

LEON DUGUIT

DECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE BURDEOS.

TEORIA GENERAL
DEL
ACTO JURIDICO

Traducciones del
G. S. M. O.



EDITORIAL CULTURA
MEXICO
1922.

INDICE.

	Pág.
I. El acto de voluntad en general.....	5
II. El acto jurídico como acto de voluntad.....	12
III. La Concepción en el acto jurídico.....	16
IV. La deliberación y la decisión en el acto jurídico.....	18
V. La ejecución en el acto jurídico.....	22

Teoría General del Acto Jurídico

I. EL ACTO DE VOLUNTAD EN GENERAL.

Desempeña un papel capital en el derecho y, sin embargo, son raros los jurisconsultos que han intentado hacer su análisis. De esta laguna han nacido innumerables controversias, principalmente en Francia, las discusiones célebres sobre la causa en los contratos; en Alemania, las interminables polémicas sobre la cuestión de saber si el acto de voluntad es la causa eficiente o sólo la condición del efecto de derecho.

El primer momento del acto voluntario es la concepción, no de un solo acto, sino de uno o de varios actos por efectuar o por no efectuar. Los psicólogos dicen muy exactamente que el acto voluntario va precedido por su propia representación. Un movimiento no se verifica voluntariamente sino cuando el agente tuvo antes la idea de él, y supo que iba a obrar. La representación misma del acto, la idea que se tiene de él, es lo que determina su producción, la cual es tanto más rápida y tanto más intensa cuanto la representación es más clara y más fuerte. Maudsley definía la vo-

luntad como una actividad ideo-motriz, un impulso por ideas. Es precisamente lo que distingue el acto de voluntad del acto reflejo que es provocado por una excitación consciente o inconsciente, muy diversa de la representación misma del acto.

La concepción tiene siempre un objeto complejo. Reducida a su mayor simplicidad, tiene por contenido el hecho de efectuar un solo acto o de no efectuarlo. Puede tener por objeto una serie más o menos larga de cosas que hacer o que no hacer. Para que haya voluntad es preciso que el sujeto tenga conciencia de que puede elegir, hacer una de esas cosas o no hacerla. Según la terminología de los psicólogos, para que haya querer, es preciso que haya al mismo tiempo *inhibición*. “Es preciso que sintamos en el momento mismo en que el acto va a efectuarse, que pudo no efectuarse, o que otro acto pudo haberse realizado. La voluntad es al mismo tiempo poder de acción y poder de contención... Todo “yo quiero” envuelve un “no quiero”; la voluntad es siempre en un sentido, una no-voluntad” (1).

Entiéndase bien que al decir esto no pretendemos de ninguna manera adoptar un partido sobre la cuestión de saber si el hombre es metafísicamente libre de obrar o de no obrar. Es esa una cuestión de orden puramente metafísico que no tiene cabida aquí.

Después de la concepción del acto aparece el segundo momento: la deliberación que conduce a la elección, a la decisión. M. Ribot dice muy acertadamente: “Querer es elegir para obrar”. La deliberación, momento capital del acto complejo que es el acto voluntario.

Conviene sin embargo notar que en una multitud de casos este momento de la deliberación no aparece, que nada separa la concepción y la ejecución. El sujeto piensa el acto y lo efectúa inmediatamente. “Hay acción ideo-motriz, escribe William James, cada vez que a la representación de un movimiento se sigue inmediatamente este movimiento, sin que se perciba la huella de una vacilación... El movimiento sigue inmediatamente a su representación sin que haya sombra de resistencia o de vacilación, porque esta representación no es contradicha por ninguna otra en el espíritu, sea que ella lo ocupe sola, sea que las

(1) MALAPERT, Psychologie, pp. 441 y 442.

representaciones que se encuentran en él no entren en conflicto con ella.”. (1)

Pero puede suceder, al contrario, que la conciencia tenga ante ella, varias ideas que se contradicen, varias representaciones de movimientos que se oponen. Entonces hay deliberación; la conciencia juzga antes de obrar. La atención se dirige sobre el *objeto* y sobre el *fin*: sobre el *objeto*, es decir, sobre lo que hará o lo que no hará; sobre el *fin*, es decir, sobre el *por qué* lo hará o no lo hará. “Querer, en efecto, dice M. Malapert, es obrar con conocimiento de causa, es decir, sabiendo, no solamente lo que se hace, sino también por qué se hace... Esta deliberación no es la simple contemplación de un desfile de imágenes; exige una intervención de la atención que considera sucesivamente los dos aspectos de cada solución posible.” (2)

En este momento psicológico del acto voluntario, es cuando aparecen claramente los dos elementos, de los cuales tendremos que hacer, en la teoría del acto jurídico, un uso importante: el *objeto* y el *fin*. En este momento es cuando la conciencia los considera a ambos, y cuando la voluntad se crea a sí misma su fin.

El objeto que el individuo puede dar a su querer no puede ser sino una manifestación de su actividad personal, sea interior, sea exterior: actividad interior, como todo acto de atención voluntario: actividad exterior, movimiento de los órganos que ejercen una acción sobre el mundo exterior. Dejando a un lado la actividad interior nos damos cuenta de que el único objeto posible del acto voluntario es un movimiento de los órganos del individuo. Es el objeto *inmediato* de la voluntad. El individuo humano posee una energía propia, pero una energía que sólo tiene acción sobre sus órganos. Al pasar esta energía del estado potencial al estado de acto y al provocar un movimiento de los órganos, provoca al mismo tiempo una modificación en el mundo exterior. El sujeto quiso esta modificación, pero no es el objeto *mediato* de su voluntad. Es el resultado que el sujeto perseguía, pero el sujeto

(1) WILLIAM JAMES, Psychologie, traduc. francesa, 2a. ed. 1910, pp. 564 y 565.

(2) Loco citato, pág. 445.

sólo pudo provocar un movimiento de sus órganos, y el resultado obtenido es la aplicación de una ley extraña al sujeto, bien una ley natural, física o fisiológica, bien una ley social, económica, moral o jurídica. Todo acto de voluntad tiene pues dos objetos: el objeto *inmediato*, movimiento corporal directamente querido y producido, y el objeto *mediato*, modificación en el mundo exterior, que no es un producto de la voluntad del sujeto, que sólo puede obrar sobre sus órganos.

En otros términos, lo que quiere inmediatamente el individuo y lo que solamente puede querer, es una manifestación de su actividad personal, es un movimiento de su ser y ésto es el objeto *inmediato* de su querer. Pero este movimiento sólo se quiere como medio para producir un cierto efecto que está ligado a él por una ley, que se puede llamar ley de causalidad, en el sentido muy general de la palabra, y aunque no podamos saber lo que hay de real en esta noción. El objeto mediato es querido por el sujeto, pero no es producido por la voluntad. Se realiza automáticamente como consecuencia necesaria y natural de la ejecución del objeto *inmediato* de la voluntad.

Por lo que respecta al *fin* determinante, es presiso evitar confundirlo con el objeto mediato del querer. El fin, es el *por qué* se elige como principio de acción, cierta representación. Una infinidad de circunstancias, de sentimientos, de impresiones, de estados psicológicos o fisiológicos pueden influir sobre la elección hecha después de la deliberación. Es lo que los psicólogos llaman móviles y que reducen al orden de las sensaciones. La influencia de estos móviles sobre el resultado de la deliberación es incontestable; pero es difícil determinar exactamente el alcance de ellos, pues varía según una infinidad de circunstancias de todos géneros. El fin, o el motivo determinante, se distingue claramente de los móviles. Aparece como íntimamente ligado a la acción; le es intrínseco. Es el resultado final que se quiere alcanzar obrando así, pero sin embargo, lo repetimos, es preciso guardarse de confundirlo con el objeto mediato del acto voluntario. El objeto, mediato o inmediato, es siempre algo de material o más exactamente, de extrapsicológico, un movimiento, una transformación de materia, una modificación fisiológica, económica, jurídica. El fin determi-

nante es al contrario, algo puramente psicológico. Esta representación en el espíritu del sujeto, es la que, al realizar el objeto inmediato y el objeto mediato de su querer, garantizará el nacimiento de cierta situación en la que se asegurará o se facilitará la realización de un nuevo querer, en él o en otro sujeto. El motivo determinante, a diferencia del objeto, no es extrínseco a su conciencia. Es una representación, una creencia verdadera o falsa; no es un movimiento material provocado por una energía que pasa al estado de acto. El motivo determinante es el pensamiento, la creencia de que al obrar como lo hace producirá un estado que permite o facilita la realización de un nuevo querer en él, o en otro, nuevo querer por completo diferente del primero, y por el cual se producirá el mismo proceso psicológico.

Un individuo quiere matar por robar. Dar el golpe es el objeto inmediato de su querer; la muerte de la víctima es el objeto mediato; la posibilidad del robo es el fin. El robo es el fin determinante del acto voluntario del crimen porque se ha formado en el espíritu del agente la representación de que el robo sería fácilmente realizable si el crimen fuera cometido. Los móviles o motivos impulsivos son todos los hechos internos o externos, sensaciones, sentimientos, circunstancias de todas clases que hacen nacer en el epíritu del agente la representación anticipada de esta situación. Esos móviles son indiferentes para determinar el valor social del acto de voluntad. Sigue de diverso modo con el motivo determinante, o fin, que es como el objeto; un elemento esencial del acto voluntario, e indispensable conocerlo para determinar el valor social del acto. El objeto queda también, naturalmente, como elemento de esta apreciación, puesto que es un elemento esencial del querer. Pero el objeto debe apreciarse sobre todo como objeto mediato, porque el objeto inmediato es casi siempre indiferente. La conciencia del objeto mediato es lo que se llama a menudo la *intención*, que forma parte del acto voluntario, pero que, como se acaba de ver, se distingue claramente del motivo determinante.

En fin, la deliberación llega hasta la decisión. El estado de vacilación cesa y el sujeto toma una dirección fija. Es la elección práctica, la preferencia otorgada decididamente a un partido, con

detrimento de los otros, para lo sucesivo inhibidos y como aniquilados. Esta elección, esta decisión que se toma es lo que constituye la volición propiamente dicha.

Los psicólogos discuten el carácter verdadero del acto psicológico que se verifica entonces. No es este lugar para citar las diversas opiniones emitidas. Basta recordar los elementos del análisis que da el gran filósofo americano ya citado, William James. Llama a la decisión el *fiat* de la voluntad. Es lo que constituye la esencia misma del carácter voluntario del acto. William James demuestra que, en la deliberación, las imágenes anticipadoras de las sensaciones que van a producir el movimiento, imágenes llamadas *kinestésicas*, se suceden entonces en el espíritu del sujeto; luego aparece lo que el filósofo llama la imagen *de clic*. Imagen presente o imagen alejada, poco importa, pero última imagen que pone en movimiento al *fiat* de la voluntad, la decisión.

Todavía aquí surge el problema metafísico de la libertad. ¿Puede el sujeto elegir libremente entre los partidos que se le ofrecen, o es necesariamente determinado por elementos de los cuales no tiene el poder de librarse? La solución es humanamente imposible porque el problema es de orden puramente metafísico. No tenemos que examinarlo. Basta decir que el sujeto tiene conciencia de que elige y que las cosas parecen suceder como si eligiera libremente.

Llegamos por fin al último momento del acto voluntario, la ejecución. No es jamás ni puede ser jamás sino un movimiento corpóreo del sujeto; aun cuando es interna, la ejecución no es otra cosa que un trabajo del sistema cerebral, por ejemplo, cuando se fija la atención refleja sobre un punto. Cuando la voluntad tiene por objeto una manifestación externa, es evidente que la ejecución es siempre y solamente un movimiento de los órganos del sujeto. El sujeto se percibe como motor primario; produce una cierta cantidad de energía y la ejecución es solamente el escape (*declanchement*) en un sentido determinado de una porción de esta energía. El paso de esta energía al estado de acto no puede producir mas que un movimiento corpóreo del sujeto, lo que llamamos antes el objeto *inmediato* de la volición. Sólo esto puede producir; sólo de esto puede ser causa eficiente. Nosotros cali-

ficamos de relación de causalidad la relación existente entre la decisión interna y el movimiento corpóreo, entendiéndose bien que no adoptamos ninguna opinión sobre el sentido y el alcance de esta noción de causalidad. La ejecución no consiste en la realización del objeto mediato. Este escapa a la potencia energética del sujeto que sólo puede obrar sobre sí mismo tomado como motor. El objeto mediato de la voluntad se realiza por la aplicación de una ley exterior al sujeto, ley natural, de orden físico, fisiológico, económico, moral o jurídico. De esta observación tendremos que obtener, para el acto jurídico, una consecuencia de gran importancia.

Se dice a menudo que el sujeto quiere el resultado definitivo que constituye la intención del sujeto. En realidad, no es exacto; todo lo que se puede decir, es que, al querer efectuar un cierto movimiento corpóreo, el agente sabe que, si obra así, se producirá cierto resultado por la aplicación de una ley natural por completo independiente de él mismo. No se puede decir, no se debe decir que la voluntad es la causa real de este resultado. La voluntad es una energía motora que produce determinado desalojamiento de las partes componentes del cuerpo del agente. Este desalojamiento que el sujeto quiere es producido sólo por su voluntad. Es el fenómeno antecedente; el fenómeno consecuente es el efecto que se produce automáticamente por la aplicación de una ley natural. Una vez realizada la ejecución completa, se produce cierto estado que el agente se ha representado de antemano como propicio para que él u otro realice fácilmente un nuevo querer, pues esta representación anticipada es el fin o el motivo determinante del acto de voluntad (1).

(1) Sobre la voluntad en general, se pueden consultar, ROUSTAN, *Lessons de psychologie*, pp. 508 y sig.; MALAPERT, *Psychologie*, 1909 pp. 437 y sig.; WILLIAM JAMES, *Precis de Psychologie* traduct. francesa, 2a. Ed. 1910, pp. 554 y sig.; LAPIE, *La logique de la volonté* 1902; PAULHAN, *La volonté*. HOFFDING, *Le concept de la volonté* en la *Revue de Metaphysique et de Morale*, Enero 1907.

II. EL ACTO JURIDICO COMO ACTO DE VOLUNTAD.

Que el acto jurídico sea un acto de voluntad es un punto sobre el cual todo el mundo está de acuerdo. Pero que todo acto de voluntad no sea un acto jurídico, es también algo en lo que todo el mundo conviene fácilmente. No es dudoso que ciertos efectos del derecho se produzcan sin que haya un acto de voluntad. Por ejemplo, el nacimiento, la muerte, la destrucción material y accidental de una cosa, la separación accidental de los frutos de las plantas a las cuales están adheridos, son hechos no voluntarios a consecuencia de los cuales se producen efectos jurídicos. Pero no puede hablarse entonces de actos jurídicos: cuando más puede decirse que hay ahí hechos jurídicos, aunque estas dos palabras parezcan contradictorias.

La definición más simple y al mismo tiempo más exacta que nos parece que pueda darse del acto jurídico es ésta: Es acto jurídico todo acto de voluntad que interviene con la intención de que se produzca una modificación en el ordenamiento jurídico, tal como existe en el momento en que se produce, o tal como existirá en un momento futuro dado.

Esta definición hace aparecer luego un primer punto: Un acto voluntario a consecuencia del cual se produce una modificación en el dominio del derecho no es un acto jurídico, si en el momento en que se efectuó este acto, el agente no tenía la intención de que se produjese una modificación en el dominio del derecho. Un delito penal o civil no podría ser calificado de acto jurídico; aunque sea un acto voluntario, no se ha efectuado con la intención de que se produjese un efecto jurídico. Se ha discutido mucho el punto de saber si la infracción cometida por el delincuente con la intención de provocar una condenación penal era un acto jurídico; pero éste es un problema que se puede discutir en broma y nada más.

Como el acto jurídico es un acto de voluntad, debemos encontrar en él todos los momentos y todos los elementos del acto de voluntad en general que se han estudiado en el capítulo precedente; sólo que es preciso buscar cómo aparecen y se combinan estos ele-

mentos en el acto jurídico. Pero antes, ¿qué se debe entender exactamente por modificaciones que se producen en el ordenamiento jurídico? Cuestión capital, porque como el acto jurídico es un acto que se quiere con la intención de que se produzcan modificaciones de este género, no podemos conocer el objeto de esta intención, es decir, el objeto mediato del querer jurídico, sino respondiendo a la cuestión de una manera precisa.

Entendemos por ordenamiento jurídico o, con una palabra más corta y más cómoda, por orden jurídico, el estado social existente en un momento dado según las reglas de derecho que se imponen a él y las situaciones jurídicas que a él se refieren. Suponemos, por otra parte, que se conocen la naturaleza y el fundamento mismo de estas reglas (1).

Toda sociedad está sometida a un conjunto de reglas normativas y constructivas que constituyen, para los individuos, imperativos positivos y negativos, órdenes y prohibiciones, y esto bajo una sanción social cuya necesidad comprende la conciencia de la masa de los individuos. y que está organizada de una manera más o menos completa. El derecho objetivo es el que crea obligaciones para los individuos en el sentido de que si, por su actitud activa o pasiva, violan la norma jurídica, estarán al alcance de una sanción social.

Recordando esto, habrá desde luego una modificación en el orden jurídico existente, siempre que una regla nueva se formule y siempre que una regla existente sea suprimida o modificada, en una palabra, siempre que haya una modificación en más o en menos en el derecho objetivo. Desde ahora, vemos aparecer una primera categoría de actos jurídicos, que son realizados con la intención de que se produzca una modificación en las reglas del derecho. Son estos actos los que llamamos *actos-regla*. Tienen exclusivamente carácter *objetivo*, puesto que a consecuencia de ellos se produce únicamente una modificación en el dominio del derecho objetivo, sin que se toque en nada la situación de uno o de varios individuos determinados.

Algunas reglas del derecho objetivo, aunque son ciertamente disposiciones por vía general y abstracta, no se aplican indistin-

(1) Véase DUGUIT, L'Etat, le droit objectif et la loi positive, 1901.

tamente a todos los miembros de la agrupación social, sino sólo a aquellos que se encuentran en ciertas condiciones y que son determinados por un acto hecho conforme a la regla misma. Todo acto que determina un individuo, de tal modo que se le hace aplicable una norma jurídica, que no le era aplicable anteriormente, todo acto jurídico a consecuencia del cual nace para un individuo un estatuto que no tenía antes, entra en una categoría nueva de actos jurídicos. A consecuencia de ellos sobreviene una modificación en el ordenamiento jurídico existente, puesto que una regla de derecho objetivo se aplicará en lo sucesivo a un individuo al cual no se aplicaba o, inversamente, puesto que aparece un estatuto individual que no existía antes. El acto es *objetivo* en el sentido de que no tiene otro resultado que adecuar la aplicación de ciertas disposiciones del derecho objetivo; pero hay algo de subjetivo, puesto que condiciona la aplicación de la norma considerada a un sujeto determinado. Damos a estos actos un nombre que por otra parte ha pasado ya a la terminología corriente de los publicistas, los llamamos: *actos-condición*.

En fin, a consecuencia de un acto que se produce aparece para un sujeto una obligación especial, concreta, individual, momentánea, que no existía, creada por el derecho objetivo, que no existiría para este individuo por la aplicación de una regla cualquiera del derecho objetivo. Esta situación es la que hemos llamado en otra parte y la que persistimos en llamar una *situación jurídica subjetiva* (1).

El acto entonces efectuado es, puramente *subjetivo*. Más adelante tendremos ocasión de ver si también no es más que la condición de la aplicación de una ley a un individuo determinado, o si es la causa eficiente de la situación jurídica nueva. Basta decir por el momento que una vez hecho, nace a cargo de un individuo una obligación especial que quizás no encuentre su fuente en el derecho objetivo y cuya extensión incontestablemente no es determinada por él. Llamamos a estos actos, como es natural, *actos subjetivos*.

Así pues, existen tres categorías de actos jurídicos: los *actos-regla*, los *actos-condición* y los *actos-subjetivos*. Tanto para

(1) Conf. L'Etat, le droit objectif, la loi positive, pp. 160 y sig.

uncs como para otros, la noción de acto jurídico permanece siempre la misma: actos de voluntad, con intención de que se produzca una modificación en el orden jurídico. No percibimos que puedan producirse otros actos distintos de los que acaban de ser descritos y les damos la designación común de efectos de derecho. Nos guardaremos de emplear una expresión que se encuentra con frecuencia en los autores modernos, que hablan de fenómenos jurídicos. La expresión no es clara y vale más reservarla para designar los hechos del mundo físico.

Pero viéndolo bien, poco importa la palabra y poco importan también las diferencias que existen entre los diversos efectos de derecho que acaban de ser descritos; el carácter común y esencial de todos estos efectos, es que existe una obligación nueva a cargo de una o varias personas, bajo una sanción colectiva. El efecto de derecho se reduce siempre a la intervención de la fuerza colectiva que reconoce legítima la conciencia común, cuando alguien hace o no hace cierta cosa. El efecto de derecho es siempre, en realidad, poner en movimiento la coacción colectiva, y en las sociedades que han llegado a cierto grado de civilización consiste en poner en movimiento la fuerza social organizada o, según una expresión cómoda, consiste en la apertura de una vía de derecho en el sentido más general de la expresión.

Finalmente, la definición del acto jurídico se reduce a esta muy simple fórmula: es un acto de voluntad hecho con la intención de que, si alguien hace o no hace alguna cosa, se abra contra él una vía de derecho que la conciencia colectiva estima legítima. Vía de derecho expresada o no en la costumbre o en la ley escrita, es decir, reconocida o no por el derecho objetivo. Retengamos esta definición: tendremos que sacar de ella consecuencias muy importantes que, por otra parte, ya se perciben y que se pueden formular así, a reserva de desarrollarlas más tarde: cuando hay un acto jurídico, el derecho objetivo es el que relaciona el efecto de derecho, la apertura de la vía de derecho, al acto de voluntad que es el acto jurídico, cualquiera que sea, por otra parte, la especie de acto jurídico de que se trate.

Esta definición muestra también por qué debemos estudiar, en el acto jurídico tomado con tal, los diferentes momentos de

acto de voluntad, a reserva de buscar más tarde si, en ciertos casos, no hay que hacer distinciones, según las diversas especies de actos jurídicos.

III. LA CONCEPCION EN EL ACTO JURIDICO

El primer momento de todo acto de voluntad es, como se ha visto, la concepción. Antes de querer, el espíritu se representa diversas cosas que puede querer o no querer; se representa los efectos de derecho que se producirán si quiere tal o cual cosa. El proceso de la concepción es aquí exactamente el mismo que para todo acto de voluntad.—La imagen representada siempre es aquí, como en todos los casos, el motor de la voluntad y ésta se manifiesta tanto más rápida y enérgicamente cuanto más intensa es la imagen. Sin embargo, es preciso notar que el papel de la concepción no es de la misma importancia en todos los actos jurídicos.

En los actos-condición, el papel de la concepción, podemos decir el papel de la inteligencia, se reduce a muy poca cosa: en efecto, la extensión de la situación jurídica que aparecerá está determinada de antemano por el derecho objetivo; el espíritu no tiene que representarse esta extensión y, a menudo, no se ocupará en esto, sino que se representará pura y simplemente la situación en su conjunto tal como la ley la ha creado; sabe que la ley se aplicará, y no tiene necesidad de saber en detalle lo que sucederá. Su pensamiento no determina la extensión de esta situación y por otra parte no lo podría; la inteligencia sólo interviene en una porción muy restringida. En semejante caso, el acto jurídico puede reducirse casi a una operación material, como por ejemplo un sorteo, una adjudicación; el espíritu se representa la situación tal como está determinada de antemano por el derecho objetivo. El sujeto sabe que si quiere una cierta cosa la situación se producirá con la extensión determinada por la ley, ni más ni menos. El espíritu del sujeto no interviene en nada para determinar la extensión de una situación, el sentido y el alcance de una regla, el objeto de una obligación.

Sucede de muy diferente modo en el acto-regla y en el acto subjetivo, donde el papel de la inteligencia y el elemento concepción que precede a la decisión son muy importantes. Es necesario determinarlos con exactitud, porque han surgido numerosas controversias por no haber hecho completamente este análisis psicológico.

En el acto-regla, antes de tomar la decisión, el sujeto se representa exactamente el objeto y las consecuencias de su querer. Se trata de dar nacimiento, en el mundo del derecho, a una regla nueva; es preciso determinar su objeto, su extensión, sus disposiciones, fijar las personas a las cuales se aplicará y las condiciones de su aplicación. La voluntad da lugar al acto material, al movimiento corporal al cual referirá el derecho objetivo el nacimiento de la regla nueva. Pero es el espíritu del sujeto y no su voluntad lo que determina el tenor de la regla: que el sujeto quiere que esta regla se sancione por vías de derecho, esto no es, por otra parte, sino el objeto mediato de su querer; pero no es su voluntad lo que determina las disposiciones de la regla, es su inteligencia. Indudablemente, esta operación de la inteligencia es el preliminar indispensable del acto voluntario a consecuencia del cual aparecerá la regla nueva sancionada por el derecho objetivo; pero el análisis distingue bien las dos operaciones.

Que no se diga que estas son sutilezas sin interés. Se verá después que esta distinción, revelada por el análisis psicológico, permite resolver sin dificultad cuestiones que suscitan aún numerosas controversias.

En el acto subjetivo el análisis psicológico revela la misma distinción y la importancia práctica es de primer orden. No es una regla que va a aparecer, no es una situación general y permanente que va a nacer; es una situación individual, especial y temporal: se obligará a una persona determinada a hacer o a no hacer cierta cosa, y esto bajo una sanción social. Esta obligación no existía antes y desaparecerá una vez cumplida. La extensión de esta situación especial, en cuanto a su objeto y en cuanto a las personas a quienes atañe, no está determinada de antemano por el derecho objetivo, sino por el espíritu del individuo que quiere el acto a consecuencia del cual nacerá esa situación. No se puede

decir que lo que interviene a este respecto sea la voluntad del sujeto: El sujeto quiere el movimiento material al que está relacionado el nacimiento de esa situación, quiere aún, y esto será el objeto mediato de su querer, el nacimiento de vías de derecho que garanticen esta situación; pero la extensión de la situación no es objeto del querer, es objeto de la representación que se forma el espíritu del sujeto; es determinada por la operación de su inteligencia; tiene de ella la noción y no el querer.

El análisis llega al mismo resultado que para el acto-regla. Como en el caso anterior la conclusión a que conduce tiene una importancia práctica de primer orden. Explica fácilmente, en efecto, cómo una ley nueva puede modificar siempre las vías de derecho que garantizan una situación jurídica subjetiva; semejante ley sólo atañe a las consecuencias que el derecho objetivo atribuye a un acto de voluntad. Al contrario, una ley nueva no puede modificar la extensión de la situación subjetiva, porque esta extensión está determinada por la inteligencia propia del sujeto, que escapa al alcance del derecho objetivo o, que al menos ha intervenido en un dominio de donde por hipótesis escapa.

En resumen, antes de querer, el sujeto se representa lo que querrá o no, el objeto de su querer, los efectos que el derecho objetivo le atribuye, las vías de derecho que nacerán si manifiesta tal o cual voluntad, y en los actos-regla y los actos subjetivos, el espíritu mismo determina el alcance de aplicación de la regla y la extensión de la situación. Uno y otra no son producto de la voluntad, sino una determinación de la inteligencia. Por lo que toca al acto-condición, la extensión de la situación jurídica está determinada de antemano por el derecho objetivo y se encuentra muy reducido el papel de la inteligencia. Es inútil repetir que a pesar de estas distinciones el sujeto es uno y que, en realidad, la actividad de la persona consciente permanece indivisible.

IV. LA DELIBERACION Y LA DECISION EN EL ACTO JURIDICO.

Las diferentes imágenes que acabamos de describir se suceden

en el espíritu del sujeto hasta el momento en que aparece la imagen *de clic*, en que se produce el *fiat* de la voluntad, y se toma la decisión. El fenómeno psicológico de la volición se efectúa; el proceso en el acto jurídico es idéntico al que se ha descrito precedentemente para el acto de voluntad en general; sin embargo, es preciso insistir para hacer notar más particularmente cómo suceden las cosas en el acto jurídico.

Para que el sujeto haga su elección, para que tome su decisión, considera sucesivamente el objeto inmediato y el objeto mediato del acto de voluntad y también el fin o motivo determinante, que no se debe confundir con el objeto inmediato o mediato, ni con el móvil o motivo impulsivo. Toda volición, como se ha visto, tiene dos objetos, o más bien no tiene más que uno, porque el objeto mediato es objeto de la intención y no de la volición propiamente dicha. En la deliberación, el sujeto pone y opone los diferentes objetos posibles de su querer y los efectos que el derecho objetivo le atribuye. El querer humano, no puede tener en materia jurídica, como no tiene en otros dominios, más objeto directo inmediato que un movimiento corporal del sujeto; esto se demostró precedentemente para el acto de voluntad en general. La actividad propia del hombre sólo eso puede producir; el hombre es un productor autónomo de energía. Pero esta energía sólo puede poner en movimiento sus propios órganos; si se produce un efecto exterior no es su voluntad la causa eficiente; este efecto se produce conforme a una ley natural que atribuye cierto efecto a un movimiento corporal que el sujeto quiso. Esto es cierto en el mundo de la naturaleza física; también es cierto en el mundo jurídico. A la manifestación exterior de esta energía, el derecho objetivo puede relacionar ciertos efectos de derecho, es decir, la apertura de ciertas vías de derecho, porque todo efecto jurídico, como se ha visto, se reduce a ésto. Tal efecto de derecho no se produce por la voluntad del sujeto que sólo puede producir un movimiento de su ser propio; este efecto de derecho no es objeto inmediato del querer; es objeto mediato en el sentido de que el sujeto sabe que si quiere y si efectúa cierto acto corporal, el derecho objetivo le atribuye ciertas consecuencias, abre ciertas vías de derecho. El sujeto considerará pues, en su deliberación, que si

quiere y hace tal acto corporal se producirá cierto efecto de derecho. Por la aplicación de la ley jurídica o derecho objetivo, por la aplicación de las leyes físicas es como se produce cierta consecuencia material.

Para hablar exactamente, no hay que decir que el sujeto quiere este efecto de derecho ni tampoco que quiere las consecuencias materiales de su acto corporal. En efecto, las consecuencias jurídicas, como las consecuencias materiales, escapan totalmente a su potencia de querer. Sabe solamente que esas consecuencias se producirán, porque sabe que la ley natural atribuye ciertos efectos a un movimiento corporal, que la ley jurídica abre ciertas vías de derecho cuando se cumple cierto acto voluntario.

Tampoco se debe decir ahora, como antes, que sólo hay aquí pura sutileza. Este análisis, en efecto, nos suministra el principio para resolver una cuestión que ha suscitado en la doctrina, y particularmente en la doctrina alemana, interminables controversias, cuestión análoga para la ciencia del derecho, al problema del conocimiento en filosofía: es la cuestión de saber si la causa eficiente del efecto de derecho es la voluntad del sujeto o se encuentra, al contrario, en el derecho objetivo. La cuestión está, es cierto, muy mal planteada, pero la tomamos tal como tradicionalmente se formula. Después del análisis que precede, la solución aparece evidente. Puesto que el sujeto sólo puede dar lugar por su voluntad a un movimiento corporal propio, no es, no puede ser su voluntad la que engendra un efecto de derecho, la que abre una vía de derecho. El efecto de derecho no tiene pues por causa eficiente la voluntad; y la célebre teoría conocida con el nombre de *teoría de la voluntad*, cae por tierra íntegra. Lo que nosotros decimos aquí es cierto para todas las especies de acto jurídico, aún para los actos-regla y los actos subjetivos; se ha demostrado, en efecto, que el alcance de la regla y la extensión de la situación eran obra de la inteligencia y no producto del querer.

En su deliberación, el espíritu del sujeto considera, no solamente el objeto inmediato y el objeto mediato del querer, sino también el objeto al cual puede tender. El fin o motivo determinante es un elemento del acto de voluntad por completo distinto del objeto, aún del objeto mediato. En el acto jurídico, el fin o motivo de-

terminante es el mismo que demostramos en el acto de voluntad en general; aceptada la imagen por el espíritu del sujeto, cuando se ejecute el acto jurídico nacerá, para él o para otra persona, una cierta situación que facilitará o asegurará la realización de cierto querer. Pido prestado para jugar: el objeto inmediato de mi acto de voluntad es la declaración de que me obligo a reembolsar; el objeto mediato es la intención de que nazca una vía de derecho contra mí; el fin o el motivo determinante es la representación, en mi espíritu, de la posibilidad en que me encontraré de jugar después del préstamo.

El fin determinante del que nadie duda que es un elemento esencial del acto de voluntad en general, es también un elemento esencial del acto de voluntad jurídica; algunos jurisconsultos tradicionalistas lo ponen en duda; pero toda la jurisprudencia se revela contra su doctrina. El fin determinante sólo es un elemento de orden puramente psicológico, y por ésto quizá, ha escapado al análisis insuficiente de muchos juristas. No consiste, como el objeto inmediato, en un movimiento corporal o, como el objeto mediato, en un efecto material o jurídico relacionado por la ley natural o por el derecho objetivo a un movimiento corporal; es una cierta representación en el espíritu del sujeto. Este elemento es de importancia primordial, porque es la imagen anticipada de esa situación futura y de las posibilidades que ofrecerá, y que será por excelencia la imagen *de clic*; la claridad con la cual se presenta al espíritu del sujeto, es lo que determina el *fiat* de la voluntad, la decisión. Y, por lo mismo, es, con el objeto mediato, el segundo elemento esencial para determinar el valor jurídico y el valor moral de un acto.

Al lado del fin o motivo determinante, pueden obrar cierta cantidad de motivos de orden secundario y contingente, que he llamado ya los móviles o motivos impulsivos, que son evidentemente elementos que participan en la determinación o elección, pero de una importancia secundaria y aún nula para el valor jurídico del acto. Pido prestado para jugar porque amo el juego, porque amo el dinero por el dinero, porque tengo deudas, móviles que seguramente obran sobre la determinación, que pueden quizá modificar

la calidad moral del acto, pero que más a menudo, no son de consecuencias por su valor social y jurídico.

V. LA EJECUCION EN EL ACTO JURIDICO.

La decisión interna puede tener un valor moral; pero no puede tener un valor social ni jurídico. Las reglas sociales no se aplican a los hechos de orden interno, sino solamente a los actos externos, a aquellos por los cuales un sujeto entre en relación con los otros individuos. El derecho objetivo es un conjunto de reglas sociales; sólo puede aplicarse, pues, a las manifestaciones exteriores de la voluntad. Las decisiones internas, los fenómenos de volición propiamente dichos, no pueden provocar ninguna consecuencia jurídica. Punto capital, que es la consecuencia lógica y necesaria, del análisis psicológico al cual hemos procedido.

En una doctrina, todavía acreditada y que aún enseñan la mayoría de los civilistas franceses, se sostiene que el derecho protege a la voluntad en sí, y que, cuando la voluntad se ha manifestado al exterior, no es esta manifestación la que se debe tomar en consideración, sino la voluntad interior, es decir, lo que el sujeto ha querido realmente. Es evidente que esta idea es la que ha inspirado el artículo 1156 del Código Civil, concebido así: "En los convenios se debe buscar más bien cuál fue la intención común de las partes contratantes, y no atenerse al sentido literal de los términos".

Semejante concepción se desprende naturalmente de la doctrina individualista: Admite que la voluntad del hombre tiene, por naturaleza, cierta fuerza creadora en el dominio del derecho, puesto que tiene, por naturaleza, derechos, es decir, un poder jurídico; por consecuencia, es evidente que la voluntad humana en sí es en esta doctrina la única que produce el efecto de derecho. Se debe decir que la voluntad misma es la causa eficiente de la situación jurídica que nace; ahora bien, la voluntad está únicamente en el acto interno de volición, en la decisión interna que toma el sujeto después de la deliberación; lo que precisa determinar es la

extensión de la voluntad interna para determinar, por vía de consecuencia, la extensión de la situación jurídica consecutiva al acto.

Pero si está establecido—y creemos haberlo hecho en otra parte—que la concepción individualista es indefendible lógicamente, prácticamente y socialmente, si reposa sobre una contradicción en sí, si conduce prácticamente a consecuencias inadmisibles, si ha sido impotente para fundar una limitación sólida del Estado, hay que decir que lo que el hombre quiere solamente en el interior de su ser y que no se traduce al exterior, es desde el punto de vista del derecho, como si no lo hubiera querido; no es nada. Esta voluntad debe traducirse al exterior por un acto de ejecución, al cual el derecho objetivo atribuye ciertas consecuencias bajo las condiciones que éste determina. El acto de voluntad interna tiene siempre la misma naturaleza; pero el acto por el cual se manifiesta al exterior debe reunir determinadas condiciones fijadas por el derecho objetivo e indispensables para dar nacimiento a la situación jurídica.

La ejecución de la volición interna ya se trate de un acto jurídico o de un acto de voluntad ordinario, no puede consistir jamás como lo hemos demostrado ya, sino en cierto movimiento corporal del sujeto. El derecho objetivo decide que cuando este movimiento corporal se hizo con la intención de que nazca un efecto de derecho, el efecto de derecho aparece. No es la intención del sujeto lo que da nacimiento a este efecto, como no es la intención del asesino lo que causa la muerte, cuando hiere con la intención de dar la muerte; la muerte se produce por la aplicación de la ley natural que la relaciona con el golpe dado, siguiendo una relación de efecto a causa; y la vía de derecho se abre por aplicación de una ley jurídica que relaciona su apertura con la manifestación exterior de una voluntad, siguiendo la misma relación de causalidad. No es necesario, por otra parte, que el sujeto conozca el detalle de los efectos de derecho que nacerán si efectúa tal o cual acto material; basta con que sepa que se producirán, basta con que haga el acto sabiendo que a consecuencia de él nacerán efectos. Este no es el objeto de su acto voluntario, puesto que se ha demostrado que la producción del efecto de derecho no es el fin, sino el objeto *mediato* del querer.

Como el acto de ejecución de la volición sólo puede ser, por las razones expresadas precedentemente, un movimiento corporal del sujeto, cuando se trata de un acto jurídico, este movimiento corporal puede ser, por ejemplo, un simple desalojamiento de materia, o bien la tradición, empleando esta palabra en un sentido muy general para designar toda remisión que una persona hace a otra de una cosa material, especialmente un pago; puede ser el cuidado y la administración material de la cosa de otro. Algunas veces, será necesaria la declaración de la intención en una forma solemne, determinada por el derecho objetivo, porque el efecto de derecho sólo se produce cuando se ha empleado la fórmula consagrada. El tipo del acto jurídico de este género es la estipulación romana. Cuando el estipulante pronunciaba las palabras, ¿*Spondesne?* y cuando el que prometía contestaba *Spondeo*, en realidad, la única cosa que formaba el objeto inmediato del querer de los dos contratantes, la única cosa por otra parte, que podía querer directamente, era la pronunciación de las palabras consagradas. Estas eran la revelación de la intención de que se produjera un efecto de derecho, de que uno se hiciera acreedor y el otro deudor. La formación de esta situación jurídica, a decir verdad, no la querían ellos; no podrían quererla, porque el querer sólo puede crear un movimiento material; lo único que podían querer pronunciar es la fórmula solemne, condición establecida por el derecho objetivo para el nacimiento de esta situación jurídica. Sabían que esta situación nacería por la aplicación del derecho objetivo y tenían la intención de que naciera; a lo más, era el objeto mediato o indirecto de su voluntad.

En el derecho moderno no hay fórmula solemne. A veces la ley exige que la intención se exprese, si no en una forma solemne, al menos en un acto escrito según ciertas reglas. El análisis revela entonces las mismas distinciones que en la estipulación romana: el sujeto sólo quiere, en realidad, la redacción del acto escrito; pero sabe que si este acto se ejecuta, se producirán por aplicación del derecho objetivo, ciertos efectos jurídicos; tiene la intención de que se produzcan; son pues el objeto mediato de su querer y no su producto.

A menudo, en el derecho moderno, la ejecución de la volición

interna consistirá simplemente en la declaración, en una forma cualquiera, oral o escrita, y aún por simples gestos, del objeto mediato de la volición, es decir, en una declaración de intención. Así, casi siempre, en el derecho moderno, la exteriorización de la voluntad jurídica consiste en una simple declaración. De manera que la expresión *declaración de voluntad* se ha hecho la expresión corriente para designar el acto jurídico mismo. Es necesario tenerse un poco sobre este punto.

Se dice la “declaración de voluntad”; pero sería más exacto decir “la declaración de intención”. En realidad, el sujeto quiere hacer una declaración de voluntad; es lo único que quiere, no puede querer más que ésto; lo quiere directa e inmediatamente y lo quiere sabiendo que es el único medio que le permitirá llegar a la creación de la situación jurídica que pretende, porque sabe que el derecho objetivo relaciona a tal declaración el nacimiento de esta situación. El contenido de esta declaración está constituido por el objeto mediato del querer que forma la intención del declarante. Las cosas suceden exactamente como en el caso en que la manifestación de voluntad debe hacerse en una forma solemne, por ejemplo, en la forma de la estipulación. El sujeto no quiere y no puede querer directamente más que una cosa: pronunciar la fórmula de la estipulación, expresar en una forma cualquiera una cierta declaración. Pero pronuncia esta fórmula, hace esta declaración, sabiendo que, bajo esta condición, el derecho objetivo hará nacer una cierta situación jurídica.

En la concepción individualista esta declaración sólo desempeña un papel por completo secundario, porque la voluntad interna sería la causa eficiente y directa de la formación jurídica. Se ha demostrado ya que esta concepción es insostenible: la voluntad interna no es un acto social; no puede tener, pues, ninguna repercusión en el mundo del derecho; una volición que no se traduce al exterior, es nada desde el punto de vista jurídico. Pero, por otra parte, no es menos erróneo decir que la declaración de voluntad, solemne o no, es lo que produce el efecto de derecho; aquella no es jamás sino un hecho material, un desalojamiento de materia, un movimiento corporal, es pues impotente para crear por sí misma una modificación en el orden jurídico; pero puede ser

y es una condición para que el efecto de derecho se produzca de acuerdo con el derecho objetivo. Finalmente, el sujeto quiere una declaración de voluntad que es la condición del nacimiento del efecto de derecho conforme al derecho objetivo; pero que no es la causa eficiente de él.

Esto permite responder a la objeción de los que, permaneciendo fieles a las doctrinas individualistas, dicen: si es preciso una declaración de voluntad para que la situación de derecho nazca, siempre que esta declaración se produzca, nacerá el efecto de derecho aún cuando esta declaración no corresponda a una voluntad real; esto sería volver a un derecho formalista y materialista que pudo existir en los períodos primitivos de la humanidad; pero que es incompatible con las sociedades modernas. Existe en esto ciertamente un error: la voluntad del sujeto no es la que produce el efecto de derecho; pero el derecho objetivo no ha atribuido jamás un efecto de derecho a un acto jurídico, sino cuando existía en el espíritu del sujeto la intención de que el efecto de derecho siguiera al cumplimiento de cierto acto exterior. Aún en el derecho romano, el efecto de derecho no seguía a las palabras de la estipulación sino cuando, al principiarlas, las partes sabían y tenían la intención de que el crédito y la deuda nacieran. Y los mismos jurisconsultos romanos dicen que, si las palabras de la estipulación se pronunciaban sin que hubiera un consentimiento correspondiente, la estipulación era inútil (1).

Pero, si el derecho objetivo relaciona el efecto de derecho sólo a la declaración hecha por la intención de que se produzca, es preciso comprender bien que no se producirá sino en la medida en que está indicado, expresa o tácitamente, por la fórmula de la declaración. Si se trata de una fórmula solemne, no es dudoso. Si se trata de una declaración sin fórmula consagrada, la solución debe ser la misma: la voluntad interna es impotente para modificar el orden jurídico; lo que no es comprendido en la declaración, aunque lo quiera el sujeto, queda como objeto de violación interna y, por consecuencia, no existe desde el punto de vista del derecho. Poco importa que ésto estuviera en la intención del declarante, si no está comprendido en la declaración,

(1) GAIUS, III, parr. 102.

no podrá demostrar que realmente la quería y que debe producirse el efecto correspondiente.

También hay que agregar que a consecuencia de una declaración, a menos que haya reservas expresas, se producirán todos los efectos de derecho, que, de acuerdo con la ley o la costumbre, se atribuya a la declaración hecha, sin que sea necesario que el declarante conozca todos estos efectos. En la teoría de la voluntad que hace de la intención la causa eficiente de la situación jurídica íntegra, esto es inexplicable. El análisis que precede demuestra, al contrario, que es esto naturalmente lo que debe suceder. La voluntad no crea la situación de derecho; el derecho objetivo es el que relaciona efectos a la declaración y, por consecuencia, si nada se ha dicho, se presume legítimamente que el declarante ha tenido la intención de que se produzcan todos los efectos relacionados por la ley o la costumbre a semejante declaración, y poco importa que los conozca o no.

Se debe decir, a la inversa, que el efecto de derecho se producirá siempre conforme a lo que se ha declarado, a todo lo que se ha declarado, sin que el declarante sea jamás admitido a probar que, por una u otra razón, su intención real no correspondía exactamente a la declaración y que ésta comprende cosas que no estaban en su espíritu y que, por consecuencia, los efectos que a ella corresponden no deben producirse? Evidentemente, para que la declaración sea la condición del nacimiento de una situación jurídica, es preciso que sea una declaración de intención; el efecto de derecho sólo puede nacer en la medida en que hubo intención. Cuando la intención es más extensa que la declaración, el efecto de derecho no se realiza sino en el límite de la declaración, porque la intención no existe en derecho sino en la medida en que se declara. Pero la inversa no es verdadera: la declaración no es la condición del nacimiento de una situación jurídica sino en la medida en que corresponde a una intención; por consecuencia, el efecto no puede nacer para lo declarado sin que haya la intención correspondiente del sujeto.

Sin embargo, esta solución, que se impone lógica y equitativamente, ha encontrado, sobre todo en Alemania, numerosas crí-

ticas. Se le reprocha ser poco práctica, abrir la puerta a la mala fe, facilitar los procesos, permitiendo a los deudores poco honrados invocar restricciones mentales, cuya prueba, difícil de hacer, puede eternizar los procesos. También se dice que favorece al defensor de mala fe, al permitirle invocar fácilmente un pretendido error que hubiera aniquilado o viciado su consentimiento y alejado de parte suya una verdadera intención sobre tal o cual punto. Parece que es la solución admitida por el Código Civil alemán en el artículo 116, concebido así y que ha dado lugar a interminables controversias: "Una declaración de voluntad no es nula sólo porque el declarante se reserva secretamente no querer lo que ha declarado. Es nula cuando debe hacerse a otro que conoce la reserva." (1)

(1) Cf. SALEILLES, *Les obligations dans le Code civil allemand; La Declaration de volonté d'après le Code civil allemand*. En Francia, el estudio teórico del acto jurídico no ha dado nacimiento a una literatura muy extensa. Se pueden citar sin embargo: PLANIOL, *Droit civil, Théorie générale de l'acte juridique*, I, Nos. 244 y sig.; A. COLIN y CAPITANT, *Droit civil français*, I, 2º edit, 1919, pp. 60 y sig.; GOUNOT, *Le principe de l'autonomie de la volonté en droit privé*, 1912 JAPIOT, *Les nullités en matière d'acte juridique*, 1909; DEREUX, *De l'interpretation des actes juridiques*, 1905; *Etude des diverses conceptions actuelles du contrat*, *Revue critique*, 1901, pp. 513 y sig.; 1902, pp. 105 y sig.; HAURIOU y DE BEZIN, *De la declaration de la volonté en droit administratif*. *Revue trimestrielle de droit civil*, 1903, pp. 543 y sig.; DEMOGUE, *Les notions fondamentales du droit privé*, 1911, el capítulo titulado: *La technique de la volonté juridique*, pp. 186 y sig.; GALLIOT, *La declaration de volonté dans les contrats*, Tesis de Caen, 1903; R. DE LA GRASSEURIE, *De la volonté comme source d'un droit*; MAGNIOL, *La declaration de volonté*, *Revue trimestrielle de droit civil*, 1902, pp. 545 y sig.; TISSIER, *De la declaration de volonté*, *Revue Bourguignonne de l'enseignement supérieur*, 1903, I, pp. 187 y sig. En Alemania, al contrario, la literatura es extraordinariamente abundante. Se encontrará la indicación detallada de ella en ENNECERUS, *Rechtsgeschäft*, 1889. Citaremos además KOHLER, *Ueber den Willen in privat Recht*, *Jahrbücher für die Dogmatik*, 1889, pp. 166 y sig.; ZITELMANN, *Irrthum und Rechtsgeschäft*; SCHLOSSLANN, *Der Vertrag* 1876. WINDSCHEID, *Willen und Willenserklärung*, *Archiv für die civilistische Praxis*, 1880. pp. 72 y sig.

