

# El Enriquecimiento sin Causa en el Derecho Romano y la institución en el derecho moderno

POR EL

**Dr. Agustín Díaz Bialet**

Profesor Adjunto de Derecho Romano

## PRIMERA PARTE

### PREMISAS JURIDICAS Y ETICAS DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

#### CAPITULO PRIMERO

1. — Nada parecía a los romanos más conforme a la naturaleza humana que el cumplimiento de lo prometido <sup>(1)</sup>; correlativamente acordaban a la obligación creada, el valor de un vínculo personal-nexum. El fuerte derecho primitivo, obligaba en aquella sociedad al deudor con su persona misma, los más recientes estudios jurídicos históricos confirman este concepto enunciado por algunos clásicos. Observa Albertario <sup>(2)</sup> que todos los términos que se refieren al nacimiento y a la esencia de la relación obligatoria, expresan el concepto de ligar, de atar (nexum-necteare-adstringere-etc.) y los que sirven para indicar su desaparición, expresan el

(1) Ulpiano Dig. 2. 14. 1. "De Los Pactos". Es natural la equidad de este Edicto. Porque, qué cosa hay tan conforme a la fe humana, como cumplir los hombres lo que entre sí pactaron?

(2) E. Albertario. Corso di Diritto Romano. Le Obbligazioni. T. I. Pág. 81-82. Milano Ed. A. Giuffré 1936.

concepto de liberar (*liberare-solutio-luere*- etc.), más interesante aún es señalar que esa relación en el lenguaje y espíritu de la Ley de las Doce Tablas, es un vínculo real, efectivo: “vincire nervo aut compendibus”, el cual en el derecho clásico y justiniano se troca en vínculo ideal: “vinculum iuris”.

12. — Las obligaciones contraídas per aes et libram, creaban una fuerte relación, que reposaba en la interpretación rigurosa de un principio de derecho natural; conforme al cual, aquel que se beneficia con la prestación solicitada a otro, se obligaba hacia él. Nada podía liberarlo del cumplimiento debido, la Ley de las XII Tablas era precisa, indubitable: *Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto.*

Vínculo humano efectivo, en el derecho primitivo, o ideal jurídico en el clásico y justiniano, la característica jurídica por la cual se lo define como obligación la precisa Juliano — Dig. 12. 1. 19. “no toda entrega de dinero obliga al que lo recibió, sino cuando se hace esto mismo para que desde luego se quede obligado...”; principio confirmado por numerosos textos de las fuentes (3) y que evoca la mancipación que del objeto, el nexum originario comportaba. Mediante las acciones correspondientes, el derecho primitivo, evitaba el enriquecimiento que implicaba, el incumplimiento de la prestación debida.

Los romanos antiguos definían las convenciones como un *contractus*, cuando ellas contenían dos elementos esenciales: la voluntad de las partes y la causa civil. Mediante la primera nace una obligación natural, la segunda, le confiere existencia jurídica, validez legal, y crea la acción que la protege.

Esa rigidez del derecho de los Quirites, deja sin protección, dos clases de relaciones que posteriormente los creadores del derecho reglamentarían. Las convenciones carentes de una causa civil designadas por el nombre de *pacta*, y la resultante de la dación de uno, con un fin frustrado o sin validez jurídica.

(3) Paulo. Dig. 12. 1. 2. 2. “... si no se hiciera tuyo, no nace obligación” Pomponio. Dig. 12. 1. 8. “... para que si se cumpliere alguna condición se haga tuyo y me quedas obligado”. Ulpiano. Dig. 12. 1. 13. 1. “... no me quedas obligado antes que lo hayas consumido...”.

En el primer caso la convención contiene virtualmente todos sus elementos, falta el reconocimiento del legislador y la protección legal; en el segundo, la convención no se ha realizado, hay una finalidad frustrada, una dación no recompensada, pero determinante de un aumento del patrimonio del accipiens, un enriquecimiento, anticipémonos a decir, sin causa.

3 — Pacta, pactiones. El derecho romano ha progresado al influjo de una fuerza espiritual incontrastable que Cicerón la concretaba diciendo (4): "Nuestras leyes no son más que imágenes y sombras; pero ojalá las guardáramos! porque son sacadas de los mejores ejemplos de la verdad y de la naturaleza". Y es así como la rigidez del derecho de los Quirites adquiere flexibilidad. Es el Pretor, personaje por cuya boca habla el ideal colectivo y la naturaleza humana, quien hace progresar el derecho; es por un edicto suyo que empieza a reconocerse fuerza obligatoria civil a los pactos, que la tenían solo como obligación natural.

Protegido por la "exceptio pacti conventi" el demandado puede evitar el perjuicio que, para su patrimonio comporta la demanda del acreedor cuando había pactado con él que no le pediría una suma, toda o parte, o no pediría en un tiempo determinado, o cuando habíale entregado un objeto con un pacto especial, o se hubiese permitido el ejercicio de cualquier derecho (5).

Conforme a lo dicho en el n° 1, por la aplicación de un principio de derecho natural, la legislación no deja sin sanción el hecho de que uno pretenda no cumplir lo prometido, habiendo recibido la prestación de otro.

Pero un segundo conjunto de relaciones, aquellas creadas por una prestación, cuyo fin propuesto no se verifica o carece de validez jurídica, vendrá mucho después al influjo de diversos factores: la creciente contribución del derecho natural, de la filosofía estoica y

(4) M. T. Cicerón. Los Oficios. Libro III. Cap. XVII. Ed. Biblioteca Clásica. Obras Completas de Marco Tulio Cicerón. Versión de Manuel de Valbuena. Madrid, 1893.

(5) P. Bonfante. Instituciones de Derecho Romano. Pág. 501-502. Trad. Bacci y Larrosa. Ed. Reus. Madrid 1929.

la cristiana, y la obra técnica de los que creaban el derecho por medio del proceso.

Cuáles son los antecedentes que ofrecen las fuentes? “Constantemente aprobó Sabino la opinión de los antiguos, que juzgaban, que puede ser reclamado por condicción lo que por una causa injusta esté en poder de alguien; de cuya opinión es también Celso” Ulpiano. Dig. 12. 5. 6. ¿Puedese afirmar que el texto citado demuestra la existencia del “e. s. c.” entre los antiguos? Para la mejor inteligencia de la cita será necesario discernir sobre sus elementos. La opinión de los antiguos Veteres recordada por Ulpiano ha de entenderse dentro de las convenciones reconocidas jurídicamente, esto es las con causa civil y luego los pactos, pues solamente ellos daban lugar a una acción, en el caso, una *condictio*; pero ésta, necesita ser caracterizada en este primer período, pues en la época del Digesto la *condictio* responde, como más adelante lo demostraré, a un origen y finalidad diversos.

El texto pues, se refiere a aquello que está en poder de alguien a consecuencia de una convención válida, con causa civil por lo tanto y fundada en el común consentimiento de las partes. Una situación subsiguiente determina que la causa por la cual una de las partes retiene en su poder la cosa es injusta, pero estamos dentro del campo de las convenciones válidas (6).

Confirman mi opinión los términos del texto citado “...Juzgaban que puede ser reclamado por condicción...”; como sabemos solo las convenciones dotadas de causa civil estaban reconocidas y protegidas por el derecho; la protección es la acción, luego, la existencia de la *condictio*, revela la existencia de una convención válida a raíz de la cual se suscita un conflicto jurídico consistente en el enriquecimiento injusto, no sin causa.

4 — Como queda dicho el significado de la voz *condictio* varía en el tiempo. La distinta significación que puede atribuírsele, es correlativa al progreso de la “institución” del “e. s. c.”.

En el período primitivo la *condictio* no tiene la misma natu-

(6) El “e. s. c.” supone una convención que hubo de realizarse y fué frustrada, es decir que no hubo convención; sin embargo una de las partes se enriquece con la dación de la otra.

raleza que adquiere en el derecho justiniano como acción propia del enriquecimiento. Gayo en la *Instituta* precisa esta conclusión, Lib. IV. 18. 19. (7). En efecto, Gayo distingue claramente la significación de la *condictio* en el tiempo de las "legis acciones" y dice: "Esta acción se llamaba con toda propiedad *condicció*, por que el actor intimaba a su adversario que a los treinta días se presentase a tomar un juez. Mas hoy... llamamos *condicció* a la acción personal, en cuya virtud sostenemos que otro está obligado a darnos alguna cosa". IV. 18.

Establecida por las leyes *Silva* y *Calpurnia* — IV. 19 I. Gayo — por la primera si se trata de una suma determinada de dinero, y por la segunda si de otra cualquiera cosa también determinada.

Del análisis combinado de la cita de Ulpiano — D. 12. 5. 6. y las que anteceden de Gayo, surge la prueba de nuestra afirmación; no existe todavía ninguna acción legal concreta contra el enriquecimiento operado fuera de una convención. Más, son muchas las razones que hacen suponer que el legislador reconocerá el derecho del empobrecido contra el enriquecido fuera de una convención, confiriéndole defensa, la que se fundará en una razón de equidad y por analogía de la acción emergente del mutuo. Pero antes de entrar al estudio de la cuestión, es muy interesante analizar la incapacidad del pródigo, por el valor de antecedente valioso que puede atribuírsele.

5. — Dentro del derecho del antiguo pueblo agrícola y formalista, no se comprende como pueda existir un desplazamiento patrimonial sin causa, esto es, sin una finalidad lograda material o jurídicamente.

La prestación no correspondida se protege en las convenciones con causa civil por las acciones propias, o en los pactos en la forma explicada, pero no escapaba a la previsión romana, la defensa y protección que la comunidad debía acordar al que sin justifi-

(7) Gaii. Institutionum. In codice rescripto bibliothecae capitularis veronensis nuper repertarum. Matriti. MDCCCXLV. Doble texto. 1a. Edición Castellana, 1845.

ción, demostrando una imprudencia que hiere al sentido de equilibrio de ese pueblo; disipa sus bienes, es decir se empobrece y enriquece a otro sin causa.

Nótese que el pródigo no está afectado en su capacidad mental, el pródigo es el que desperdicia, gasta y consume lo suyo inútilmente, sin razón, sin causa. Y por esto la incapacidad del pródigo parece el primer caso, en el cual el derecho primitivo quiere impedir el empobrecimiento de uno que comporta el enriquecimiento sin causa de otro.

No creemos naturalmente que de allí nace la teoría del “e. s. c.” en el derecho romano, pero afirmamos su valor como signo revelador de un juicio moral y jurídico que alcanzando la plenitud propia de su riquísima virtualidad, servirá de fundamento, esto sí, al derecho del empobrecido y su defensa, en las condiciones necesarias para evitar un trastorno del orden jurídico.

Basta para nuestro propósito analizar las siguientes cuestiones: ¿Cuál es el fundamento de la incapacidad del pródigo? ¿Cuál es el objeto de ella?

La incapacidad del pródigo se establece originariamente contra el que disipa los bienes familiares recibidos por él en calidad de heredero doméstico (8). Esta limitación es el signo de la institución naciente, su progreso se debe a su contenido de justicia, a que prácticamente es la expresión viva de la verdad y la naturaleza “*es justo que miremos también por aquellos que, en lo que respecta a sus propios bienes hacen lo que un furioso*”. “Ulpiano Dig. 26. 5. 12. 2 La querella admitida por el Divino Pío, se funda en la equidad y resulta de la experiencia.” “No es nuevo que algunos...” empieza el texto citado.

Primitivamente, creemos con Cuq, que es una consecuencia del régimen de la propiedad familiar; luego, en la época clásica la distinción entre bienes familiares y no, desaparece; la incapacidad del pródigo se extiende.

El objeto de la declaración de incapacidad es evitar la “conclusión de un acto jurídico de disposición” en primer término, es

(8) E. Cuq, Manuel des Institutions Juridiques des Romains. Ed. Plon. Seconde Edition Paris 1928. Pág. 225.

decir que alcancen validez irrevocable los desplazamientos patrimoniales, y en segundo término, el que disipe sus bienes, que los dé sin razón, sin causa, y si lo hace se considera como si fuera en forma ajena a las convenciones reconocidas.

En los fundamentos y en el objeto de la incapacidad del pródigo, existen análogos principios que armonizados por la técnica jurídica y más ampliamente desarrollados, entrarán a fundamentar los casos en que el derecho impugna el "e. s. c."; porque la dación del pródigo es al fin y al cabo sin causa, se empobrece sin causa

El estrecho marco de las convenciones con causa civil se amplía con la protección acordada al que invoca un pacto, en las condiciones establecidas por la ley; una situación excepcional viene a completar el cuadro, para evitar el enriquecimiento de los favorecidos por el empobrecimiento de un pródigo —sin causa por ende— se crea una defensa: la incapacidad del pródigo. El lenguaje de estos antecedentes es expresivo. A ello se agrega la significativa reforma del procedimiento de las legis acciones, tanto más trascendental cuanto las nuevas formas más flexibles del procedimiento formulario implican la creación de nuevas formas del derecho. La legis actio per conditionem cuyo sentido lo precisa Gayo en el lib. IV 19 Inst. se convierte en una acción personal tendiente a que el demandado sea contrefenido a dar. En la amplitud del concepto, cabe la posibilidad de ejercer la acción para obtener la restitución de aquello que sin causa está en poder de otro

Cuando Gayo dice: Disputase mucho sobre el motivo que ha podido dar lugar a hacer uso de esta acción... Inst. IV. 20, es preciso ver entre otras razones —como las mencionadas por el propio Gayo (9) relativas a los inconvenientes graves que resultaban de la excesiva sutileza con que redactaron las leyes los antiguos legisladores— la necesaria defensa de aquel hacia quien otro está "obligado" a darle, no en virtud de una obligación preexistente, esta es la originalidad que nos parece característica, sino porque posee algo de él sin causa.

(9) Gayo. Instituta Lib. IV. 30.

Esa defensa y el derecho correlativo tiene un indubitable fundamento en la “*aequitas*”.

7. — Totalmente inciertas son las conclusiones de los comentaristas relativas al derecho protegido por las condiciones en la época clásica.

Lo más cierto es que el derecho protege al que dió en virtud de una convención válida o movido por un fin que se verifica y no obtiene la contraprestación. Pero fuera de estos casos, es cierto como dice Girard <sup>(10)</sup> que los romanos admitían en una época muy antigua, que quien retiene una cosa de otro sin causa, debe la restitución y está obligado a reñ.

Este juicio relativo a la antigüedad de la obligación de restituir fuera de una convención válida, es altamente respetable pero reposa sobre una presunción cuyos reales fundamentos están todavía en la penumbra de la antigüedad. Ya hemos analizado el texto de Ulpiano D. 12. 5. 6.— y concluído que se refiere a una restitución debida en una convención con causa civil, si no fuera así carecería de la defensa que la *condictio* implica; pues si Gayo nos enseña que la *condictio* vino a ser una acción personal mediante la cual se afirma que otro está *obligado* a darnos alguna cosa, nada nos autoriza a suponer que el *jurisconsulo* se refiere a una restitución distinta a la generada por una obligación.

Apoyamos nuestro criterio en la opinión de Riccobono <sup>(11)</sup> que dice: la *condictio* en el derecho clásico tenía un presupuesto inderogable, la precedencia de un negocio realizado entre las mismas partes.

El otro factor decisivo, el ético, menos visible adquiere en Roma creciente importancia.

No podemos admitir otra conclusión que la históricamente cierta, aunque el positivismo jurídico haya pretendido agotar el contenido del derecho en la exégesis fría, sin advertir su esencia inmutable y creadora. Aún en el período del derecho Quiritario y

(10) P. F. Girard. Manuel Elementaire des Droit Romain. Huitieme Edition Paris 1929. Pág. 652.

(11) S. Riccobono. Corso di Diritto Romano. Parte II. Ed. Giuffre 1933 34. Pág. 290.

más significativamente naciendo de él o contemporánea a él, aparece en las formas jurídicas nuevas.

El influjo de las normas éticas en el derecho es cada vez mayor; ellas son conocidas, razonadas y armonizadas en el derecho a través de la filosofía estoica. El lugar que ella ocupa en la vida romana lo señala Cicerón en las Cuestiones Académicas <sup>(12)</sup> “A la verdad, dice, si las alabanzas que en algunos de mis libros he prodigado a la filosofía son justas, nadie negará que su estudio es el más digno de los hombres mejores y más distinguidos”.

Esa filosofía que no admite la distinción de lo útil y de lo honesto; que mide lo primero por lo segundo, de modo que en realidad sean y signifiquen una misma cosa <sup>(13)</sup>, sostenía ya el principio que luego hemos de ver consagrado en el derecho según el cual “el que un hombre usurpe a otro alguna cosa y le despoje de sus intereses propios por aumentar lo suyo, repugna más a la naturaleza humana que la misma muerte, que la pobreza, que el dolor...” <sup>(14)</sup>. Cuya obligación prescribe más fuertemente la ley de la naturaleza que es la ley divina y humana...”

Tales los principios precursores de la teoría del “e. s. c.” que al fin de este estudio creemos poder sostener. Ella surge de este complejo de elementos; adquirirá después los contornos propios que la definan pero se encuentra en potencia en la obra del pretor y en las normas éticas. Del primero de estos factores que fué en esta materia determinante del más vigoroso progreso del derecho, espera nuestra ciencia un mejor conocimiento para dispersar las últimas nubes <sup>(15)</sup>. El segundo adquirirá toda su importancia volviendo notorio el devenir de la norma ética en principio jurídico, lo que ocurre en el período justiniano.

(12) Cicerón. Cuestiones Académicas Ed. Colección Universal Madrid 1919 Lib. II. 2.

(13) Cicerón. Los Oficios. Lib. III. Cap. 21. Ed. cit

(14) Cicerón. Idem. Lib. III. Cap. 5.

(15) Riccobono. Ob. cit. Pág. 296.

## CAPITULO SEGUNDO

## LA FORMACION DEL NUEVO DERECHO Y EL DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS

1. — El pretor atiende a la realidad de la vida y trata de adecuarla a la norma legal o crea otras análogas que inician su existencia al lado de la norma antigua, la muerte de ésta, la supervivencia de aquella certificaban la "excelencia del principio pretoriano. Los juristas, filósofos unos o fieles al proceso histórico otros, tenían todos un penetrante sentido del equilibrio y del orden, son ellos quienes aportan sistematizaciones científicas de inestimable valor histórico y técnico; sin ellas poco podía haber hecho el genio legislativo de Justiniano. Comentarios al Edicto, Epístolas, Respuestas, Digestos, Comentarios, Cuestiones, Disputas, Reglas, Institutas, Manuales, constituyen el aporte citado de los juriscónsultos.

Todos ceden a la realidad y a la "regla que define a la utilidad y a la honestidad, cosas estas que une la naturaleza" (16). Fundamentales nociones morales encontramos en los textos de las fuentes, caracterizando particularmente de tono ético las citas del Digesto que se refieren a nuestro tema: Papiano D. 12. 6. 66. "Esta condición introducida por bondad y equidad..." Pomponio. D. 12. 6. 14. "... porque es equitativo naturalmente...". Paulo D. 12. 6. 15. "Es natural la condición de lo pagado...". Ulpiano. 12. 4. 1. "Si por cosa no deshonesta..." El mismo D. 12. 4. 3. 7. "... Celso movido de natural equidad opina...".

La fuerte influencia del estoicismo que se advierte en Cicerón, avanza en el mundo romano hasta que filósofos, juristas y emperadores, orientan su pensamiento y acción por las normas éticas que Zenón de Chitión enseñaba a sus discípulos en Atenas hacia el año 300 y Panecio en Roma.

El año 161 de N. S. Jesucristo asciende al trono imperial Marco Aurelio autor de los Pensamientos (17). Obra ésta y otras

(16) Cicerón. Los Oficios. Lib. III. Cap. 18. Ed. cit

(17) Marco Aurelio Pensamientos. Ed. Bergua. Madrid. Segunda edición.

semejantes de inapreciable valor para entender el paso del derecho de los antiguos a la edad clásica y de ésta al período Justiniano. Se lee en los pensamientos “desde el momento que una cosa pueda ejecutarse conforme a la razón que es la luz común a los dioses y a los hombres, no hay que temer las consecuencias (18). Obedece a Dios, porque según dice el poeta: Todo se halla sometido a sus leyes (19). En definitiva, solo hay en este mundo una cosa digna de nuestros esfuerzos: practicar la verdad y la justicia (20). Todo lo que sucede en el mundo se halla dentro del orden natural y no solamente por lo que se refiere al orden de los acontecimientos, sino también en lo tocante a las reglas de la justicia (21). Es así como el valioso aporte ético del estoicismo y del cristianismo luego van a completar y animar el cuadro del fundamento moral del derecho.

Como lo afirma Riccobono “el desarrollo del cristianismo como hecho histórico y como doctrina, y la penetración de la ética cristiana, al fin de la época romana, sobre las sucesivas transformaciones del derecho, es uno de los fenómenos más grandiosos de la historia”. Sin embargo el siglo XIX que contó con admirables exégetas de la ley positiva romana, se negó a aclarar el sentido de fundamentales instituciones jurídicas, por un renunciamento a priori a investigar el influjo ético en el derecho.

Cuando M Troplong publicó su obra *De l'influence du Christianisme sur le Droit Civil des Romains* (22) causó sensación y provocó ágras reacciones (23).

La literatura científica moderna ha ampliado y perfeccionado el cuadro de M. Troplong con los magníficos estudios, entre otros, de Albertario, Riccobono y Biondi cuyos resultados confirman la conclusión antes citada

(18) Id. L. 7. 53

(19) Id. L. 7. 31.

(20) Id. L. 6. 47.

(21) Id. L. 4. 8

(22) Nouvelle édition commentée aux points de vue philosophique juridique et théologique de tous les temps. Par L'Abbe Bayle Tours 1902

(23) v. Maynz. Curso de Derecho Romano. Seg. Ed. Bordoy 1913. Tomo I. Pág. 329.

Si Cicerón, Marco Aurelio y los juristas clásicos, aportan conscientemente la ética estoica; la moral cristiana era cada día más la del pueblo, hasta que, como la primera con Marco Aurelio, alcanzó el corazón del emperador Constantino y más trascendentalmente el de Justiniano en lo que concierne a nuestra ciencia.

La fuerte tonalidad ética del Digesto prueba suficientemente la conclusión que antecede. Los Proemios constituyen un elemento de apreciación crítica, no solo, para caracterizar la legislación de la época, sino para juzgar cual ha sido el criterio con que la comisión presidida por Triboniano incluyó el pensamiento de los autores clásicos. Teniendo en cuenta este principio se puede establecer uno de los caracteres esenciales de la teoría del "e. s. e." en el derecho romano, que algunos autores no consideran o solamente acuerdan un valor de generalización al texto de Pomponio. Dig 50 17. 206. "Es justo por derecho natural, que nadie se haga más rico con detrimento e injuria de otro". La inclusión del principio en el título "De Diversis Regulis Iuris Antiqui" no autoriza a tal conclusión, desde que el concepto de Pomponio tiene en el Libro XII del Digesto no solo confirmación, sino íntima vinculación con la estructura jurídica y el fundamento de la acción que sirve para impugnar el enriquecimiento sin causa.

2. — Con notorio acierto Riccobono designa con el nombre de "fusión" el fenómeno general y complejo de la unificación del ius civile con el ius honorarium y otros ordenamientos romanos, por ejemplo, el derecho derivado de la cognitio extra ordinem. En la fusión tiene prevalencia el ius honorarium sobre el ius civile, en el sentido que el primero ha tomado el puesto de la norma o instituto del segundo (24).

Este movimiento de unificación se inicia en el período clásico; y es el procedimiento, el medio empleado por Roma para hacer imperar el derecho honorario; de esta suerte resulta sin par la evolución producida por la Ley Aebutia creadora del proceso formulario, ella hace posible la fórmula que contiene en la intentio

(24) Riccobono. Ob. cit. Pág. 504.

un *dare oportere*; la *condictio*, definida por Gayo —Inst. 4 19— hará posible en el futuro, mediante la flexibilidad de sus términos que el derecho proteja la situación de aquel, que fuera de una convención ha dado algo indebidamente; usamos este término, por ahora, de carácter bien general, expreso.

La primera aplicación de la *condictio certae rei*, creemos que ha sido referida a lo pagado, no siendo debido; Ulpiano Dig. 12. 6. 1. y Cód. IV. 5. Es esta la primera modalidad de “e. s. c.” que por analogía con el principio clásico de la *condictio*, apunta el nacimiento de la nueva institución.

La acción emergente del mutuo, de la estipulación y de la *expensilatio*, tiende a obtener en su caso, la restitución de la cosa, pero ella supone necesariamente una relación jurídica válida, generadora de derechos (25).

Cuando la “fusión” se inicia el proceso abre nuevas posibilidades, el concepto más amplio de la acción, “por la que afirmamos que alguien está obligado a darnos alguna cosa” permite la extensión del principio, por analogía, de la convención que existe a la que se cree que existe, y así dice Ulpiano — Dig. 12. 6. 1. 1 “Y a la verdad, si por ignorancia pagó alguien lo no debido, puede por esta acción reclamarlo...”. Pomponio ratifica el concepto. Dig. 12. 6. 7. “Cuando por error se paga no lo debido, se repite o lo mismo, u otro tanto”. En estos casos el que paga indebidamente, por error y puede repetir, es porque no existe obligación; se halla fuera de una relación jurídica la causa de su desplazamiento, por lo que es, sin causa.

Jurídicamente, sin causa. Como hecho humano, dotado necesariamente de una causa y en este concepto primario es que Ulpiano fundamenta la procedencia de la acción. Dig. 12. 1. 9. “Compete la *condición* de cosa cierta por toda causa... por la que se pide cosa cierta...”.

La *condictio indebiti*, parece pues la primera expresión de la teoría futura del “e. s. c.”. La dogmática post-clásica partirá de este principio para sistematizar varios otros. Es esta una primera consecuencia del proceso de “fusión”.

(25) Cicerón. Pro Q. Roscio Comoedo Oratio. V. 13. Ed Les Belles Lettres. Doble texto. París, 1934.

3. — La disputa de Sabinianos y Proculeyanos sobre los casos en que procede la *condictio* arroja bastante luz sobre la extensión sucesiva del concepto de enriquecimiento sin causa.

Los Sabinianos, amantes de las conclusiones del proceso histórico (26) “acuerdan la *condictio*, allí donde existe una acción real o de buena fe” (27). Los Proculeyanos no admitían la *condictio* más que a defecto de otro medio para impedir el enriquecimiento injusto (28); de donde resulta que unos y otros no han establecido un principio general; conclusión que ratifica el moderno tratado de Biondi quien afirma: en principio una acción general tendiente a dejar sin efecto un enriquecimiento a guisa de restablecer el equilibrio entre dos patrimonios, en el derecho clásico, no existe. (29) La conclusión es bien significativa. La inexistencia de una acción general tendiente a dejar sin efecto un enriquecimiento, de donde entienda, según lo revela el más agudo estudio de la evolución del derecho romano, como la inexistencia correlativa de una sistematización de los casos en que se produce un enriquecimiento sin causa.

4. — En el n° 2, afirmamos que la *condictio indebiti* se refiere a una primera aplicación, por analogía, del principio emergente de una relación obligatoria válida, según el cual el que constituyó un crédito a su favor mediante la dación de un mutuo tiene derecho y acción para recibir el mismo género” Paulo Dig. 12. 1. 2. 1. y que ese primer caso de aplicación era consecuencia del proceso de fusión. Esta última conclusión la podemos confirmar con el sentido de un texto de Papiniano —Dig. 12. 6. 66.— “Esta *condición* introducida por *bondad y equidad*, se acostumbró a intentar para reclamar lo que siendo de uno es hallado sin causa en poder de otro” De *Conditione Indebiti*.

Papiniano nos revela así el origen y fundamento de la con-

(26) E. F. Camus. Curso de Derecho Romano Historia y Fuentes del Derecho Romano. T. I. La Habana, 1939.

(27) Cuq. Ob. cit. Págs. 537 y 538.

(28) Cuq. Ob. cit. Págs. 537 y 538.

(29) Biondi Biondi. Istituzioni di Diritto Romano. Ed. Giuffré. Milano 1939. Pág. 546.

dictio indebiti. Celso, citado por Ulpiano, definía elegantemente el derecho. *Ius est ars boni et aequi*. Dig. 1. 1. 1.

El texto de Papiniano es el derecho positivo mismo, la realización práctica del concepto filosófico y de derecho natural que vemos ha pasado a la norma jurídica.

Por estos fundamentos “se acostumbió” a intentar la *condictio indebiti*, esto es, que el jurisperito enseña, como la jurisprudencia y el *ius honorarium* tienen participación eminente en la creación del derecho; siendo notoria la importancia de estos factores en el estudio de las instituciones jurídicas y particularmente en el “e. s. e.”.

El texto de Papiniano tiene doble significación. Es señero en el vasto y complejo proceso de fusión, y es excelente como revelador de la genuina teoría del enriquecimiento sin causa.

Ihering, con visión genial, señaló el proceso de la evolución del derecho, y mostró, como respetando los romanos la tradición, hacían surgir al lado de la institución que se iba a sustituir la forma nueva que venía a reemplazarla, dejándola morir lentamente.

Creemos estar en presencia de un fenómeno semejante que solo es dable advertir en la perspectiva del tiempo.

5. — En el derecho post-clásico la unificación se cumple de golpe por la desaparición de la fórmula procesal y de la solemnidad del negocio <sup>(30)</sup>. Lo determina la *cognitio extra ordinem*, que confiere suprema jurisdicción al príncipe y por inevitable consecuencia, la alta dirección de la formación del derecho <sup>(31)</sup>. Nuevo factor del progreso del derecho en su marcha hacia la unificación definitiva. Lo que antes hizo el pretor, ahora lo haría el príncipe; expresión del poderío del estado, la unidad política, social y espiritual que él representa, se habrá de proyectar en el orden jurídico que es en el Imperio Romano, el vínculo de los pueblos que lo integran. Creador del derecho, con sus auxiliares técnicos, usando de su poder y al término de un proceso de siglos aparecen los primeros

(30) Riccobono. Ob. cit. Pág. 486

(31) Riccobono. Ob. cit. Pág. 486.

intentos de codificación: Codex Gregorianus, Codex Hermogenianus, Codex Theodosianus, etc.; hasta que domina el escenario del Imperio, Justiniano “Príncipe y Legislador”.

En un texto de Pomponio citado en el Digesto 1. 2. 2. 12. se resume todo el proceso evolutivo de esta suerte. “En nuestra Ciudad se determina o por derecho, esto es, por ley, o hay derecho civil propio... o acciones de la ley o plebiscitos... o edicto de los magistrados... o Senadoconsulto... o constitución del príncipe, esto es, lo que el mismo príncipe determina que se observe como ley.

Justiniano en los Proemios (1) del Digesto da cuenta de su tarea unificadora. “No hallando cosa tan digna de atención como la autoridad de las leyes, que traen su origen... desde la fundación de Roma y desde los tiempos de Rómulo, era de tal modo confuso que se extendía a lo infinito, y no era comprensible por humana capacidad, fué nuestro primer cuidado... *enmendar* y *aclarar* sus constituciones para que, *reunidas* en un Código y *purgadas* de toda *superflua analogía* y de toda *injustísima discordancia*, ofrezcan a todos los hombres pronta y eficaz defensa de su sinceridad.

El carácter propio pues de la legislación imperial, tiene su expresión concreta en los intentos sucesivos de codificación, en cuanto son ellos manifestaciones de la unidad política en el orden jurídico, y revelan la terminación del proceso de fusión del derecho que se manifiesta en toda su amplitud y excelencia en el Digesto.

6. — Si se quiere concretar el carácter del Digesto y el sentido de las instituciones jurídicas, pocos textos tan significativos como el del Proemio transcrito en el n° 5. Allí sirvió como testimonio de la unificación del derecho, aquí para interpretar el imponente aporte de siglos de pensamiento jurídico reunido y sistematizado.

De tal trascendencia es la obra realizada, que las diferencias de escuela desaparecen, las concepciones diversas se armonizan con caracteres definitivos, se singularizan instituciones jurídicas desprendidas del fondo complejo del pasado.

De esta suerte ha de entenderse el resumen de la obra cumpli-

da... “fué nuestro primer cuidado... enmendar y aclarar... reunir... purgar toda superflua analogía y toda injustísima discordancia...”.

Dos métodos enseña la técnica moderna de los romanistas para el estudio del Digesto: o se trata de reconstruir el proceso histórico de formación, teniendo presente la historia política, social y económica de Roma, precisando y reconstruyendo los textos, mediante la técnica jurídica y la investigación lingüística; o se interpreta el Digesto en su realidad, como cifra de todo el derecho. El primer método implica una especialidad en la ciencia de los romanistas, el segundo es el indicado para la comprensión de las instituciones en su íntimo y definitivo sentido.

Así como el Digesto es suma y compendio del derecho <sup>(32)</sup> la teoría que puede formularse sobre el “e. s. c.”, es también cifra de elaboración de siglos según dan testimonio elementos procedentes de épocas diversas. En conclusión: la ciencia no ha aportado otros elementos sobre el “e. s. c.” en el derecho antiguo y clásico; los resultados al respecto son hasta ahora bastante imprecisos. Es en el Digesto, y con características propias donde puede formularse una sistematización de principios sobre el “e. s. c.”. Superando las tesis escépticas creo poder afirmar su existencia, dotándola de todos sus elementos y llegar a una conclusión lógica.

---

(32) Proemios I La autoridad de las leyes, la cual dispone acertadamente las cosas divinas y humanas... la Trinidad Altísima, de donde procedieron los elementos del mundo entero y nació su disposición en el orbe.

## SEGUNDA PARTE

### LA TEORIA DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

#### CAPITULO PRIMERO

##### *Hipótesis de la teoría. — Principio de la sistematización*

I. — Un principio cuya trascendencia alcanza a nuestra época y proporciona ponderable criterio para una de las más arduas cuestiones que el “e. s. c” plantea en la legislación moderna, he podido formular después del análisis detenido de los textos y es éste: Los romanos han observado los casos en que puede producirse un enriquecimiento sin causa, de ellos han deducido principios generales, han acordado una acción fundada en la utilidad y equidad para proteger al empobrecido y restablecer el equilibrio económico y moral, a este principio podríasele llamar el de la unidad en la variedad <sup>(33)</sup>.

De la sistematización de los casos resulta la teoría. Esto explica que todos ellos se traten en el Libro XII, y en el título primero del Libro XIII el hurto, que implica para el ladrón un “e. s. c.”, y en el título segundo y tercero del mismo libro: de *Condicione Ex Lege* y de la *Condicción Triticiaria*. Todos tienen de común la misma acción, la *condictio* y la extensión por analogía del caso de “e. s. c” producido en lo que hubo de ser —origina-

(33) Albertario y Biondi sostienen análogamente que el derecho romano no contiene una teoría general sobre el contrato, pero sí reconoce singulares figuras de contratos. La teoría general surge del estudio de éstas. V. Biondi. *Ob. cit.* Pág. 431. Albertario. *Ob. cit.* T. I. Pág. 158.

riamente— un mutuo. Allí está sistematizado el “e. s. c.” habiéndose calificado cada modalidad; y esa calificación se proyecta sobre la acción. De aquí ha de surgir la teoría.

Precede los títulos citados un texto de Ulpiano. Dig. 12. 1. 1. Allí se dice “antes de llegar a la interpretación de las palabras, me es menester decir algo sobre la significación del mismo título”. Con análogo concepto anticipamos el principio general; y como premisa, se enuncia uno de los elementos del “e. s. c.” propiamente dicho, es decir del aumento patrimonial que sin causa jurídica recibe uno con detrimento de otro

2. — El principio de la unidad en la variedad surge de la correlación de los textos y está implícito en la cita de Ulpiano. D. 12. 1. 1; notoriamente interpolado en ella. Así resulta si aplicamos el criterio lógico de análisis, pues el texto a que se refiere el título naturalmente, es posterior a Ulpiano. ¿Qué dice el texto interpolado? Que es necesario decir algo sobre la significación del título y explica lo siguiente: así como el pretor comprendió en este título muchos derechos pertenecientes a varios contratos, por eso antepuso el título “de las cosas prestadas” porque abraza todos los contratos que hacemos atendidos a la fe de otros...”

A ese título originalmente llamado “de las cosas prestadas” añadieron los redactores “de si se pidiere cosa cierta y de la condición”.

Una íntima, interna, relación une ambos conceptos. En él no se trata del mutuo, sino del caso análogo en el que habiendo habido una dación que se hace de otro origina un “e. s. c.”. Esta noción colocada en el principio del tratado es susceptible de una extensión analógica a las otras relaciones jurídicas, y éste, que es el verdadero proceso histórico, se proyecta en la redacción del Libro XII y XIII del Digesto, en lo que concierne al “e. s. c.”. Así resulta, pues en el título “de las cosas prestadas” se comprenden todos los contratos que hacemos atendidos a la fe de otro, ya que como dice Celso... la denominación de prestar es general... el Pretor eligió también la palabra cosa, como general. Prestar es equivalente, en igual categoría, a una dación; presupuesto indis-

pensable y que esencialmente debe existir, para pedir cosa cierta por medio de la *condictio*.

De esto resultan dos conclusiones; la primera por analogía: así como el Pretor comprendió en *un título muchos derechos* pertenecientes a varios contratos, el Digesto establece un principio análogo, un préstamo, o una dación puede efectuarse “como si fuera” —dice el Digesto en numerosos textos— en una de las muchas relaciones jurídicas válidas. Segundo: Si la suposición de que la causa de la dación existe o tiene validez jurídica es errónea, hay un enriquecimiento y procede la repetición de la cosa —término como se ha dicho que se usa en concepto general— por medio de la *condictio*.

3. — Toda dación, implica el desplazamiento efectivo de un valor patrimonial, que según la teoría del “e. s. c.”, enriquece a uno y empobrece correlativamente a otro; conclusión notoria pues no tratándose del mutuo en el título, se cita el principio cuyo sentido revela el primer elemento del “e. s. c.” “porque de mí, tuyo se hace algo”; su calificación de *sin causa* resultará de otras circunstancias. Un desplazamiento supone que se deja de tener algo que integraba el patrimonio, tal es el sentido de la regla de Paulo: “no se puede considerar que dejó de tener el que nunca tuvo”. Dig. 50. 17. 208.

Este sería el cuadro general de todo desplazamiento, pero cuando a él se agregan ciertas condiciones se configura el “e. s. c.”.

En este sentido es necesario, que no haya causa torpe del que da y del que recibe, pues entonces se pierde la acción. Papiniano. Dig. 12. 7. 5. Como más adelante veremos que la *condictio* supone en el derecho justiniano un “e. s. c.”, se deduce que la causa torpe del que da y del que recibe, excluye la figura jurídica del “e. s. c.”. Esta conclusión es de trascendencia pues toda la construcción del enriquecimiento está basada en un principio de equidad.

Si en el que da o recibe no puede haber torpeza, cuál es el factor determinante para que una dación pueda ser repetida por

considerársela sin causa? Es menester que la finalidad de esa dación esté descalificada jurídicamente o no exista la causa por la cual se realizó. Concepto que toca la ardiente cuestión moderna de causa y sin causa. Digamos por ahora: la descalificación o inexistencia, es equivalente a sin causa; es una finalidad frustrada.

Una finalidad frustrada especifica otro concepto: el enriquecimiento para ser sin causa se produce fuera o en lo que pudo ser una relación jurídica válida y concluída, entonces nace la acción de repetición. Un texto de Celso lo confirma: “El que prometió dar diez, si por el se hubiera hecho alguna cosa, o cuando se hubiera hecho alguna cosa, *si hubiere dado* lo que prometió, *antes que aquella hubiere sido hecha*, no se entenderá que hizo lo que prometió; y por esto lo puede repetir”. Dig. 12 6. 48. Supone Celso como lo venimos sosteniendo que ha ocurrido un desplazamiento en lo que hubo de ser *negotium*, el que no se realizó pues la causa final no se verifica, habiéndose efectuado la dación, determina un “e. s. c.” y por esto lo puede repetir. Fuera sí, de una relación jurídica porque existe discordancia entre la voluntad y situación del enriquecido y las del que dió; esa discordancia del consentimiento y de la subjetividad intencional —elemento éste de imponderable significación— impide el nacimiento de una convención, pero origina el deber de restituir y no una obligación propiamente dicha. Lo confirma el mismo Celso: “Si a mi y a Ticio nos hubieres pedido dinero en mutuo, y yo hubiere mandado a un deudor mío te lo prometiera, y tú hubieras estipulado, creyendo que él era deudor de Ticio, *¿acaso te obligarás a mi favor?* Lo *dudo*, si verdaderamente no contrataste conmigo negocio alguno; pero es más probable que yo juzgue que te obligas, no porque te presté el dinero —porque esto no puede verificarse sino entre los que consienten— sino *porque es bueno y equitativo que por tí se me devuelva aquel dinero mío que fué a tu poder*”. Dig. 12. 1. 32.

Magnífica elocuencia la del texto que distingue la obligación que surge de una convención válida, y la “obligación”, resultante de una convención o *negotium* frustrado.

En la primera parte destaqué la influencia del elemento éti-

co en la evolución y formación de esta institución. Lo que en aquella época compleja y de gestación para el "e. s. c." es solo un factor, se presenta en el nuevo derecho como fundamento; al respecto es indisputable el concepto contenido en la cita de Celso... es probable... yo juzgue que te obligas... porque es bueno y equitativo...".

En suma, toda la estructura jurídica y formal que integran los elementos mencionados, reposan en un concepto eminentemente ético; dotado de una acción propia: la *condictio*.

La acción tiene esta denominación general, calificada de diversa manera según que el enriquecimiento impugnado lo sea correlativamente por una de las causas especificadas en la ley, tal es la *condictio indebiti*, *causa data non secuta*, *sine causa furtiva*, *turpem vel iniustam causam*. De la misma manera pues, que los diversos casos de enriquecimiento tienen por principio nuclear un desplazamiento con finalidad frustrada; en el mismo título primero del Libro Duodécimo se menciona "...si certum petetur, et de conditione"; mención general y unitaria que se caracteriza en cada caso con nombre propio, correlativo a una modalidad del enriquecimiento impugnado.

Tales son los caracteres del "e. s. c." en el derecho romano. Creo, poder formular una conclusión: existe un "e. s. c." propiamente dicho; es aquel desplazamiento patrimonial que enriquece a uno y empobrece a otro, producido por una causa que se creía válida en derecho o susceptible de verificarse; esto implica que se produce fuera de un *negotium*, pero no habiendo torpeza recíproca. La repetición del bien desplazado, se obtiene por medio de una acción propia: la *actio condictio*.

El deber de restituir en el "e. s. c." propiamente dicho, no es una obligación y en rigor tampoco es una fuente de obligaciones como parecería surgir del sentido literal de los textos, no es un quasi-contrato, ni se asimila a los actos ilícitos, es una institución jurídica particular con elementos propios, aunque no haya sido singularmente denominada y sistematizada, si se quiere, en el Digesto; pero sí fué caracterizada, y a través de los casos se pueden formular los principios de la teoría, todo ello encuadrado en la acción.

Lo que le da caracter propio es que se produce fuera de una relación jurídica; cuando el enriquecimiento se produce en una relación jurídica, es más exacto decir indebido que sin causa, pues lo indebido no comporta que el enriquecimiento se produce fuera de un negotium, sino en una convención con causa civil en la que el acreedor acrecienta su patrimonio en más de lo que es bueno y equitativo, como decían las leyes romanas. En lo indebido se objeta la medida por un fundamento moral, en el sin causa se impugna el acto mismo, se tiende a que desaparezca absolutamente el hecho y su consecuencia. En una relación jurídica puede objetarse la medida, de las prestaciones, pero subsiste el acto y su consecuencia se regula, no se extingue. Tal por ejemplo: la lesión. Es ínsita a ella una apreciación cuantitativa del enriquecimiento indebido; la rescisión de la venta es una excepción a la regla que la confirma, excepción reducida al caso particular en que se haya dado menos de la mitad del justo precio, y aún en este caso se reserva el comprador la facultad de pagar la diferencia. Cód. 4. 44. 8.

El enriquecimiento producido en una relación jurídica realizada tiene en cada caso su acción propia. El enriquecimiento producido fuera de un negotium, de una relación jurídica, cualquiera haya sido la supuesta, mutuo, venta, fianza, donación, se repite por medio de la actio condictio.

Se caracteriza así la teoría y la institución. En verdad que ella estaba contenida en la obra del Pretor; la sabia legislación de las Pandectas ha nucleado todos esos elementos. Descubrir la idea coordinadora es lo fundamental, ella está contenida en los elementos enunciados. En los capítulos siguientes realizamos el análisis de cada uno de ellos para confirmar lo que ahora tiene valor de hipótesis.

## CAPITULO SEGUNDO

### *De los elementos del "e. s. c.". — La causa. "Sin causa"*

1. — Escasa sin duda es la bibliografía sobre la causa en el derecho romano <sup>(34)</sup>; grande e ineludible la necesidad de preci-

(34) v. Gerota. Solo cita a. Heumann Sekel, Handlexicon zu den Quellen

sar su concepto. Según lógica rigurosa constituye la esencia del problema del “e. s. e.”.

No solo trataremos de fijar el valor humano y jurídico de la expresión “sin causa”, sino que de ella se deducirá el criterio cierto para fijar el carácter de la relación entre el enriquecido y el empobrecido. Cuando discurriamos sobre estos problemas, interpretando textos riquísimos de significación, llegamos a una conclusión definitiva: la precisión e inteligencia del concepto de causa, debe surgir, todo lo profundo que se pueda del análisis de la actividad humana. No hemos de mirar en este capítulo la disputa de los modernos; analizaremos el sujeto de todos los actos, veremos como obra, colocados en el ambiente sugestivo de la vida psíquica para ver después si existe o no conformidad con la noción concretada por los romanos en sus leyes, fruto de “la verdad y la naturaleza”, observadas en siglos de raciocinio jurídico. Creemos partir de esta suerte de un criterio cierto.

En presencia de un efecto, de un hecho o de un acto, nos preguntamos, por qué sucede, cuál es su causa? Y en esta inquisición del principio, incuestionablemente debemos iniciar nuestra investigación en el agente.

De todo acto humano es el hombre causa eficiente: “*Id a quo aliquid fit*”, aquello por lo cual se hace una cosa; o “*afficiens est causa in quantum agit*”. Pero el hombre agente de una acción o de algo que se hace, supone, como se advierte por simple reflexión, una idea según la cual obra; esto es, el tipo mental según el cual una causa eficiente inteligente produce su efecto, “*Idea est forma quam aliquis imitatur ex intentione agentis determinante sibi finem*”, ese tipo mental, es la causa ejemplar o ideal.

De esta suerte, el hombre es el agente de un acto, así considerado el hombre es una causa eficiente, pero en verdad, si deci-

---

des römischen Rechts, et Schlossmann, Zur Lehre von der causa obligatorischer Verträge, Breslau, 1881, p. 32 et suiv

NOTA: El desarrollo sobre el valor de la palabra causa y su significación filosófica, hecho en este capítulo, responde en todos sus términos a la admirable síntesis contenida en el Tratado Elemental de Filosofía del I. S. F. de la Universidad de Lovaina. 3a. Ed. Barcelona, 1927.

mos solamente, el hombre es el agente, el autor, el causante de un acto, parecería que hacemos referencia a la verificación inmediata del hecho; queda en la penumbra un hondo problema, cómo y por qué obra el actor? Cuestión esta de trascendencia en la interpretación psíquica del acto humano; de imponderable importancia en la cuestión de la causa; esencial a la teoría del “e. s. e.”.

Expliquemos entonces. El agente —causa eficiente— obra, según “un tipo mental” (causa ejemplar); subjetivamente, es un acto intelectual del agente y aspecto subjetivo de la causa ejemplar.

El agente dotado de este tipo mental, en cuanto concibe su realización, en virtud del obrar, será el aspecto objetivo de la causa ejemplar.

Partimos pues de un hombre que obra, para obrar debe existir en él una idea, como acto intelectual que es, no hemos abandonado todavía el mundo de lo subjetivo; pero ese mundo subjetivo tiene un matiz, el ideal realizado en el objeto, en el propósito concebido, es el aspecto objetivo de ese mundo interno del agente. El, en el orden jurídico podráse llamar, comprador o vendedor, locador o locatario, mutuante o mutuario, mandante o mandatario, etc. ¿Cómo y por qué? porque cada uno de ellos alternativamente puede ser el agente provocador de la convención correlativa, puede ser la causa eficiente. Cada uno de ellos, obrará según un tipo mental, según un acto intelectual, —aspecto subjetivo de la causa eficiente— que traducido al lenguaje jurídico, dirá: venta, locación, préstamo, etc.; en cuánto ese tipo mental pueda concebirse como realizado, se define el aspecto objetivo de la causa eficiente.

Para trascender de lo subjetivo, será necesario que la idea, el acto intelectual concebido, mentalmente realizado, se traduzca en acto del que resulte la finalidad propuesta. Para llegar a este término será necesario el ordenamiento de causas concurrentes; cuáles son? Desde luego que ellas deben estar dominadas o caracterizadas por su tendencia hacia la finalidad, el fin. A este respecto nótese que la causa eficiente dotada de un tipo mental, tiene un sentido de finalidad “en cuanto el ideal puede realizarse en el objeto sometido a la acción de la causa eficiente”; en cuanto diremos un ven-

dedor, un mutuante, supone que pueda mediante su dación obtener la contraprestación del caso.

Si analizamos detenidamente lo que antecede, encontramos la existencia de una causa principal, el vendedor o el mutuante, que dirige el ejercicio de su causa inferior, instrumental, que contribuye a la producción de su efecto, en el ejemplo propuesto el contrato, reconocido en derecho, que permite la realización del fin. La causa principal e instrumental, respectivamente descripta, son subdivisiones de la noción contenida en la causa eficiente. Completan el cuadro psíquico en su tendencia al fin propuesto.

El fin propuesto es una finalidad extrínseca, la venta el mutuo, que antes existieron como acto mental. De donde se concluye que el acto mental ejerce una influencia positiva, notoriamente, en la proyección objetiva antes descripta.

El fin querido, está determinado por un juicio. La coincidencia entre el fin y el juicio, entre la validez jurídica de aquel y la exactitud de éste, nos colocará en el terreno de las relaciones con causa jurídica válida, esto es, la causa que existe jurídicamente. Dedúcese también que si la tendencia hacia un fin es dirigida por un juicio, cabe la desarmonía, el error del juicio acerca de la posibilidad de existencia del fin. Tal desarmonía puede determinar que la relación se frustre, no alcance su fin, en cifra que no tenga causa final jurídica.

El fin propuesto, dicese, es una finalidad extrínseca, es una atracción ejercida por ella sobre la potencia volitiva; ésta realiza, por un querer un acto o una serie de actos juzgados necesarios o útiles para la obtención del fin. Esto podemos aplicarlo al orden jurídico.

2 — Si alguien se propone vender, formula un juicio director de su acción, si la venta propuesta como fin puede realizarse y no hay impedimento jurídico y se verifican los actos necesarios a tal fin existe concordancia entre el juicio, idea tipo, y el fin; se constituirá en suma una relación con causa jurídica válida. Pero si alguien se propone vender y faltan algunos de los antecedentes necesarios —posibilidad de realización o validez de la cau-

sa— diremos que se trata de una relación sin causa. De esta suerte la relación con causa, resulta de un doble presupuesto: posibilidad jurídica del fin y su realización o verificación. En ambos casos hay la posibilidad de un error, de un falso juicio, que motiva que se frustre la causa final. Así, si se da dinero como depositándolo y otro lo recibe como en mútuo, ni se realiza depósito ni mútuo. Consumido el dinero lo será sin causa, y da lugar a la condicción. Ulpiano. 12. 1. 18. 1

Tales las consecuencias de la ausencia de cualquiera de los elementos que integran la combinación regular de las causas. El análisis prolijo de la combinación de las causas, la posible reducción de todas ellas a la causa de las causas —la causa final— nos permite afirmar una conclusión: no existe ningún acto humano que no tenga causa; pues al decir acto humano hacemos referencia a algo realizado por el hombre según una idea tipo; esto es, la causa eficiente y la causa ejemplar, y en consecuencia un fin, una causa final. causa de las causas.

Una vasta porción de los actos humanos están comprendidos en el orden jurídico, por lo que irrefragablemente, desde un punto de vista psíquico no hay actos jurídicos sin causa, toda convención, todo negotium, tiene causa. A que podemos llamar entonces dentro del orden jurídico “sin causa”? La proposición que antecede, proporciona un primer elemento de juicio: es necesario excluir en principio las relaciones jurídicas con causa válida y los negotium, realizados, porque precisamente su existencia responde al reconocimiento por la ley de su causa o existencia.

La denominación de “sin causa” corresponde pues a toda relación en la que hay un desplazamiento cuya finalidad no se verifica o no es válida jurídicamente. Aquellos actos que motivados por una causa eficiente dotada de su causa ejemplar, fracasaron en su finalidad, no alcanzaron la plenitud de la realización pensada configuran la noción de “sin causa”.

Por haberse frustrado la finalidad, la relación que tuvo principio de ejecución no se realiza; tal hecho —un desplazamiento patrimonial sin causa— el legislador no podía desconocer, pues im-

plica consecuencias graves: un desequilibrio violento al orden jurídico y esto es: el "e. s. c."

Tal situación, no tiene otro nombre, no encuadra en el concepto de cada una de las convenciones, porque como oportunamente lo demostraré las consecuencias de una obligación son un resultado digámoslo con terminología filosófica, una causa final prevista y lograda por el actor —causa eficiente—; o preestablecida. En cambio el resultado final del desplazamiento que enriquece a otro, no fué, el fin deseado por el empobrecido, pues cuando así es, se trata de un acto de liberalidad.

Si este principio general lo aplicamos al enriquecimiento; si con él quiero explicar tal situación jurídica, concluyo: hubo una causa eficiente, dotada de una idea tipo, a cuya finalidad querida tendió, dirigida por un juicio, su propósito era mediante una prestación, recibir algo, un bien conocido, una contraprestación, a cuyo efecto dió principio de ejecución con un desplazamiento patrimonial o un hecho susceptible de apreciación cuantitativa; la finalidad propuesta no fué lograda, porque jurídicamente no era válida o no se verificó, se frustró en una palabra la causa final, la prestación resultó así sin causa, el accipiens se enriquece con detrimento de otro. De aquí un principio: el "e. s. c." se produce fuera de una relación jurídica válida y concluída.

Una relación jurídica válida es la combinación ordenada y reconocida de causas; lo que en términos del derecho positivo llamaron los romanos convenciones. Ellas suponen prestaciones recíprocas y el "concurso de las voluntades de dos o más personas sobre un punto cualquiera que tienen por objeto extinguir o crear derechos". La situación creada por el "e. s. c." implica la antítesis de la convención. No se caracteriza acaso, por la absoluta desarmonía de la voluntad de la causa eficiente —el que hace o es autor del desplazamiento— con propósito de obtener determinada finalidad, y la voluntad del enriquecido que disiente con ella y no se manifiesta en su concurso?

Por esto fué que los juristas romanos, no definieron como análoga a las formas clásicas de las convenciones a la situación jurídica creada entre el enriquecido y el empobrecido; alguna vez la

calificaron como “una especie” de obligación, Celso. Dig. 12. 1. 32.

En consecuencia el “e. s. c.” se opera fuera de una relación jurídica o en otros términos: es el enriquecimiento de uno que aprovecha el empobrecimiento de otro que no alcanza el fin previsto o querido, por no verificarse, o no ser jurídicamente válido; y como falta el fin y esta es la causa de las causas, decimos que el enriquecimiento se produce sin causa.

3. — Alguna verificación jurídica de estas conclusiones queda anticipada; trataremos ahora de obtener la ratificación de tales principios en la ley positiva; nada sorprendente por otra parte es esto. No es acaso la filosofía el fruto del genio del hombre que penetra en la verdad de la vida y de la naturaleza para descubrir en ella la soberana armonía de la combinación de las causas? De esa moción total de la naturaleza a su fin, que es su bien? Y qué otra cosa es el derecho, si no esto mismo traducido en “un arte de lo bueno y equitativo” como lo definía Celso? No decía Cicerón: “solo con errado juicio se puede afirmar que la regla de lo útil es distinta que la de lo honesto?” Los Oficios. L. III. C. 18.

Vamos pues a precisar la noción de causa y sin causa, basándonos en los textos del Digesto.

En los Comentarios a Sabino, Pomponio, citado en el Dig. 12. 1. 5, ofrece un caso típico de la proyección jurídica de la causa eficiente dotada de su causa ejemplar; en este texto explica Pomponio, que “si lo que debieras darme, hubiere perecido después que por tí se hubiere hecho de modo que no me lo dieses, es sabido que habrá de ser tuya esta pérdida; pero cuando se dude si por tí se haya hecho, *deberá observarse* también... si *hubiera alguna justa causa* por la cual debieses *entender* que tú debías darla”.

Causa eficiente: que tú; dotada de su causa ejemplar, una idea tipo: si hubiere alguna justa causa —acto intelectual hemos dicho— y el texto lo ratifica: por la cual debieses entender, este es el aspecto objetivo; que tú debías darla, con carácter de causa final.

Ulpiano. Dig. 12. 4. 6. dice “...no habiéndose verificado la

*causa*, puede tener la condición *el que dió por causa de matrimonio* no habiéndose consumado el matrimonio...”. Cómo empezó el acto de que se trata? “por la causa de matrimonio”, fué la causa ejemplar, la idea tipo de la causa eficiente, a su moción —el donatario, de él se trata—, hizo los actos necesarios para realizar su pensamiento; la causa final era: dar dote para una mujer que se casaba. En el n° 1 dijimos, cuando la causa final no se verifica, el hecho, realizado en la creencia de que ella lo sería y su consecuencia, es sin causa. El texto lo dice: no habiéndose verificado la causa —final— tiene el que dió, la *conductio*; esto es, repite porque no hay causa para que lo dado se encuentre en poder del que iba a ser marido. Cabe verificar otra circunstancia más: la causa final es de un modo causa primera, desde que el término fin existe previamente en la causa eficiente como idea tipo. Esto es lo que significa estos conceptos “no habiéndose verificado la causa... el que dió por causa de matrimonio. El primer inciso se refiere a la causa final, así lo explica la frase “no habiéndose consumado el matrimonio”; el segundo inciso, precisa la causa ejemplar de la causa eficiente: el que dió —nótese la trascendencia externa al sujeto de una idea mudada en acto— por causa de matrimonio, es decir, el que obró movido por la causa final. Con razón los escolásticos siguiendo la tradición aristotélica llámanla: *causa causarum*.

Pero sin duda es un texto de Paulo, cuyo comentario haremos, el que determina de una manera admirable la noción expresada en el párrafo anterior. Dice Paulo, Dig. 12. 4. 14. “... porque no se repetirá lo dado, como indebido, sino como *dado por una causa, cuya causa no se verificó*; no mediando la ratificación...”.

“Dado por una causa cuya causa no se verificó”. Puede decirse algo más expresivo? Hasta la aparente forma paradójica, recalamos forma, del enunciado, contribuye a la inteligencia de la combinación de las causas. Dado por una causa... hay aquí un acto positivo, exterior al sujeto —algo que ha sido dado— por qué? “por una causa” (causa ejemplar, idea tipo) juicio que precede naturalmente al acto, y esta causa interna es también de un modo la causa final, indisputablemente resulta así “... por una causa, cuya causa no se verificó...” esto es, una causa que debía alcan-

zar un término verificándose, es decir la causa final, pero esta reside en la primera —en la ejemplar— lo explica claramente el texto... por una causa cuya causa. “Que no se verificó”, termina, esto es una finalidad frustrada, inexistente por lo que el hecho de la dación o desplazamiento resulta “sin causa”.

Antes dijimos, como una conclusión del estudio psíquico de la causa aplicado a los actos comprendidos en el orden jurídico, que el desplazamiento patrimonial sucedido por una causa final frustrada, está fuera, o estaba analógicamente, de las relaciones jurídicas comprendidas en el vasto marco de las convenciones (35) o de aquellas otras que podemos sintetizar bajo la denominación de relaciones jurídicas. Paulo lo confirma, al decir que lo dado no se repetirá como indebido cuando la causa no se verifica, sino como sin causa, porque lo dado queda fuera de una relación jurídica válida y sus efectos, no mediando la ratificación.

Celso. Dig. 12. 4. 16. intenta calificar la obligación o deber de aquel que recibió dinero para dar un esclavo y no lo dió, circunstancia ésta implícita, y pregúntase Celso: acaso esta especie de contrato es en parte de compra y venta, *o no hay aquí ninguna otra obligación que la de lo dado por una causa que no se verificó? A lo cual es a lo que más me inclino*”.

En primer término no existe una obligación propiamente dicha calificada en las fuentes como de lo dado por una causa que no se verificó, pues precisamente define a la obligación (36) el “vínculo de derecho” que nace al quedar perfeccionada la convención, concurso de voluntades que liga al acreedor y deudor. Cuando se dice causa no verificada, ratifica Celso el análisis que hicimos al texto de Paulo, significando finalidad no alcanzada. Hemos de entender rectamente, que la palabra obligación, no se usa en el sentido jurídico exacto, sino en el de “deber”, esto es, el deber

(35) Ulpiano. Dig. 2. 14. 1. 3. La palabra convención es genérica, perteneciendo a todo aquello sobre que para celebrar o transigir un negocio consienten los que entre sí tratan. Más de tal modo es genérica la palabra convención, que, como discretamente dice Pedio, no hay ningún contrato, ninguna obligación, que en sí no contenga convención...”.

(36) Instituta de Justiniano. 3. 13. 3.

de restituir que tiene aquel que posee algo sin causa. Relación que Celso no refiere a ningún contrato definitivamente, lo cual ratifica nuestra conclusión y que parece ser la del jurisconsulto "...a lo cual es a lo que más me inclino". Otro argumento más surge del texto de Paulo —Dig. 12. 6. 65. 3— "...no lo dí con ánimo de contratar, puesto que no se verificó la causa por la cual lo di...". Juicio inequívoco acerca de la interpretación que hemos venido formulando.

Estas nociones surgen de títulos diversos denominados según la calificación de la *condictio*, la que responde a la modalidad del enriquecimiento, cualquiera sea la convención presupuesta.

Africano, Dig. 12. 7. 4., dice: "nada importa que desde un principio se haya dado una cosa sin causa, o que no se haya verificado la causa por la cual se dió". La causa no verificada es equivalente a sin causa. Respecto al primer inciso debe entenderse, sin causa válida para crear o extinguir derechos, pues como lo hemos demostrado en el n° 1 todo acto tiene causa en el sentido de ser una manifestación externa de la idea tipo, de una causa eficiente. Todos los textos del título séptimo, del libro doce, admiten sin violencia esta interpretación; tanto más cuanto en muchos de ellos se declara que la falta de validez jurídica quita eficacia, o vuelve inexistente la causa. Lo que llega en consecuencia a poder de uno en virtud de una promesa sin causa válida de otro, es lo que se define como "sin justa causa" por no ser causa reconocida en derecho como eficaz para un desplazamiento (37).

Puede suceder otro caso (38): que algo se de por una causa reconocida como eficaz jurídicamente, si ésta no se verifica por error o falta del concurso de voluntades la causa se vuelve no justa. La "sin justa causa" y la "causa no justa" califican al accipiens como enriquecido sin causa. Toda vez en suma, que un desplazamiento se consuma por la moción de la causa eficiente, y la causa final no se verifica, se considera sin causa tal desplazamiento y el enriquecimiento que implica (39).

(37) Ulpiano. Dig. 12. 7. 1. 3.

(38) Ulpiano. Dig. 12. 7. 1. 3.

(39) Javoleno... porque nada importa que el dinero haya llegado a su poder por entrega al contado sin causa...".

La terminología del Digesto en la materia, es clara. La verificación del fin define el carácter de relación con causa; su inexistencia defínela como sin causa (40). La primera, en principio, no autoriza la repetición de lo dado, no hay enriquecimiento sin causa.

Todos son casos pues en que cabe la calificación de sin causa, por la falta de validez jurídica del fin; lo ratifican y aclaran todos los textos del título sexto del libro cuarto del Código. Cada vez que se acuerda la *condictio* es para repetir lo dado sin causa, esto es, por una causa cuya causa no se verificó. Código 4. 6 2; 3; 4; 5; 6; 8; 9; 10.

La calificación de sin causa resulta pues de que la causa final carece de validez jurídica o no se verifica.

4. — En el n° 3 hemos tratado de discriminar el significado de la causa, y la expresión correlativa de sin causa, conforme a las conclusiones del análisis psíquico. Al término de este capítulo podemos afirmar la hipótesis formulada: toda relación jurídica válida, toda convención, tiene causa. La existencia de la convención supone necesariamente la de la causa, tanto en el sentido de una causa eficiente que obra dotada de su causa ejemplar hacia una finalidad; cuanto en la validez jurídica y realización de la causa final.

La ausencia de estos dos últimos factores determina el calificativo de "sin causa" dada la situación operada por la acción de la causa eficiente, excluyéndola del cuadro de las relaciones jurídicas emergentes ya sea de las convenciones que producen obligaciones o de una relación jurídica válida en general. Por consiguiente, el "e. s. c.", supone necesariamente en el derecho romano que el se produce fuera de un *negotium* concluído; tal resulta del contenido jurídico y humano de este término "sin causa".

Nos parece que la significación jurídica de la palabra causa responde a la observación del proceso psíquico. Correlativamente

(40) Ulpiano. Dig. 12. 6. 23. 3... no suele repetirse lo que se dió por una causa, habiéndose verificado la causa .." y Papiniano. Dig. 12. 6. 54. "Habiéndose verificado por error un pago en virtud de cualquiera de estas causas, que no fueron válidas en derecho, o que no tuvieron efecto, habrá lugar a la *condictio*."

sin causa, significa, sin finalidad lograda y no como podría aparentemente creerse. sin causa de existencia, pues en este sentido la palabra causa, causa eficiente o motivo, es absolutamente inseparable de todo lo que existe; por consiguiente un enriquecimiento sin causa, será el resultado de una causa eficiente, cuya causa final no tiene existencia o validez jurídica.

Nada de lo que existe puede serlo sin causa, por eso la acepción más corriente de la palabra causa es la ya mencionada de motivo; la usó Cicerón, Terencio y Salustio en ejemplos que reputamos clásicos (41). Otras veces significa "por mí" (42), y notoriamente se refiere al aspecto objetivo de la idea tipo, principio podría decirse de la causa final. Cuando causa, significa o es usado como pretexto (43), o excusa (44) se refiere a la noción de causa final, en el ejemplo, pretexto, para tal cosa— o de causa eficiente respectivamente.

5. — De los ejemplos literarios podríamos pasar a los jurídicos, para ver encuadrarse también, los conceptos en la combinación sistemática de las causas. A veces causa es usada como causa final (45); otras veces se ratifica el concepto general, de que la relación con causa es válida en derecho y no da por ende lugar a la repetición, así dice un importante texto (46); otras veces se indica el aspecto objetivo de la causa ejemplar y la causa final (47); como causa ejemplar (48), o como el resultado o acción de una causa eficiente (49); y con vasto sentido general de motivo, fuera de una convención lo especifica la distinción que establece Ul-

- 
- (41) Cicerón: como en la simiente está la causa de los árboles.  
 (42) Terencio "si emprendieras esto por mí — por causa de mí — honor".  
 (43) Cornelio Nepote "para encontrar un pretexto — o causa — de pelea".  
 (44) Cicerón "si te demoras por eso acepto la excusa — o la causa".  
 (45) Ulpiano. D. 12. 1. 4. Si alguno no hubiere tenido ni causa, ni propósito... En el mismo sentido Ulpiano D. 12. 4. 1 y 12. 4. 1.  
 (46) Hermogeniano D. 12. 4. 2... se reclamaron los diez como no habiéndose verificado la causa".  
 (47) Paulo D. 12. 4. 14. en el mismo sentido, Celso D. 12. 4. 16.  
 (48) Ulpiano. D. 12. 5. 6. ... puede ser reclamado por la condición lo que por una causa injusta está en poder de alguien.  
 (49) Papiniano. D. 12. 6. 3. ... una nueva e inopinada causa privó de la herencia: ... también D. 12. 6. 65. 2. Paulo.

piano (50). Otras veces los escritores juristas como Cicerón, Plauto y otros, usaron la palabra causa como cuestión o controversia, significado que ha llegado hasta nosotros.

Hay un texto de Ulpiano —Dig. 13. 5. 1. 6.— en el cual, causa se usa como sinónimo de contrato “Mas puede ser constituido un debito procedente de cualquier causa, esto es, de cualquier contrato...”. Concepto que comporta una ratificación del principio sostenido, la relación con causa es equivalente o supone un negotium concluido; a contrario sensu la falta de causa, escapa a las formas regulares de las obligaciones.

La palabra causa en el derecho romano fué usada a menudo en sentido traslaticio; tanto más cuanto significando la más profunda de las razones de la existencia del mundo y del alma y de todo movimiento, parece que estuviese presente en todos los actos y en todas las cosas, esta y no otra paréenos la razón de que haya sido usada como sinónimo de derecho (51). Por la misma razón y sentido extensivo se usa “como patrimonio” (52). Finalmente y en numerosos textos se usa por elegancia y se dice: causa dotis, causa bonorum (53).

6. — Para terminar este capítulo vamos a hacer el comentario de un texto de Ulpiano en el que se usa la palabra causa en dos sentidos distintos, o mejor dicho, en dos modos de la combinación regular de las causas.

En los Comentarios al Edicto, Ulpiano, citado en el Dig. 44. 4. 2. 3., dice: “respecto a la primera especie, por cuyas causas tiene lugar esta excepción —la de dolo malo y la de miedo—...” aquí la palabra causa se usa como motivo, causa eficiente. A continuación se usa la expresión “sin causa” para expresar el con-

(50) Ulpiano. D. 12. 1. 9 “Compete la condición de cosa cierta por toda causa y por toda obligación”

(51) Paulo. Dig. 13. 7. 18. 1.; Pomponio. Dig. 18. 1. 67 “Cuando se hace una enagenación, transferimos a otro el dominio con la propia causa, que habría de haber, si aquella cosa hubiese permanecido en nuestro poder; y esto es así en todo derecho civil, salvo si especialmente se hubiera establecido alguna cosa”.

(52) Paulo. Dig. 12. 1. 31.

(53) v. Diccionario Latino de Forcellini.

cepto de "sin validez jurídica". "Si alguno hubiere estipulado de otro sin causa, y después ejercitara la acción de esta estipulación le perjudicará ciertamente la excepción de dolo malo...".

No pueden entenderse "sin causa" como sin motivo o sin causa ejemplar, de la causa eficiente, porque caeríamos en el absurdo de suponer un acto humano acaecido sin la intervención de un agente, luego, significa sin causa jurídica válida. Intégrese el texto con estas palabras y veráse como adquiere riguroso sentido

Antes hemos dicho que toda convención o fuente regular de obligaciones comporta la existencia de una causa jurídica válida realizada; en sentido inverso el texto citado lo confirma ampliamente porque cuando se estipula con otro sin causa válida sabiéndolo, no puede ejercer la acción emergente de la estipulación porque ella carece de eficacia y de vida jurídica, tanto que el mismo Ulpiano dice a continuación... "aunque al tiempo en que estipulaba no hubiere hecho nada con dolo malo, se ha de decir, sin embargo, que obra con dolo el que cuando se contesta a la demanda persevera en pedir en virtud de esta estipulación; claro, concluimos, porque se desplaza al terreno del dolo, el que sin causa, persevera en pedir o mantener lo que tiene, sabiendo que lo tiene sin causa.

La ineficacia de la acción emergente de la estipulación, la procedencia de la excepción de dolo malo, nos denuncian en forma evidente la ausencia de causa jurídica válida. Definitivamente lo confirma la última parte de la cita: aunque la causa hubiere sido cierta si no se verificó o se extinguió nada puede reclamarse no hay acción, estamos en presencia de una situación sin causa.

Y una conclusión más surge del mismo texto: el "e s. e." se opera fuera de una relación jurídica concluída, pero no es el fruto de un acto doloso (54), por lo menos en principio general, solo perjudica al enriquecido la excepción de dolo cuando persevera en pedir con las características que definen al dolo, lo que tiene sin causa.

(Continuará)

---

(54) v. P. Seg. Cap. Cuarto N° 4.