un delito civil".<sup>148-149-150</sup>

<sup>147</sup> A. Spota, op. cit., pág. 625.

<sup>148</sup> A. Spota, op. cit., pág. 628.

<sup>149</sup> G. Stolfi, op. cit., págs. 197 y 198, enumera varios casos en los cuales el acreedor coacciona a través de medios aparentemente lícitos al deudor para obtener beneficios injustos, vale decir, "ventajas diversas o mayores de las que podrían alcanzarse ejercitando normalmente el derecho". Tal ocurre cuando la amenaza es empleada "no para obtener la extinción de la obligación mediante el pago o novación", sino, por ejemplo, para agravar indebidamente la condición del obligado, constriñéndolo a pagar intereses usurarios o a dar en pago una cosa mucho más valiosa que la debida; o para obtener con la amenaza un lucro ilícito, como en el caso de exigir dinero para no denunciar al culpable de un delito.

<sup>150</sup> E. Betti, op. cit., pág. 344, cita fallos de los tribunales italianos que han resuelto lo siguiente: "La amenaza de emplear los medios legales aun constituyendo el ejercicio de un derecho, puede, sin embargo, revestir los caracteres de vicio del consentimiento cuando sea manifestada artificiosamente, con la finalidad de obtener un injusto provecho"; "la violencia constituye vicio del consenti-

## 67. DE QUIÉN PUEDE PROVENIR LA AMENAZA

La amenaza debe provenir necesariamente de una persona, que puede ser una de las partes en la convención, el destinatario de una declaración unilateral o un tercero, sin que importe en este último caso que la contraparte o el destinatario de la declaración unilateral sean cómplices o estén en conocimiento de la amenaza fraguada por el tercero.

No importa tampoco que quien ejerce la amenaza no tenga, en realidad, intención de concretarla y que la amenaza no sea más que un alarde o bravata; ni que con la amenaza se pretenda, en definitiva, un resultado justo o lícito.

Lo único decisivo es que la amenaza debe haberse realizado "con la voluntad y la conciencia de determinar al otro sujeto al negocio".<sup>151</sup>

## 68. HECHOS QUE NO CONSTITUYEN FUERZA MORAL

La doctrina considera que no hay violencia o fuerza cuando la víctima, por error, se autosugestiona con la impresión de una amenaza inexistente, aunque sufra un temor.

Tampoco la hay en el temor reverencial, es decir, "aquel estado de sujeción en el que nos encontramos por razones de obediencia, gratitud, respeto, admiración o devoción frente a otros (padres, maestros, benefactor, etc.)".<sup>152</sup>

## 69. LA FUERZA EN EL CÓDIGO CIVIL CHILENO

El Código Civil se refiere a la fuerza como vicio del consentimiento en los artículos 1456 y 1457.

---

miento cuando el mal amenazado sea injusto, y no es tal la declaración, por parte de quien es víctima de un delito, de denunciar éste, pues que se trata del ejercicio de una facultad permitida por la ley"; "la violencia debe ser ilícita, o sea, injusta, y, por tanto, no puede reconocerse en el hecho del acreedor que, apoyándose en su derecho, proceda contra el deudor a actos conservativos y amenace con el ejercicio de ulteriores acciones judiciales para la realización de su crédito".

<sup>151</sup> L. Cariota Ferrara, *op. cit.*, pág. 456.

<sup>152</sup> L. Cariota Ferrara, *ibíd.*, pág. 457.

El inciso primero del artículo 1456 establece los requisitos que debe reunir la fuerza para viciar el consentimiento: "La fuerza no vicia el consentimiento, sino cuando es capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición. Se mira como una fuerza de este género todo acto que infunde a una persona un justo temor de verse expuesta ella, su consorte o alguno de sus ascendientes o descendientes a un mal irreparable y grave".

El precepto transcrito requiere que la fuerza sea importante o grave, calificativo este último que utiliza preferentemente la doctrina nacional, la cual agrega como requisitos para que la fuerza vicie el consentimiento, que sea injusta o ilícita y determinante.

#### 70. PRIMER REQUISITO: FUERZA GRAVE

De acuerdo con lo dispuesto por el inciso primero del artículo 1456, sólo vicia el consentimiento la fuerza que es capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición. A esta fuerza se da la denominación de grave.<sup>153</sup>

Corresponde al juez, apreciando soberanamente las circunstancias de hecho, determinar si la fuerza cumple o no con este requisito. Si concluye que la amenaza fue capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en consideración la edad, sexo y condición de la víctima, calificará a la fuerza como grave y apta, por lo mismo, para viciar el consentimiento.

<sup>153</sup> J. Giorgi, op. cit., pág. 110, señala que "Para juzgar si una amenaza injusta ha menguado en efecto la libertad de elección de quien se obliga, es inútil examinar en abstracto si hubiera sido capaz de asustar a un hombre intrépido y de ánimo viril, sino que se ha de ver si quedó o no aterrorizado aquel contra quien se dirigió". Agrega que los legisladores modernos declaran que la violencia es causa de nulidad cuando suscite temores de tal índole que impresionen a una persona sensata; "pero que debe considerarse la condición personal de quien sufre la violencia". "Se examinará, si en las condiciones personales de la misma, la violencia fue tal para poderla inducir al razonable temor de exponerse o que sus substancias se expongan a un mal notable; y esta confrontación entre la cualidad de las personas y la índole de las amenazas se desenvolverá en una indagación de hecho que debe dejarse enteramente al prudente arbitrio del juez".

De lo dicho es posible inferir que una misma amenaza pueda producir en una persona una impresión fuerte y en otra no.

Distinta es, por ejemplo, la impresión que produce en una anciana la amenaza de ser golpeada que la impresión que produce la misma amenaza en un hombre fornido, que podría resistir sin esfuerzo el mal con que se pretende intimidarlo.

La víctima de la fuerza debe probar, en primer término, la existencia de la amenaza; y, en segundo, la gravedad de la misma, esto es, que fue capaz de producirle una impresión fuerte, tomándose en cuenta su edad, sexo y condición.

Por excepción la ley presume la gravedad de la fuerza cuando la amenaza infunde en la víctima un justo temor de verse expuesta ella, su consorte, o alguno de sus ascendientes o descendientes, a un mal irreparable y grave. Concurriendo estos requisitos, la víctima de la fuerza no se encuentra obligada a probar la gravedad de la misma. En tal situación cabría considerar, por ejemplo, a la persona que celebra un contrato bajo la amenaza que le hace otra de quitarle la vida si no concurre a la celebración del mismo.

#### 71. SEGUNDO REQUISITO: FUERZA INJUSTA O ILÍCITA

Pese a que el Código no exige expresamente que la fuerza sea injusta o ilícita, hay consenso en la doctrina nacional en el sentido de que el apremio debe ser contrario a la ley o al derecho.

Nos remitimos a lo dicho anteriormente sobre el particular.

#### 72. TERCER REQUISITO: FUERZA DETERMINANTE

La doctrina nacional agrega como tercer requisito para que la fuerza vicie el consentimiento que sea determinante, lo que significa que el consentimiento obtenido con la amenaza debe ser consecuencia inmediata y directa de ésta, de modo que sin la fuerza la víctima no habría celebrado el acto para el cual se la forzó.

No exige el artículo 1456 que la fuerza sea determinante. Este requisito se desprende del artículo 1457, que dice que la fuerza puede provenir de cualquier persona "con el objeto de

obtener el consentimiento”; es decir, el consentimiento es consecuencia inmediata y directa de la fuerza.<sup>154</sup>

### 73. DE QUIÉNES PUEDE PROVENIR LA FUERZA

La ley no requiere que la fuerza para viciar el consentimiento provenga de una de las partes contratantes, lo que hace irrelevante que la amenaza la ejerza una parte del contrato o un tercero ajeno al mismo. Tampoco exige con tal efecto que la fuerza provenga de la persona que es beneficiada por ella.

Así lo dice el artículo 1457: “Para que la fuerza vicie el consentimiento no es necesario que la ejerza aquel que es beneficiado por ella; basta que se haya empleado la fuerza por cualquiera persona con el objeto de obtener el consentimiento”.

### 74. EL TEMOR REVERENCIAL

El inciso segundo del artículo 1456 define el temor reverencial como “el solo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto” y determina que no vicia el consentimiento.

En consecuencia, la persona que ha celebrado un acto jurídico para no desagradar a otra a quien debe sumisión y respeto, no puede, basado en esa sola circunstancia, alegar que se ha visto forzado a prestar su consentimiento, ni pretender, por lo mismo, que éste se encuentra viciado.<sup>155</sup>

<sup>154</sup> A los requisitos de grave, injusta y determinante, algunos agregan que la fuerza debe ser actual, es decir, el temor debe existir en el momento en que se presta el consentimiento. Pensamos que este requisito es redundante, pues se encuentra implícito en los restantes.

<sup>155</sup> Federico Puig Peña: I. *Tratado de Derecho Civil español* (2), Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 14ª edición, año 1958, pág. 491, dice que el llamado temor reverentialis consiste en aquel respeto intenso que induce frecuentemente a las personas sometidas a la autoridad ajena a realizar actos que no realizarían espontáneamente; y agrega que no puede excluirse a priori que pueda alguna vez asumir la gravedad y la importancia de una verdadera y propia vía, y, por ende, invalidar el consentimiento. El mismo autor, explicando la razón por la cual el temor reverencial no vicia el consentimiento, dice que, según Baudry-Lacantinerie, la causa de ello “estriba en que el temor reverencial no procede de la violencia, sino de sentimientos que por regla muy general, cuando menos, merecen ser estimados”.

## 75. EFECTOS DE LA FUERZA MORAL

Para nuestra legislación, el acto en que incide la fuerza moral que reúne los requisitos de grave, injusta y determinante existe, pero con un vicio que lo expone a ser invalidado.

La sanción para la fuerza moral es la nulidad relativa, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1682, inciso final.

## 76. EL ESTADO DE NECESIDAD

En la situación que la doctrina conoce con la denominación de estado de necesidad, el sujeto, que se siente amenazado por un hecho de la naturaleza o por un acto del hombre, para evitar el daño que teme en su persona o en sus bienes adopta un determinado comportamiento, que produce un perjuicio a terceros o resulta perjudicial para los propios intereses del sujeto.

Sabido es que quien produce un daño a terceros está obligado a repararlo, en virtud de los principios de la responsabilidad extracontractual. Sin embargo, si la persona ha actuado como consecuencia de un estado de necesidad, no queda obligado a reparar los daños que produzca a terceros. "El estado de necesidad es ciertamente atendible para privar al acto lesivo del carácter de ilicitud".<sup>156-157</sup>

Es posible, por otra parte, que el comportamiento del sujeto no lesione los intereses de terceros, sino que afecte los intereses propios. Ello ocurre cuando la persona que se encuentra en situación de peligro, para sustraerse a ella, celebra un acto jurídico que lesiona gravemente sus intereses, pero que le causa un daño menor al que podría haber provocado el hecho natural o humano que lo colocó en situación de peligro. Dicho en otras palabras, el sujeto, entre dos males, escoge el que cree menor.

Se produce en la hipótesis planteada una situación semejante a la de la fuerza, ya que tanto en ésta como en aquélla se presentan al sujeto similares alternativas de reacción: en la fuerza, resistirse a ella o ceder a la amenaza prestando el consentimiento

<sup>156</sup> E. Betti, op. cit., pág. 345.

<sup>157</sup> Marcello Briguglio: *El Estado de necesidad en el Derecho Civil*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1ª edición, año 1971, pág. 100.

to; en el estado de necesidad, soportar el peligro que lo amenaza, aceptando implícitamente los daños que podrían irrogarse a su persona o bienes, o tratar de sustraerse a la situación de peligro, adoptando el comportamiento que estime adecuado para lograr tal objetivo.

El estado de necesidad y la fuerza se diferencian en que, en el primero, la coacción psicológica puede derivar de un hecho natural o humano; en tanto en la segunda el apremio o amenaza proviene necesariamente del hombre.

Se diferencian, asimismo, en que en el estado de necesidad el hecho que lo provoca no está encaminado a obtener una manifestación de voluntad en un determinado sentido; en cambio, en la fuerza el apremio va directamente dirigido a obtener el consentimiento de la víctima.

Las doctrinas alemana e italiana consideran que el sujeto que celebró un acto jurídico en estado de necesidad queda exento de responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones que asumió para evitar el mal que lo amenazaba.

En esta situación se hallaría, por ejemplo, la persona que estando en peligro de morir, para lograr que otra persona la ayude y salvar la vida, le dona un bien, encontrándose la causa de la donación en este caso en el solo interés de sobrevivir que tenía el donante.

En la legislación italiana se contiene la siguiente norma: "El contrato por el cual una parte ha asumido obligaciones en condiciones inicuas, por la necesidad, conocida por la contraparte, de salvar a sí o a otros del peligro actual de un grave daño a la persona, puede ser rescindido por demanda de la parte que se obligó. El juez, al pronunciar la rescisión, puede, según las circunstancias, asignar una compensación equitativa a la otra parte, por la obra prestada".<sup>158-159</sup>

En nuestro Código Civil no existe ninguna disposición similar a la transcrita. El contrato que se celebró como consecuencia del estado de necesidad no es, por esta causa, rescindible.

Tampoco podría pretenderse la rescisión del contrato por lesión, ya que esta institución, establecida por el legislador con

<sup>158</sup> A. Spota, op. cit., pág. 661.

<sup>159</sup> E. Betti, op. cit., pág. 345.