

# EL ERROR EN EL DERECHO ROMANO Y SU RECEPCIÓN EN EL DERECHO CIVIL ARGENTINO

DOCTORA MIRTA BEATRIZ ALVAREZ

*Profesora en las Facultades de Derecho de las Universidades de Buenos Aires,  
de Belgrano y de Flores, Buenos Aires, Argentina*

## RESUMEN

El propósito del presente trabajo es referirnos al error en los negocios jurídicos. La presentación se desarrolla en tres partes: una primera donde hacemos una breve mención a las distintas clasificaciones del error de acuerdo con las fuentes justinianeas, una segunda, donde nos referimos a la recepción del error en el Código Civil Argentino y en el proyecto de unificación de Código Civil con el Código de Comercio y finalmente, teniendo en cuenta la casuística del Digesto con relación al error, analizamos si éste puede considerarse un vicio de la voluntad que, por sí solo, en algunos supuestos, puede ser causal de nulidad del negocio jurídico.

De los textos analizados concluimos que el error no es un vicio de la voluntad que, por sí solo, permita a la víctima solicitar la nulidad del negocio.

Aún cuando la categoría de error obstativo es una elaboración posterior, podemos afirmar que en los casos de *error in negotio* y *error in corpore*, el negocio no llega a nacer pues existe “disenso” en lugar de consentimiento.- La misma consecuencia se da en caso de divergencia en la *stipulatio* sobre cualquier elemento, pues al no existir

exacta correspondencia entre pregunta y respuesta, dicho contrato formal no llegó a nacer.

Con respecto a los casos de *error in substantia* y *error in persona*, pueden ocurrir alguna de las tres hipótesis: a) si la sustancia o la persona fueron tenidas expresamente en consideración por la víctima del error y la contraparte, mediante un engaño, afirmó lo que en realidad no era, la protección a la víctima se basa en la nulidad del negocio en razón del dolo sufrido. b) si la víctima del error, expresó como condición del negocio que pretendía una determinada sustancia o contratar con determinada persona, y ello no se cumplió y no hubo engaño de la contraparte, el negocio será rescindible por falta de las condiciones expresamente establecidas. c) si no medió engaño y no se incluyó como condición del negocio determinada sustancia o persona, habría *error in mente retenta*, en el cual no puede ampararse la víctima para dejar sin efecto el negocio, pues habría una negligencia culpable de su parte, y por lo tanto, el error sería inexcusable, al haber omitido precisar aquello que consideraba determinante para el negocio.

Con respecto a la diferencia de calidad o cantidad (*error in qualitate* y *error in quantitate*), al tratarse de un error no esencial, no da lugar a la nulidad del acto, y la víctima se encuentra protegida: en el caso de calidad inferior, puede solicitar una disminución proporcional del precio, y si difieren las cantidades, el negocio es válido por la cantidad menor, ya que hasta ella llega el acuerdo.

En el Código Civil Argentino, Vélez Sarsfield no define el error esencial, sino que suministra los casos de error que considera esencial. Sin embargo, en la nota al art. 926 en que cita a Marcadé, reproduce un ejemplo que

avalaría la postura sustentada en las conclusiones, acerca de que el error no es un vicio que, por sí solo, permita a la víctima solicitar la nulidad del acto.

“...Así si he querido adquirir un cuadro de Rafael y se me da una copia, hay un error en la causa principal del acto y en la calidad principal de la cosa. Si mi voluntad era conocida por quién debía darme el cuadro, y él también se engañaba sobre la copia que me entregaba hay un error de hecho que anula la expresión de la voluntad de ambos, porque era implícita la condición *si el cuadro era de Rafael*. Pero si el que me entregaba el cuadro, conociendo mi voluntad, sabía que no era de Rafael, no hay error verdaderamente, sino dolo, superior en sus efectos al error, y yo puedo revocar el acto como hecho por dolo. Pero si el que me da el cuadro me declara francamente que no conoce el autor, y sin embargo lo acepto, es claro que no podré anular el acto por mi error”.

## INTRODUCCIÓN

En esta comunicación nos referiremos al error. Desarrollaremos la presentación en tres partes: una primera donde haremos una breve mención a las distintas clasificaciones del error de acuerdo con las fuentes justinianeas, una segunda, donde nos referiremos a la recepción del error en el Código Civil Argentino y en el proyecto de unificación de Código Civil con el Código de Comercio y finalmente, teniendo en cuenta la casuística del Digesto con relación al error, analizaremos si éste puede considerarse un vicio de la voluntad que, por sí solo, en algunos supuestos, puede ser causal de nulidad del negocio jurídico.

## I PRIMERA PARTE: EL ERROR EN EL DERECHO ROMANO

Savigny ha definido el error como “la falsa noción que se tiene de una cosa”. Dejaremos a un lado la diferencia entre error e ignorancia, pues, a esta última, igualmente se le pueden aplicar los efectos del error.

Torrent define el error como la falsa representación de la realidad por parte de los sujetos del negocio jurídico. El error puede provenir de una divergencia entre voluntad y manifestación en cuanto puede venir viciada la voluntad por un falso conocimiento de la realidad negocial, tanto que incida sobre el sujeto o destinatario de un negocio jurídico unilateral, como sobre la voluntad de la otra parte, en los negocios bilaterales. Por estos motivos, en ámbitos científicos se plantea como un tema de interpretación de los negocios jurídicos.

La falsa noción puede recaer sobre la norma legal que gobierna al negocio (*error iuris*) ó sobre algunos de sus elementos constitutivos (*error facti*). El Digesto sienta un principio en 22, 6, 9 pr. cuando sostiene que a cada cual le perjudica la ignorancia de derecho pero no la de hecho.

El error de derecho es el desconocimiento (*ignorantia iuris*) o la falsa noción que una de las partes pueda tener sobre las normas aplicables. Betti sostiene que este error recae sobre el alcance, la existencia o permanencia en vigor de las normas jurídicas, y sobre la aplicación de la norma a una situación que no cae bajo su disciplina. Este tipo de error perjudica a quién lo sufre (*error iuris nocet*), ya que no podrá alegar la nulidad del negocio por esa razón, por cuanto el mismo es inexcusable.

Como las leyes se presumen conocidas por todos, se entiende que quién desconoce el derecho aplicable, ha incurrido en una negligencia culpable, y por tanto no debe ser protegido (Paulo, D. 22, 6, 9 pr.).

Sin embargo, conforme Labeón en Digesto, 22, 6, 9, 3, se excusa a quién no ha tenido oportunidad de instruirse acerca de la cuestión de que se trata. También se excusa a las mujeres (D. 2, 13, 1, 5 y 25. 4. 2. 1. y C. 1. 18. 13), a los menores de veinticinco años (D. 22, 6, 9 pr.), a los soldados (D. 22, 6, 9, 1,) y a los rústicos (D.2, 13, 1, 5, y 49, 14, 2, 7 y C. 6, 9, 8). El error de derecho beneficia a estas personas en juicio sólo para evitarles un daño, y nunca para que puedan obtener un beneficio de su *ignorantia iuris*.

El error de hecho que versa sobre algunos de los elementos de los negocios, puede a su vez ser:

1º) Esencial: cuando ejerce una influencia determinante del consentimiento. Cuando el error es esencial, la parte que lo ha sufrido – la más débil – puede pedir la anulación del negocio.

2º) Accidental: en este caso el error no ha tenido una influencia decisiva, por lo que el negocio se hubiera realizado a pesar de no haberse incurrido en este tipo de error. Por consiguiente, no determina la nulidad de negocio.

Para Maynz existe una regla muy simple para deslindar los diversos casos de error esencial y accidental: “el error será, pues, una causa de nulidad, cuando recae ya sobre la prestación misma o ya sobre uno de los elementos esenciales de esta prestación; pero lo será únicamente en estos casos”.

El error de hecho podrá alegarse siempre que sea esencial y sea excusable, es decir, que quién lo alega no debe haber incurrido en una grave negligencia.

A continuación, analizaremos cada clase de error, para determinar su carácter:

a) El *error in negotio*: es el que recae sobre la naturaleza del negocio (Maynz diría sobre “la prestación misma”). Se produce cuando una de las partes quiere realizar un determinado negocio y la otra, uno diferente. El propietario de una cosa entiende entregarla en depósito y la otra parte cree recibirla en comodato. En este caso falta el consentimiento de las partes, por lo que no hay ni comodato ni depósito. Este error es esencial y causa la nulidad del negocio. Hay autores que, influenciados por la pandectística, se refieren a este tipo de error como obstativo, en el sentido que no produce la nulidad del negocio, pues éste no llega a nacer.

b) El *error in corpore*: es el que recae sobre la identidad de la cosa que constituye el objeto del negocio. Así, si el comprador creyese adquirir el fundo Corneliano y el vendedor entendiese enajenar el fundo Semproniano. En este supuesto, también nos encontramos ante un error esencial, pues falta el consentimiento, por lo que también daría lugar a la nulidad del negocio, y sería otro ejemplo de error obstativo. Si, por el contrario el error recae sobre la designación del objeto (*error in nomine*), es irrelevante, con tal que resulte establecida la identidad de la cosa (D. 18, 1, 9, 1).

c) El *error in substantia*: es el que se refiere a la cualidad esencial o intrínseca de la cosa o al sexo del esclavo, que constituye el objeto de la prestación. Como sostiene Betti, este tipo de error versa sobre el destino económico social de la cosa, destino que valora la cosa en función de su utilidad económica y que la distingue de



otras cosas con valor comercial (Arangio Ruiz disiente en esta apreciación). Es de destacar, que el *error in substantia* es uno de los más discutidos entre los jurisconsultos romanos, en razón de que *substantia* era un concepto difícil de definir y que provenía de la especulación filosófica griega. Así, por una parte, Paulo, en D. 45, 1, 22, al referirse a la *stipulatio*, no lo considera esencial, por lo que no produciría la nulidad del negocio. En lo que respecta a los negocios de buena fe, el debate en cuanto a su incidencia se da entre dos escuelas: Labeón y Marcelo sostienen que lo que interesa es la forma y no la materia, por lo que mientras exista identidad en el objeto, el error en la sustancia no sería suficiente para provocar la nulidad del negocio (lo refiere Ulpiano en, D. 18, 1, 9, 2). Por otra parte, Ulpiano propicia la solución contraria, ya que afirma que lo esencial en el objeto es la materia, por lo que el error en la sustancia es causa de nulidad del negocio. Sin embargo si la sustancia se modificó con posterioridad al acuerdo (el vino que se agrió), la venta es válida, pues existía acuerdo al concertarse el negocio. Ulpiano también se refiere al *error in virginitate* (D. 18, 2, 1), dando validez al negocio aunque exista este error, ya que no tiene la misma trascendencia que el *error in sexo*.

d) El *error in quantitate*: recae sobre el *quantum* de la prestación. Sobre este error encontramos diversas interpretaciones en cuanto se refiere a los contratos formales. Así Justiniano, en Institutas, 3, 19, 5, siguiendo la opinión de Gayo, sostiene que es nula la estipulación cuando el estipulante ha querido prometer diez, mientras que el promitente sólo ha consentido en obligarse por cinco. La explicación para esta solución es que no hay en este

caso la exacta correspondencia entre pregunta y respuesta que se exige en la *stipulatio*. Sin embargo, Paulo en D, 45, 1, 83, 3 y Ulpiano en D. 45, 1, 1, 4, sostienen que existiría obligación por la suma menor, en razón de que lo menos está incluido en lo más. Algunos intérpretes concilian estas dos posturas indicando que Gayo y Justiniano estarían sentando el principio general, en cambio Paulo y Ulpiano se referirían a la hipótesis en que el acreedor se conformase con la suma menor. Con respecto a los contratos no formales, como la venta o la locación, los jurisconsultos sostuvieron que sólo sería esencial el error en la cantidad, si el acreedor pretendiera una suma más elevada que la que el deudor entendía obligarse, pero, en el caso inverso, no sería causa para anular el contrato (Pomponio en D. 19, 2, 52, referido al locatario que está dispuesto a pagar un valor más alto que el que pretende el locador).

e) El *error in qualitate*: recae sobre una cualidad de la cosa objeto de la prestación, pero no sobre su sustancia, por lo que no reviste el carácter de esencial y por ende, no provoca la anulación del negocio. Así lo afirma Paulo en D. 18, 1, 10, quién declara válida la venta de un objeto de oro, aunque sea de ley más baja que el que creía el comprador. En esta clase de error se entiende que hubo consentimiento en el negocio, pudiéndose discutir, en su caso, los vicios ocultos desconocidos por el comprador por la vía de los vicios redhibitorios. El *error in qualitate* no tiene relevancia para los clásicos, mientras que en el derecho justiniano se observa una tímida tendencia a conceder al comprador una acción de disminución del precio.

f) El *error in personam*: recae sobre la identidad del sujeto con quién se contrata. Este error puede determinar



la nulidad del negocio, si la identidad y la aptitud de una persona es un elemento esencial de la prestación que constituye el objeto de la obligación. Así ocurre en el caso de los contratos *intuitu personae* (en los que resulta determinante la identidad del otro contratante por sus condiciones artísticas, por una especial competencia, por la confianza, por la solvencia, entre otras), en el matrimonio y en ciertos negocios hereditarios. En cambio no resulta ser un error esencial si una persona vende una cosa al contado a otra, creyendo que es Paulo y en realidad es Sempronio. En las fuentes hay muy pocas referencias a este tipo de error en los negocios bilaterales (D. 12, 1, 32); por el contrario, tiene especial importancia en los testamentos, referido al error en la designación de un heredero (D. 28, 5, 9 pr.) o de un legatario (Inst. 2, 20, 29). Bonfante señala que en el matrimonio y en los actos a título gratuito, la intención se dirige a una persona determinada. Por el contrario, en los actos a título oneroso la intención se dirige, en general, a un sujeto cualquiera, aunque no se puede establecer una verdadera y propia regla jurídica en base a esta distinción.

Hasta este momento hemos tratado el error considerado como una causa posible de ineficacia del negocio jurídico, pero en otros casos el error puede actuar removiendo obstáculos. Así, las fuentes se pronuncian por la validez del mutuo de dinero hecho a un *filius familia*, a pesar de la prohibición del Senadoconsulto Macedoniano, cuando el comportamiento de éste y la consideración social, lo tengan por un *pater familias* (D14,6,3). Se considera válido el testamento en que intervenga como testigo un esclavo, cuando la opinión común lo sindique como un

hombre libre. Fuera de la órbita del negocio jurídico, encontramos el *erroris causa probatio*, en base al cual una mujer romana que se ha unido en matrimonio con un extranjero, creyéndolo ciudadano, consigue que las nupcias sean reconocidas como válidas y que el marido y los hijos obtengan la ciudadanía romana (Gayo, Inst. I, 68).

## II SEGUNDA PARTE: RECEPCIÓN DEL ERROR EN EL DERECHO ARGENTINO

### II.1 Código Civil Argentino

El Código Civil Argentino legisla sobre el error como vicio de los actos jurídicos, en el Libro II, Sección 2ª, Título I, Capítulo 1, arts 923 a 929.

Previamente, en el art. 922, Vélez, unificando tres disposiciones del Esboço de Freitas, sostiene que “los actos serán reputados practicados sin intención, cuando fueren hechos por ignorancia o error, y aquéllos que se ejecutaren por fuerza o intimidación”.

El error de derecho está tratado dentro de los Títulos preliminares del Código Civil, en el primero de ellos, titulado “De las leyes”, en el artículo 20, de la siguiente manera: “La ignorancia de las leyes no sirve de excusa, si la excepción no está expresamente autorizada por la ley”. En la nota respectiva, Vélez cita el Código de Louisiana, el Código de Austria y las Partidas y sostiene que éstas últimas “copiaron las leyes Romanas sobre la ignorancia del derecho”.

Por su parte, en el Libro II, el art. 923 establece: “La ignorancia de la leyes, o el error de derecho en ningún

caso impedirá los efectos legales de los actos lícitos, ni excusará la responsabilidad por los actos ilícitos”. El codificador cita en la extensa nota a este artículo, a Savigny y su distinción entre error e ignorancia, y también a Pochanet quién, en un tratado especial sobre el error entra en el examen de las doctrinas asentadas por Vinnio, Savigny y Cujacio. Pochanet concluye “El sentido de la máxima *error iuris nocet* es bien claro: al que quiere sustraerse a la aplicación de una ley de policía, al que pretende escapar de las consecuencias legales de un acto jurídico regular y válido, al que procura salvarse de un término vencido, alegando su ignorancia del derecho, le oponemos la regla *error iuris nocet*”.

Sin embargo, los artículos citados precedentemente dejan a salvo, como excepción, los casos en que la misma ley admite invocar el error de derecho. Se requiere en esos supuestos que el error sea esencial y excusable y que quién lo invoque, pruebe la situación de ignorancia o error.

Las excepciones legales son las siguientes:

a) El supuesto del pago de lo no debido, ya que el art. 784 establece que la persona que por un error de hecho o de derecho, se creyera deudor, tiene derecho a repetir lo que ha pagado (solución distinta a la que consta en C. 1,18,10 en que el pago de lo no debido por error de derecho, no da lugar a repetición; sólo compete repetición por error de hecho).

b) El caso de la transacción, cuando se llega a ella por error de hecho o de derecho, al creer que el título era válido, cuando en realidad era nulo. Este supuesto está contemplado en el art.858.

c) Se considera de buena fe, al poseedor de la herencia cuando por error de hecho o de derecho, se cree legítimo

propietario de la sucesión cuya posesión tiene, conforme lo dispone el art. 3428.

Algunos autores (López Olaciregui, entre ellos) consideran que existen tantos supuestos contemplados de error de derecho, que prácticamente se ha invertido la regla del art. 923. Esta concepción atenta contra la seguridad de las relaciones jurídicas, y la jurisprudencia argentina, en sus fallos, ha evitado extender las excepciones, más allá de los supuestos expresamente contemplados en la norma.

Para el jurista Guillermo Borda, en ninguno de los tres casos contemplados en el Código Civil, el error de derecho es relevante, ya que el del pago de lo indebido tendría su fundamento en el enriquecimiento sin causa, en el segundo supuesto, la transacción es rescindible en virtud de la nulidad del título, y en el tercer caso, el error no funciona como causa de nulidad, sino por el contrario, de validez de ciertos actos, como la percepción de frutos por parte del poseedor de la herencia reputado de buena fe.

El error de hecho tiene lugar cuando el falso conocimiento recae sobre los datos de hecho, o bien sobre el contenido de los presupuestos del acto.

El error de hecho cuando tiene las condiciones exigidas por el ordenamiento jurídico, es un vicio de la voluntad que incide sobre el elemento interno “intención”, pues no se llega a distinguir correctamente el acto de que se trata.

El Código Civil Argentino en sus artículos 924 a 928 inclusive, se refiere a las distintas clases de error de hecho y determina, en cada caso si ese error es esencial o accidental.

Error sobre la naturaleza del acto: contemplado en el art. 924. En la nota Vélez aclara: “Si yo prometo a alguno prestarle una cosa y él entiende que se la dono, yo no estoy en manera alguna obligado”. Se trata de un error esencial y anula el acto.

Error sobre la persona: tratado en el art. 925 en forma muy amplia: “Es también error esencial y anula el acto jurídico, el relativo a la persona con la cual se forma la relación de derecho”. En la doctrina argentina encontramos tres posturas diferentes: una de ellas (Machado, Lafaille, Brebbia), basándose en el derecho francés, entiende que el error en la persona en el derecho argentino, debe restringirse al caso en que aquélla sea determinante del negocio. Una segunda postura (Llerena) considera el error en la persona como un vicio invalidante del negocio en todos los casos. Por último, una posición intermedia (Salvat, Llambías, Cifuentes), sostiene que no es necesario que la persona sea la causa principal del acto, pero sí que esa persona no sea completamente indiferente. El codificador en la nota al artículo manifiesta: “Las decisiones del Derecho Romano no dejan sobre esto duda alguna. En efecto, cuando compro o vendo una casa, la persona del vendedor o del comprador me es comúnmente indiferente: pero otra cosa puede ser a causa del derecho de evicción que compete al comprador o de su insolvencia. En materia de préstamo, la persona del deudor tiene la mayor importancia; la del acreedor menos. En la locación, no es tampoco indiferente la persona del locatario y así en los demás contratos”. Con respecto a la cuestión sobre si el error en la persona que puede invalidar el negocio, comprende sólo la identidad de la persona o también las cualidades de la persona, por la

amplia redacción del artículo se entienden comprendidos ambos supuestos, siempre que las cualidades hayan sido causa determinante del negocio. No cabe invocar error sobre la persona en la gestión de negocios (art. 2289), en los títulos al portador y en ciertas disposiciones de última voluntad, como el legado a los pobres o al alma del testador (art. 3722).

Error sobre la causa principal del acto y error en la sustancia: tratados conjuntamente en el artículo 926 que dice: “El error sobre la causa principal del acto o sobre la cualidad de la cosa que se ha tenido en mira, vicia la manifestación de la voluntad, y deja sin efecto lo que en el acto se hubiere dispuesto”. El propio codificador en la nota al mencionado artículo explica, citando a Marcadé: “...por causa principal del acto, el motivo, el objeto que nos propusimos en el acto, haciéndolo conocer a la otra parte; y por cualidad sustancial de la cosa, toda cualidad que no siendo susceptible de más o menos, coloca al objeto en tal especie o en tal otra especie, según esta cualidad existe o no existe.” A continuación, Vélez cita al Código de Prusia y la definición que éste da sobre la sustancia de la siguiente manera: “Todas las partes y todas las propiedades de una cosa, sin las cuales esta cosa cesaría de ser lo que ella representa, o de concurrir al fin para el cual es destinada, forman la sustancia de la cosa”. En la doctrina argentina para analizar el tema del error en la causa, es presupuesto reafirmar la existencia del elemento causa en los negocios jurídicos. Para los anticausalistas (Llambías), Vélez no se estaría refiriendo a otra clase de error, sino reafirmando el error en la sustancia, mencionado en la misma norma; para ello, se basan en el art. 461 del Esboço (fuente de este artículo) y en la parte de la nota de Vélez que dice:



“así, si he querido adquirir un cuadro de Rafael y se me da una copia, hay un error en la causa principal del acto y en la calidad principal de la cosa”. Por el contrario, la doctrina mayoritaria, sostiene que Vélez ha tratado el error en la causa en forma autónoma y define la causa como el motivo determinante del negocio, cuando figura expresa o tácitamente en la intención común de las partes. Con respecto al error en la sustancia, existen dos corrientes para explicarlo: la objetiva, que toma en consideración las ideas admitidas mayoritariamente en la sociedad para determinar si esa cualidad es esencial o no (Borda, Arauz Castex) y la subjetiva que, tomando el texto del artículo al pie de la letra (“calidad de la cosa que se ha tenido en mira”), sostiene que el error en la sustancia debería recaer sobre aquella cualidad que indujo a la parte a realizar el negocio (Llambías, Spota).

Error en el objeto: el art. 927 se refiere al error respecto al objeto sobre el que versare el negocio, considerándolo esencial y, por ende, sancionado con la nulidad del acto. Este error comprende los siguientes casos: a) cuando se conviene sobre una cosa individualmente diversa de aquélla sobre la cual se quería contratar (una propiedad en Flores o Palermo); b) el contrato en el que el error versa sobre una cosa de diversa especie (bolsas de trigo, en vez de bolsas de cebada), y c) cuando la equivocación se refiere a diversa cantidad, extensión o peso (*error in quantitate* romano), ya que se considera que, si el error en la cantidad, constituye una individualización de la cosa, el error en la cantidad se convierte en error en la identidad del objeto. En la nota sin embargo, el codificador cita el Digesto y manifiesta “es preciso

distinguir si el que debe dar la cantidad dudosa ha creído que era más grande, o menor de la que exigía la otra parte contratante: si él ha querido una más grande, el contrato es válido por la cantidad menor, si ha querido la menor, no hay contrato.”(solución similar a D.19,2,52).

Error sobre la calidad: siempre que la calidad supuesta sea accidental o accesorio en la cosa, no es error esencial y no comporta un vicio que invalide el acto, aunque haya sido el motivo determinante del negocio. Así lo determina el Código Civil en el art. 928. Sin embargo el mismo artículo contempla supuestas excepciones, tales como: a) que la calidad erróneamente atribuída a la cosa, hubiese sido expresamente garantizada por la otra parte (sería causa de rescisión del negocio y no un supuesto de error); b) o que el error proviniese de dolo de la parte o de un tercero, siempre que por las circunstancias del caso se demuestre que sin el error, el acto no se habría realizado (la nulidad se determina en razón del dolo), ó c) o cuando la calidad de la cosa, lo accesorio de ella, o cualquier otra circunstancia tuviesen el carácter expreso de una condición (se trataría de un negocio sujeto a condición suspensiva y no de un acto viciado de error).

Excusabilidad del error de hecho.

El error es excusable cuando está justificado y puede invocarse; en cambio es inexcusable, cuando el sujeto, poniendo la debida atención, estaba en condiciones de advertir su falsa noción sobre los hechos. El Código Civil Argentino toma en cuenta la culpa en el error: cuando alguien obra sin informarse debidamente, pudiéndolo hacer, no puede invocar el vicio de la voluntad, y la sanción por esa falta de diligencia es mantener la vigencia del acto. El art. 929 dispone al respecto: “el error

de hecho no perjudica, cuando ha habido razón para errar, pero no podrá alegarse cuando la ignorancia del verdadero estado de las cosas proviene de una negligencia culpable”. En la nota al referido artículo, Vélez cita a Savigny y pasajes del Digesto y manifiesta que para hacer la aplicación de esta disposición restrictiva, es necesario tomar en consideración las circunstancias particulares de cada caso. Sostiene que en general, el que se engaña sobre sus propios actos, o sobre su propia capacidad de derecho, no puede invocar este error, porque él supone una gran negligencia; pero esto no es más que una presunción, porque semejante error es algunas veces admisible, sea a causa de la posición particular del sujeto, sea a causa de las circunstancias especiales del negocio.

Con relación a la cuestión de la prueba del error de hecho, podemos afirmar: a) La persona que actuó con la intención viciada por error de hecho esencial, tiene que probar esa falsa noción que tenía sobre el negocio o alguno de sus elementos; b) la otra parte, que se opone a la anulación, debe a su vez probar que dicho falso conocimiento es inexcusable (por haberse producido por negligencia culpable del equivocado); c) aún en ese supuesto, la víctima del error puede demostrar que, si bien su error no era excusable, el destinatario sabía o debía saber que aquél actuaba por error y no se lo advirtió, logrando así colocar el caso en la esfera del dolo por omisión.

## **II.2 El Proyecto de Unificación del Código Civil y el Código de Comercio**

En los fundamentos del Proyecto se explica que “en materia de vicios la regulación sigue los lineamientos

ordinarios y conocidos. En el tratamiento del error se eliminan las oscuridades del Código vigente, se trata del error de cálculo que no da lugar a la nulidad del acto salvo que sea determinante, y se establece una regla que autoriza la subsistencia del acto si la contraparte de aquél que sufrió el error, consiente en ejecutar el negocio tal cual éste lo entendió”.

El error se encuentra tratado en el Título V, “De os vicios de la voluntad y de los actos jurídicos”, en el capítulo I, arts. 316 a 319.

Art. 316. Error esencial. El error de hecho excusable provoca la invalidez del acto jurídico si recae sobre:

- a) La naturaleza del acto.
- b) El objeto del acto, por haberse designado un bien o un hecho diverso o de distinta especie que el que se pretendió designar, o una cantidad, extensión o suma diferente a la querida.
- c) La cualidad sustancial del bien que constituye el objeto del acto, que haya sido determinante del consentimiento según la apreciación común o las circunstancias del caso (apreciación objetiva-subjetiva).
- d) Los móviles o motivos personales, comunes a las partes, que explícita o implícitamente integren la declaración de voluntad (condición del negocio).
- e) La persona con la cual se celebra o a la cual se refiere el acto, si ella fue esencial para su celebración (negocios *intuito personae*).

El art. 317 se refiere al error de cálculo que da lugar a su rectificación, salvo que dicho error sea determinante de

la voluntad. El art. 318 introduce la novedad de la subsistencia del acto rectificado estableciendo: “La parte que incurre en error susceptible de anular el acto, queda sujeta a sus consecuencias conforme al alcance asignado por ella, si la otra parte consiente en ejecutarlo de ese modo”.

Por último el art. 319 establece que las disposiciones de los artículos anteriores son aplicables al error en la declaración de voluntad y a la inexacta transmisión de ella hecha por el nuncio.

### III ANÁLISIS DEL ERROR EN DIVERSOS PASAJES DEL DIGESTO

En esta última parte del trabajo analizaremos varios pasajes del Digesto para tratar de determinar si el error configura un vicio de la voluntad que por sí solo, en algunos supuestos, conlleva a la nulidad del acto.

Por una parte, Iglesias sostiene que el disenso, llevado hoy a categoría definida, se muestra aparejado en Roma, con el error, concibiéndose como una consecuencia de éste.

Torrent afirma que se produce el error cuando el sujeto realiza actos de manifestación a los que atribuye un valor distinto del que en la conciencia social tienen tales actos. En este caso estamos ante una divergencia no consciente entre voluntad y manifestación (error obstativo, error en la declaración, o error impropio), en cuanto una parte atribuye a su declaración un significado diverso de su reconocimiento objetivo y es este significado el que es asumido por la otra parte. O puede haber error cuando el sujeto emite una declaración de voluntad a la que llega

por un falso conocimiento de la realidad (error vicio o error en la determinación causal, o error propio).

Pugliese afirma que *“la massima “errantis voluntas nulla est” vale tanto per l’errore che induce a dichiarare quel che (o come) non si vuole (c.d. errore ostativo) quanto per l’errore che induce a volere quel che (o come) altrimenti non si sarebbe voluto (c.d. errore-vizio)”*.

Si bien los romanos no utilizaron esta terminología, del análisis de la casuística del Digesto, se advierte la tendencia en la época clásica, a dar relevancia a lo que la doctrina posterior define como error obstativo, y si bien en los fragmentos se menciona la nulidad como sanción, en rigor, por haber habido disenso en vez de consenso, el negocio no llegó a tener efectos (la doctrina francesa se refiere a éstos como actos inexistentes). “¿Qué cosa hay tan contraria al consentimiento, como el error que descubre la ignorancia?” (D. 2,1,15 *in fine*).

Una novedad del período post-clásico y justiniano, es la inclusión del error-vicio como causal de impugnación judicial del negocio. Cuando el error vicio tiene incidencia sobre un elemento esencial del negocio se acerca a la categoría de error obstativo.

Los autores que critican la teoría del error sostienen que, mientras el error permanece en la intimidad del sujeto, vale decir, mientras el otro contratante no ha podido conocerlo, no puede producir efectos jurídicos. Si por el contrario, el error se ha exteriorizado, la teoría del error dejaría de ser aplicable y el caso debería resolverse por los principios relativos al dolo o a la condición.

Analizaremos si esta posición puede sustentarse a la luz de los fragmentos del *Corpus Iuris*.



*Error in negotio:* En estos supuestos hay disenso en vez de consenso y el negocio no llega a nacer.

D.12,1,18 pr y 1 (ni hay depósito ni hay mutuo)

Difiere Juliano en D.41,1,36: la tradición sería válida aunque hubiera error en la causa. Pugliese sostiene en este caso, que en el disenso imaginado por Juliano existía igualmente el ánimo de transmitir en el *tradens* y de adquirir en el *accipiens*.

C.4,22,5 año 294 (Constitución de Diocleciano: falta en ambos el consentimiento de una de las partes).

*Error in corpore:* En este caso también habría disenso.

D.18,1,9 pr. (disentimos en el objeto)

D. 28,5,9,1 (en un legado si se quería dejar un plato y se legara un vestido, no se deberá ni una ni otra cosa).

D. 45,1,137,1 (estipular un esclavo por otro: no se habrá hecho nada, porque la estipulación se forma con el consentimiento de ambas partes)

I.,3,19,23 (estipulante trata una cosa, promitente otra, no se contrae obligación alguna, lo mismo que si no hubiese respondido a la pregunta).

Para los casos que analizaremos a continuación, la teoría del error no sería aplicable, si éste es provocado por engaño o cualquier maquinación dolosa, ya que en esos casos la nulidad se fundará en el dolo. Por otra parte, si el error está determinado por falta de una cualidad o persona exigida por la cláusula expresa del negocio, la invalidez se fundará en el incumplimiento de una de las condiciones y el negocio será resoluble por ello. En otros casos, el error, por no ser esencial, no determinaría la nulidad del negocio.

*Error in substantia*: D.18,1,9,2 (nula la venta, salvo vino que se agrió-es casi lo mismo)

D18,1,11,1 error en el sexo anula la venta.

D,18,1,11,1 *error in virginitate* (vale la venta porque no se erró en el sexo) salvo que se ponga como condición expresa.

D 18,1,41,1 error de las dos partes es nula la venta, si ambos creyeron que era de plata y no lo era. (En cambio, si uno pusiera como condición del negocio que fuera de plata y el otro sabiendo que no era, no lo dijera, habría dolo. Si se pusiera como condición, y el otro no supiera, sería rescindible pues no se cumplió con la condición del negocio. Pero si el comprador creyera que era de plata y no lo dijera, y no lo incorporara al negocio, éste sería válido, pues habría un error *in mente retenta* y ninguna persona podría ampararse en un error que no ha salido de su mente, ya que, podría inclusive importar un verdadero dolo de su parte si nada dijo pensando en que era la mesa era de plata y el vendedor podía desconocerlo y por ese motivo, podía venderla a un precio más bajo).

D,18,1,45 hay dolo si el vendedor sabía que los vestidos eran usados, y por esa razón debe la cosa y la reparación. Si lo ignoraba, sólo debe la cosa.

D19,1,21,2 hay responsabilidad del vendedor si hubo engaño-dolo-las sillas son de madera distinta.

D.45,1,22 en la *stipulatio*, si se vendió oro por cobre es válida la venta, pero hay acción de dolo “si a sabiendas me hubieres engañado”. El jurista argentino Borda, en un ejemplo similar, citando a

Demolombe dice “Lo que admitirá la jurisprudencia es que dos personas que tratan sobre un objeto determinado, visto y apreciado por ellas, sin ninguna explicación al respecto, entienden sin duda tratar sobre ese objeto tal como aparece en su identidad exterior y visible.”

*Error in quantitate*: Gayo, Institutas, 3,102, se refiere a la falta de concordancia en la *stipulatio*, y por ende, no nace el negocio. El mismo principio se encuentra en Justiniano I.,3,19,5.

En cambio, en D,45,1,1,4 y 45,1,83,3 el negocio vale por la suma menor pues sobre ella hay acuerdo.

D,19,2,52 locación por menor valor que el ofrecido por el arrendador, no hay nada, pues no hubo consenso; si el que tomaba el arrendamiento entendió que lo arrendaba por más, vale por el menor valor pedido por el arrendador, pues existe consenso hasta la suma menor.

*Error in qualitate*: D,18,1,14 es válida la venta de un objeto dorado por oro, pues tiene algo de oro, si el que vende cree que es oro y el que lo compra también. Tal como está tratado en el fragmento, habría *error in mente retenta*, que, como vimos, no invalida el negocio. En la parte final del fragmento se deja a salvo el caso del engaño y la venta se invalidaría por esa razón “si el bronce se vendiera por oro”.

D.18,1,10 compra de oro de baja calidad por oro fino, la venta es válida.

D.,19.1.21.2 mesas de madera común por madera fina (interpolado). Si hay error en la calidad, el acto es válido, salvo que hubiera habido engaño. Iglesias

sostiene que el derecho justinianeo se muestra favorable, aunque no de modo decidido, a otorgar una acción al comprador para que sea disminuído el precio.

*Error in persona:* En los negocios en que la persona es relevante, es menester que se haga expresa mención del interés de contratar con determinada persona. Si uno lo puso como condición y la contraparte admitió ser esa persona, estaríamos en presencia de un engaño y el negocio se anularía por ese motivo. Si nada se dijo, no puede ampararse en el error para evitar cumplir, pues esto implicaría crear una nueva incapacidad jurídica en los deudores.

Existen muy pocas referencias en las fuentes y casi todas se refieren a negocios *mortis causa*.

D.12,1,32 el negocio es válido y se debe devolver el dinero al que es el dueño. D. 28,5,9 pr. error en la institución de heredero invalida la institución (“no es heredero el que fue instituído porque se carece de voluntad, ni aquél a quién quiso instituir, porque no fue instituído”)

I., 2,20,29 *error in nomine* no invalida el legado, si consta la existencia de la persona.

I,2,20,31 trata de un error en la causa. El legado es válido salvo que la causa se haya puesto como condición del legado, y entonces se invalidaría, por falta de cumplimiento de condición.