

unen. Su unión, en principio, es indisoluble, y sólo por consideraciones gravísimas es como la ley puede permitir anularlas. Se necesita que haya causas patentes, de cierta manera materiales, acerca de las cuales no pueda ser engañado el juez, y que alejen por eso mismo toda arbitrariedad. Hé ahí por qué el Código Civil rechaza el dolo y no admite más que el error y la violencia como vicios del consentimiento.

Núm. 2. El error.

290. Hay controversias interminables acerca del error. ¿No nacen de que los intérpretes, preocupados de los principios generales, quieren aplicarlos al matrimonio, que no admite esos principios? El art. 1110 dice que «el error no es una causa de nulidad del convenio sino cuando recae sobre la substancia misma de la cosa de que es el objeto. En derecho entendemos por substancia las cualidades substanciales de las cosas. ¿Cuáles son las cualidades substanciales? Pothier contesta que las cualidades son las que los contratantes han tenido principalmente por objeto. (1) La cualidad substancial ó la substancia depende, pues, de la voluntad de las partes en el sentido de que si tiene principalmente por objeto una calidad, aun cuando sea secundaria, se volverá substancial, y si el error recae sobre esta cualidad el contrato es nulo. ¿Pueden aplicarse estos principios al matrimonio? Nó, en verdad; el mismo Pothier va á decirnoslo; rechaza todo error sobre las cualidades, por substanciales que se las suponga, y con razón. El matrimonio no es un contrato de interés privado; por consiguiente, no es la voluntad de las partes la que puede hacer que tal cualidad se vuelva substancial y, por ende, una condición requerida para la validez del matrimonio. El le-

1 Pothier, *Tratado de las obligaciones*, núm. 18.

gisador es quien decide la cuestión. Es necesario, pues, dejar aquí los principios generales sobre el error y ver lo que dice la ley en el título *Del Matrimonio*.

291. El art. 180 dice que el matrimonio puede ser combatido cuando hay *error en la persona*. Ateniéndonos á los términos de la ley se creería que el error no es un vicio de consentimiento sino cuando recae sobre el individuo. Hay otra interpretación que comenzamos por rechazar. Se pretende que el error acerca del individuo no es más que un vicio de consentimiento que impide formarse éste; que, por consiguiente, no hay consentimiento y, en consecuencia, tampoco hay matrimonio. Dícese que el art. 146 es el que debe ser aplicado al error acerca del individuo, y de ello resulta que el matrimonio es inexistente. El artículo 180 no prevee más que el error que vicia el consentimiento y que hace el matrimonio simplemente nulo; es decir, anulable. ¿Cuál es, pues, el error de que habla el artículo 180? El error sobre las cualidades.

Esta interpretación se apoya en la autoridad del Primer Cónsul. Es necesario distinguir, dice éste, entre el error sobre el individuo físico y el error sobre las cualidades civiles. «No hay matrimonio cuando otro individuo sustituye á aquel con quien se ha consentido en casarse. Por el contrario, hay matrimonio, pero susceptible de ser casado, cuando sin dejar de ser físicamente el individuo, aquel por el cual se dió el consentimiento, no pertenece, sin embargo, á la familia cuyo nombre tomara.» (1) Marcadé se ha apoderado de estas palabras y sostenido que el error acerca del individuo hace inexistente el matrimonio porque no hay consentimiento. Dice así este autor: «Cuando en lugar de María, á quien he visto, conozco y con quien deseo casarme, se lleva ante el oficial del estado civil á Juana, tan

1 Sesión de 24 Frimario, año X, núm. 10 (Loché, t. II, p. 362).

cuidadosamente cubierta con su velo que no he podido advertir el cambio, claro es que no hay consentimiento. Cuando en ese caso digo que consiento en tomar por esposa á la mujer aquí presente es María en la que pienso y de la que creo hablar, en María es sobre quien recae mi voluntad, y si Juana quiere recibirme por marido yo no quiero recibirla por esposa. De aquí que no haya concurso de dos voluntades hacia el mismo propósito. En consecuencia no hay contrato ni matrimonio." (1)

El Primer Cónsul y Marcadé tienen razón desde el punto de vista de los principios generales de derecho. Si es necesario aplicar esos principios al matrimonio es verdad que lo vuelve inexistente el error acerca del individuo físico. Yo quiero venderos el fundo A y vos pretendéis comprar el fundo B; en esto hay más que vicio de consentimiento, hay falta de consentimiento. Efectivamente, el fundo A que os quiero vender no pretendéis comprarlo, y el fundo B que queréis comprar no trato de vendéroslo. Nuestras voluntades lejos de concurrir están discordantes. Desde ese punto no hay consentimiento y, por tanto, no hay venta. La venta es más que nula, es inexistente. Si se aplican estos principios al matrimonio es necesario decidir también que el matrimonio será inexistente por falta de consentimiento. Pero la cuestión está precisamente en saber si se pueden aplicar al matrimonio los principios generales sobre el consentimiento. La negativa nos parece evidente. Ya lo hemos probado respecto de las cualidades substanciales. Vamos ahora á hacer lo mismo acerca de la identidad de la persona.

¿Vuelve á entrar bajo la aplicación del art. 180 el error acerca de las cualidades? Basta leer el artículo para contestar negativamente; el artículo 180 habla *del error en la*

1 Marcadé, t. I, p. 463. Esta opinión es seguida por Demolombe, t. III, p. 386, núm. 246.

persona y Marcadé le hace decir que habla del error sobre las *cualidades*. ¿Acaso el error sobre las *cualidades* es un error *en la persona*? El buen sentido dice que no. Y el derecho está de acuerdo con el buen sentido. Trátase de saber, por el momento, si el error sobre el individuo físico está previsto en el art. 180; es decir, si este error hace *nulo* el matrimonio ó si el matrimonio debe ser reputado *inexistente*. Los autores del Código, con excepción del Primer Cónsul, estaban penetrados en la doctrina antigua tal como la formuló Pothier en el siglo XVIII. Ahora bien, Pothier ignoraba la distinción de las actas inexistentes y de las actas nulas. Preveía la misma hipótesis que Marcadé ha supuesto. Dice éste: "Si proponiéndome casarme con María y creyendo contratar y casarme con ella prometo la fe de matrimonio á Juana, que se hace pasar por María, es evidente *que no hay consentimiento* y que el *matrimonio* que he contraído con Juana es *nulo* por falta de consentimiento." Pothier dice como Marcadé: *no hay consentimiento*; pero saca de ello otra consecuencia. Marcadé dice: *no hay matrimonio*; Pothier dice: el matrimonio es *nulo*, y por esto se entiende un matrimonio *anulable*, un matrimonio que puede ser confirmado como él mismo lo explica. (1) Pues bien, esta doctrina de Pothier está transmitida literalmente en el art. 180: los términos son los de Pthier, los principios son suyos. Por consiguiente, el error sobre la persona no impide que exista el matrimonio, pero lo vuelve nulo.

¿Se dirá que la distinción que Pothier ignoraba ha sido introducida en el Código, que está formulada en el art. 146 y que es imposible que el legislador haya dicho en el artículo 180 lo contrario de lo que acababa de decir en el art. 146? Tendría algún valor la objeción si los autores

1 Pothier, *Tratado del contrato de matrimonio*, núms. 303 y 309.

del Código hubieran admitido claramente y con conocimiento de causa la distinción entre las actas nulas y las actas inexistentes. Pero apenas si puede decirse que el art. 146 tiene el sentido que le comunica la doctrina moderna. Y aun suponiendo, como creemos, que el art. 146 reciba esta interpretación todavía sería necesario ver si, en materia de matrimonio, el legislador no ha tenido razón para derogar el rigor del derecho. Este es nuestro parecer. La cuestión se reduce á estos términos: hay error sobre la persona física; ¿este error hace *nulo* ó *inexistente* el matrimonio? Según los principios generales el matrimonio debería ser *inexistente*; creemos que el legislador ha hecho bien en declararlo solamente *nulo*. Existe á este respecto una gran diferencia entre el matrimonio y los contratos ordinarios. Cuando os vendo el fundo A y vos creéis comprar el fundo B es evidente que no hay venta; no podría haber ni la sombra de una duda acerca de nuestra intención, ninguno de nosotros quiere contratar. Por el contrario, cuando me caso con Juana creyendo casarme con María, una de las partes quiere contratar; ¿y quién puede saber si la otra no quiere? Sólo ésta es la que está en error. Desde ese momento se necesita que haga conocer su verdadera voluntad, es necesario que declare si está ó no engañado. Y es preciso que lo declare en un corto plazo.

Tal es la teoría sancionada en los arts. 180 y 181 del Código Civil. ¿No es mil veces más razonable que la teoría del matrimonio inexistente? ¡Cómo! ¡os habéis casado con Juana creyendo casaros con María; eso no os impide cohabitar con ella durante años para que después vengáis á decir: No hay matrimonio! Tal sería, en efecto, la consecuencia del matrimonio inexistente. Hay en ello también otro absurdo. Un matrimonio inexistente puede ser combatido por cualquiera parte interesada. ¡Por consiguiente,

un colateral vendrá á pedir que vuestro matrimonio sea declarado inexistente cuando vos, no obstante el error que os lo ha hecho contraer, queréis conservarlo! ¿Por qué no permitir al cónyuge que ha estado en el error confirmar su matrimonio? Eso no es jurídico; ya lo sabemos: porque no se confirma la nada. Pero si no es jurídico es moral, lo que vale más. Todavía hay aquí una diferencia enorme entre el matrimonio y los demás contratos. Cuando es inexistente una venta no resulta de ello inconveniente alguno; lo más común es que no se hará nada en ejecución de ese contrato aparente; el vendedor guardará la cosa y el comprador el precio; porque cuando el pretendido vendedor quiera entregar la cosa la otra parte se rehusará á recibirla y rehusará asimismo pagar el precio: esto será literalmente la nada. Con relación al matrimonio pasan las cosas de otra manera; al menos así debe suponerse porque la cuestión tiene un interés práctico. Escuchemos á Pothier: «Si después de haber reconocido el error consiento en tomar por esposa á Juana, á quien de pronto había tomado por María, este consentimiento rehabilita mi matrimonio con esta mujer, el cual antes de ese consentimiento era nulo. Así fué rehabilitado el matrimonio de Jacob con Lía cuando después de haber reconocido que la mujer que se le había dado y que él creía ser Raquel era Lía y consintió en casarse con Lía.» ¿Quiere decir que se necesitará nueva celebración de matrimonio? Nó, dice Pothier: basta la bendición nupcial que procedió á mi consentimiento. Tales son también los principios del Código. Este admite la confirmación del matrimonio cuando el cónyuge que reconoce su error continúa cohabitando con su consorte.

292. Nuestra conclusión es que el error acerca de la persona física está previsto en el art. 180. Sentado esto es imposible admitir que tal disposición se aplique al error

sobre las cualidades. Según el derecho común el error sobre las cualidades substanciales vicia el consentimiento. Ya hemos oído á Pothier. Pero Pothier no admite ese principio en materia de matrimonio. Por el contrario, dice: «Cuando el error no recae más que sobre alguna cualidad de la persona este error no destruye el consentimiento necesario para el matrimonio y no impide, por consiguiente, que sea válido el matrimonio.» Así sería aun cuando el error recayese sobre las cualidades más substanciales. Se casa una mujer con un hombre á quien suponía en el goce de su estado civil y que ha muerto civilmente por una sentencia que lo ha desterrado para siempre del Reino ó condenado á perpetuidad á presidio, de donde se ha evadido. ¿No podría asimilarse este caso con aquel en que el matrimonio es contraído por error con un esclavo? El esclavo no es una persona y el muerto civilmente está despojado de su personalidad por la ley. Sin embargo, dice Pothier, no hay ley ni canon que declare nulo el matrimonio contraído con esta clase de error: existen, por el contrario, sentencias que han declarado válido el matrimonio que una mujer había contraído con un galeote de quien ella ignoraba el estado. En el siglo XVIII ya no había esclavos en Francia, pero había siervos todavía en algunas provincias, sujetos á ciertos trabajos, poseídos de ciertas incapacidades. Pothier dice: Si me caso con una persona de esta condición creyéndola de condición libre mi error no hace nulo el matrimonio. Me he casado con María á quien creía noble siendo así que pertenece á la clase más llana; no obstante mi error el matrimonio no deja de ser válido. (1) Dupín, en la notable requisitoria pronunciada acerca de esta cuestión, insiste, y con justicia, en la gravedad que tenía en el antiguo régimen el error concer-

1 Pothier, *Tratado del contrato de matrimonio*, núms 310-313.

niente á la nobleza; aquel era un régimen aristocrático, el estado llano estaba considerado casi como una segunda especie de hombres; los nobles disfrutaban de privilegios tales que hacían de ellos un linaje completamente distinto de lo que con desdén se llamaba la plebe. Es verdad que el que estaba en error acerca de la nobleza de su futuro cónyuge no habría contraído matrimonio si hubiera conocido su condición. Empero la cuestión de la validez del matrimonio no ha sufrido nunca la menor duda. (1)

Se pretende que el Consejo de Estado admitió un nuevo principio. Cítanse palabras del Primer Cónsul. Podríamos conformarnos con contestar que en las discusiones se encuentra todo lo que se quiere, todo lo que se busca; pero precisamente por esta razón no será inútil que nos detengamos aquí un instante. Réal, legista educado en los principios de Pothier, hizo notar que, según la jurisprudencia, el error no viciaba el matrimonio sino cuando se refería al individuo y no cuando recaía sobre el nombre ó las cualidades. El Primer Cónsul contestó: «El nombre, las cualidades, la fortuna, entran en los motivos que determinan la elección de un esposo ó de una esposa; de consiguiente, el error acerca de estas circunstancias destruye el consentimiento, aun cuando no haya error respecto del individuo.» (2) Hé ahí la teoría de las cualidades en toda su exageración; digamos mejor, en toda su falsedad; y al mismo tiempo véase á qué absurdos se llegaría si se insertara en el Código Civil todo lo que se dijo en el Consejo de Estado. ¿De que Napoleón haya dicho que el error acerca de la fortuna vicia el consentimiento deberá deducirse que tal es la doctrina del Código? ¿Nadie se atreve-

1 Véase la requisitoria de Dupín, en Dalloz, *Recopilación periódica*, 1862, t. I, p. 154.

2 Sesión del Consejo de Estado de 26 Fructidor, año IX, número 17 (Loché, t. II, ps. 316 y siguientes).

ría á hacerlo! Opongámonos al Primer Cónsul á sí mismo. En otra sesión, pasando de un extremo á otro, rechazó todo error sobre las cualidades, aun aquellas que constituyen lo que se llama la persona civil. «El nombre y las cualidades civiles, dijo, no constituyen la persona. ¿Cómo admitir que las cualidades civiles tengan una influencia determinante sobre un acto de tanta importancia como el matrimonio? Por el carácter y por el exterior es por lo que los esposos se conciertan, se prendan y se eligen. ¿Qué son, al lado de las cualidades naturales, las cualidades puramente civiles? Deben haber sido de gran peso cuando existían distinciones de raza, pero hoy, que ya no se considera al hombre sino en sí y tal como es en la naturaleza, sería bárbaro destruir un matrimonio en el que cada uno de los cónyuges ha conocido perfectamente á aquel con el cual quería unirse.» (1) Los expedientes de que tomamos estas palabras son de una esterilidad desesperante; en ellos no se encuentra ni una palabra que salga de la medianía, ni un grito del alma, ni un rayo de talento. Thibaudeau reprodujo el discurso del Primer Cónsul, con el colorido, el fuego que ponía en todo lo que hablaba: «Ni siquiera tenéis idea de la institución del matrimonio. Tratáis el asunto como hombres de negocios. El dote no es más que el accesorio; la unión de los cuerpos, el cambio de las almas, ¡hé ahí lo principal!»

Volviendo á nuestros expedientes. Los legistas que formaron el Consejo de Estado estaban penetrados de los principios del derecho antiguo; ahora bien, si había allí un principio no puesto en duda era que el error sobre las cualidades, cualesquiera que fuesen, no viciaba el consentimiento. No había más que el error en la persona; es decir, el error sobre la identidad, que consti-

1 Sesión de 24 Frimario, año X, núm. 12 (Loché, t. II, p. 316).

tituían una causa de nulidad. Pues bien, esta expresión del derecho antiguo quedó en el Código; ¿se dirá que tiene un sentido contrario al que tenía en el derecho antiguo y al que le daban los miembros del Consejo de Estado? ¿Lo que siempre había significado error sobre el individuo físico va á significar de repente error sobre las cualidades? ¿Habría sufrido, pues, un cambio radical cuando el idioma permanecía el mismo y las ideas eran las propias! Nó, si la discusión tiene un sentido cierto es que se quería conservar la doctrina antigua, la regla sancionada por una jurisprudencia de mil quinientos años. Tales son las expresiones de Cambacérès y esa es la explicación de Portalis. «El error en materia de matrimonio, dice éste, no se entiende un simple error sobre las cualidades, la fortuna ó la condición de la persona con la que se verifica la unión sino un error de que fuera objeto la persona misma.» (1) Escuchemos también á Maleville, testigo ocular como Portalis: «Después de muchas elucubraciones se convino en no entrar en estos detalles y las cosas quedaron tales como estaban en las leyes antiguas.» (2)

Pueden citarse, sin duda, algunas palabras contrarias, entre otras el informe del tribuno Bouteville, que admite el error sobre las cualidades morales como viciando el consentimiento. Tiempo es ya de oír la razón y los principios del derecho. Preténdese que hay una innovación en el Código; se dice que la antigua jurisprudencia era demasiado material, que no consideraba más que el cuerpo y la identidad física. ¿No es ante todo el matrimonio la unión de las almas? Esto supuesto ¿no debe ser el error sobre el alma tan substancial como el error sobre el cuerpo? Sí, el matrimonio es la unión de las almas. ¿Es decir, que las ilusiones no representan ningún papel? Las almas no lle-

1 Exposición de los motivos, núm. 43 (Loché, t. II, p. 392).

2 Maleville, *Análisis razonado*, t. I, p. 196.

gan á conocerse sino cuando el contacto cotidiano ha desvanecido el error inevitable en que se hallaban los futuros cónyuges antes de haber participado de la vida común. Por esta comunidad de ideas y sentimientos es por lo que las almas acaban por confundirse con frecuencia después de dolorosos conflictos. Otras veces no se verifica la fusión. ¿Se dirá entonces que ha habido error, que el consentimiento ha sido viciado y que debe anularse el matrimonio? Aquí tocamos el error de derecho en que descansa la teoría que combatimos. Ni aun en los contratos ordinarios se admite el error sobre los motivos como vicio de consentimiento. Compráis un libro bajo la fe de un informe que os ha inducido en error; es verdad que no lo habríais comprado sabiendo que se trataba de una obra menos que mediana. No podéis, sin embargo, exigir la nulidad de la venta. El legislador no lo ha permitido porque el error sobre el móvil de la voluntad no impide que haya voluntad; como somos seres falibles casi siempre hay una parte de error en nuestras acciones; ¿dónde irían á parar las relaciones civiles si pudiera invocarse el error sobre los motivos que nos han impulsado á contratar para anular así los contratos que hiciésemos? Pues bien, el matrimonio, más que cualquier otro contrato, está influenciado por esos errores de nuestra imaginación. ¿Qué sería de él, qué de la sociedad que descansa en el matrimonio, si las ilusiones perdidas ofrecieran una causa de nulidad? Pothier va á decirnos que eso sería contrario á los principios más elementales de derecho:

«Me he casado con María creyéndola virtuosa aunque fuese prostituida, ó creyéndola de buena fama aunque estuviese marcada por la justicia; no deja de ser válido el matrimonio, no obstante el error en que he estado á ese respecto. En vano se opondría que yo no habría querido casarme con María si hubiera sabido lo que ignoraba acerca

de su conducta; porque para que sea válido el matrimonio que he contraído con ella no es necesario que hubiera querido casarme si hubiese tenido conocimiento de lo que he descubierto después; basta que efectivamente haya querido casarme con ella. Ahora bien, el error en que he estado no impide que haya querido casarme; no destruye el consentimiento que he dado en mi matrimonio con María..... No es de la esencia del matrimonio que la mujer con quien me caso tenga las cualidades que creo que posee; basta que sea la misma con quien deseo casarme.» (1)

Los autores que admiten el error sobre las cualidades como vicio del matrimonio rechazan, por lo mismo, sin dudar de ello acaso, una doctrina jurídica que ha sido observada siempre, y es que el error sobre los motivos que determinan nuestra voluntad no vicia el consentimiento que damos bajo el imperio de este error. M. Demolombe, que se ha constituido defensor de esta novedad, verdadera herejía jurídica, confiesa que la aplicación de su teoría será necesariamente *muy cierta y muy arbitraria*; confiesa que la decisión dependerá de las opiniones, de los sentimientos y hasta de las impresiones personales de cada intérprete.

«No vacilo en reconocerlo, dice, ¡es la verdad! ¡así ha sucedido! ¡Cómo! ¿El derecho se vuelve una cuestión de sentimiento? ¡Qué! ¡reinará la arbitrariedad más espantosa en una materia de la que el legislador ha querido desterrar toda arbitrariedad no dejando nada al arbitrio del juez!» Esto no espanta á M. Demolombe, acostumbrado como está á someter el derecho al hecho: «Los tribunales tendrán en consideración todas las circunstancias, la posición del cónyuge engañado, su *carácter personal*, toda la situación, en fin, para decidir en hecho si este error ha alte-

1 Pothier, *Tratado del contrato de matrimonio*, núm. 310.

rado ó no de una manera profunda y esencial su consentimiento. Y así esperaré, para resolverlas en hecho, todas las hipótesis que pudieran proponerse." (1)

No vacilamos en decirlo: es una doctrina deplorable la que abdica ante los hechos y que reduce el derecho al arbitrio del juez. ¿Para sancionar la omnipotencia de los magistrados es para lo que los autores del Código Civil han formulado un capítulo entero sobre las demandas de nulidad de matrimonio? ¿Al decir que el matrimonio es nulo cuando hay error en la persona han querido que los tribunales pudiesen anular el matrimonio fundándose en el carácter personal del cónyuge? Nó, evidentemente no. Decimos que semejante doctrina es deplorable; en efecto, subordina el derecho al hecho; estimula al juez á decidir según las circunstancias de la causa. Los tribunales sufren ya demasiado la influencia de los hechos; es inútil, mejor digamos, es peligroso, excitar á hacer á un lado las leyes para guiarse sólo según las impresiones individuales. ¿De qué serviría la ciencia del derecho si fuera tal el poder del juez?

Temores quiméricos, se ha dicho. Nó, esto no es un quimera. Ya los tribunales entran en el funesto sendero que se quiere ensanchar todavía, hasta que la arbitrariedad lo invade todo. En 1811 la Corte de Colmar anuló un matrimonio contraído con un lego de una comunidad suprimida; volveremos á ocuparnos de esta extraña sentencia; en 1860 el Tribunal de Agén casó á su vez un matrimonio con un monje español. En 1868 el Tribunal de Chaumont en virtud de la misma teoría anuló un matrimonio á causa de preñez disimulada de la mujer en el momento de la celebración. En 1853 el Tribunal de Boloña, estableciendo como regla que el juez tenía, en esta materia, un poder soberano

1 Demolombe, *Curso del Código de Napoleón*, t. III, ps. 400 y 406, núms. 451 y 453;

de apreciación, declaró nulo un matrimonio de una hija adulterina á quien el cónyuge había considerado hija legítima. (1) En presencia de estas aberraciones forzoso es decidir con la Corte de París: "La admisión del error sobre las cualidades como causa de nulidad abriría la puerta á interpretaciones peligrosas y turbaría bastante la paz de las familias. Precisamente para evitar ese peligro, agrega la sentencia, la ley ha determinado de una manera especial las causas de nulidad de matrimonio y no ha dejado esta obligación bajo el imperio de las reglas generales establecidas para los demás contratos." (2)

M. Dupin, en la requisitoria que ya hemos citado, refiere un hecho, curioso bajo muchos aspectos, que da una clara confirmación á los temores manifestados por la Corte de París. El Marqués de..... pidió la nulidad de su matrimonio afirmando "que su mujer se había casado con la preconcebida determinación de no contraer más que una unión ficticia y la resolución de no pertenecer á su esposo; que su mujer ha rehusado friamente la entrada al lecho conyugal. Ahora bien, dijo el abogado del demandante, si el señor Marqués hubiera podido preveer semejante proceder no se habría casado ciertamente con la Srita. María..... La ignorancia en que ha estado de esta resolución calculada y preconcebida lo ha inducido á error y ha invalidado su consentimiento." (3) El demandante se apoyaba en el

1 Dalloz, *Recopilación periódica*, 1853, 3, 56, y la nota de la misma *Recopilación*, 1861, 1, 49.

2 Sentencia de 4 de Febrero de 1860 (*Dalloz, Recopilación periódica*, 1860, 2, 88).

3 La Corte de París ha rechazado esta singular hipótesis en sentencia de 30 de Diciembre de 1861. Dice juiciosamente que, en el asunto, se invocaba no el error sobre una cualidad cualquiera sino el error sobre la disposición de espíritu en que se hallaba uno de los contrayentes. Eso prueba, dice muy bien la sentencia, cuán necesario es mantener estrictamente la ley si quiere ponerse el matrimonio á cubierto de una arbitrariedad ilimitada. El recurso de casa fué desechado con fecha 9 de Febrero de 1863 (*Dalloz, Recopilación periódica*, 1863, 1, 420).

derecho canónico, y para darle más autoridad se dirigió á Roma: un tribunal eclesiástico declaró nulo el matrimonio y agregó, con la audacia que distingue á los hombres de iglesia, «que toda decisión contraria, de cualquiera autoridad que emanase, debía ser considerada como no dada.» Véase, añade Dupín, á dónde nos conduce todo eso. (1)

293. Si el error sobre las cualidades no vicia el matrimonio no queda como vicio del consentimiento más que *el error en la persona*, como dice el art. 180. Pero ¿qué debe entenderse por persona? ¿La persona física ó también la persona civil? Ya hemos dicho que Pothier no conoce más que el error sobre la identidad física. También en ese sentido explica Portalis el art. 180: «Mi intención declarada, dice, era casarme con tal persona; se me engaña ó yo soy engañado por un concurso singular de circunstancias y me caso con otra que la ha substituido sin saberlo yo y contra mi deseo: el matrimonio es nulo.» Esa es igualmente la interpretación de Maleville; ha sido adoptada por Zachariæ, pero hoy está generalmente abandonada. Lo que Pothier dice de la persona física se extiende á la persona civil. Habría error sobre la persona civil, dice Proudhón, si algúien, con la ayuda de documetos falsos y apoyado en informes falaces, usurpara en un país lejano el nombre y el estado de un hombre determinado y distintamente conocido para obtener en matrimonio á una mujer que creyera hacer una alianza honrosa siendo así que en realidad abusaba de ella un falsario y un aventurero. Encontramos en la jurisprudencia un ejemplo singular de un error semejante que parece reproducir la hipótesis de Proudhón.

Un individuo hecho prisionero en la guerra de España

1 Dalloz, *Recopilación periódica*, 1862, 1, 158.

estaba vigilado en Burges; llevaba el nombre de Ferry y se titulaba Coronel y Barón. En 1824 solicitó la mano de la Srita. Beauger de Tulles. Presentó una pretendida acta de bautismo por la que aparecía que había nacido en Capua, del Barón de Ferry y de María Pozzi. El acta no estaba legalizada; esto dependía, según él, de que estando proscripto por sus opiniones no podía pedir la legalización. Para suplirla hizo levantar ante el juez de paz una acta de notoriedad en la que siete individuos, seis de ellos prisioneros como él, atestiguaban la pretendida filiación de Ferry. Un año después de su matrimonio desapareció, habiendo cometido diferentes fraudes. Se descubrió que su acta de nacimiento era falsa y que las declaraciones de los siete testigos eran igualmente falsas. La Corte de Burges declaró la nulidad del matrimonio, fundándose en que había error en la persona civil. (1)

294. Necesitamos ver ante todo por qué la palabra *persona* es interpretada en el artículo 180 en ese sentido, que no es el usual. Si se entiende por persona el individuo físico debe suponerse una substitución de persona verificada en el momento de la celebración; hipótesis casi quimérica y tan difícil, dice Demolombe, que no tendría éxito ni aun en el teatro. El caso de Jacob casándose con Lía cuando quería casarse con Raquel es único en la historia. ¿Será que los redactores del Código, personas eminentemente positivas y prácticas, firmaron sólo una pura abstracción? Este argumento nos interesa poco, contestaríamos. ¿Qué importa? ¿Es tan necesario que sean anulados los matrimonios para que se aumenten las causas de la nulidad? Hay una respuesta concluyente que dar sobre este punto: el error acerca de la persona civil es á la vez una ficción

1 Sentencia de 6 de Agosto de 1827 (Dalloz, en la palabra *Matrimonio*, núm. 71).

cuando se la limita al error sobre la personalidad, como debe hacerse si se quiere estar dentro de los términos del art. 180. La jurisprudencia no nos ofrece más que el caso que acabamos de referir; también puede negarse que en ese caso haya habido error sobre la persona civil; más bien había error sobre el *estado* civil, y en la opinión común de los autores este error no vicia el consentimiento. Por último, la objeción se dirige también al derecho antiguo y no ha detenido á Pothier, que es también persona muy positiva y muy práctica.

Se alega otra razón. El art. 181 concede al cónyuge inducido en error un plazo de seis meses contados desde el día en que el error sea descubierto. No se necesita, en verdad, un plazo tan largo para descubrir el error sobre la identidad física; ésta se descubre inmediatamente. Si, pues, la ley concede un plazo de seis meses al cónyuge engañado es porque supone que el error no puede descubrirse en el acto; luego es el error sobre la persona civil, la cual no puede ser comprobada sino después de las informaciones y pesquisas. En esto hay un error: el art. 180 señala un plazo de seis meses, no para permitir al cónyuge engañado reconocer el error sino para determinar el plazo después del cual no puede ser solicitada la nulidad; en otros términos, define la confirmación tácita. El error puede ser descubierto el mismo día del matrimonio; el cónyuge tendrá, sin embargo, seis meses para proceder, pero deberá hacerlo dentro de este plazo, si no se considerara haberse confirmado el matrimonio si ha habido cohabitación durante ese plazo. De consiguiente, el art. 180 nada tiene de común con la naturaleza del error.

Finalmente, se funda en los trabajos preparatorios. La Corte de Casación había propuesto substituir las palabras *error sobre el individuo* á las palabras *error en la persona*; lo que limitaba la nulidad en el caso en que hubiera

error sobre el hombre considerado en el orden puramente físico. Los autores del Código no adoptaron el cambio; conservaron la expresión de *persona*; es decir, que consideran al hombre bajo el punto de vista de las cualidades que lo personalizan en el orden civil. Este argumento ha sido invocado en una sentencia de la Corte de París; sería decisivo, en efecto, si conociésemos las razones por que no ha sido empleada la palabra *individuo*. En los expedientes no se encuentra ningún vestigio de estas razones; por forma de consecuencia ¿no puede decirse que el Código Civil ha conservado la expresión admitida por la tradición? Pothier la emplea y entiende por ello el error sobre la persona física.

La discusión fué muy confusa. Dupín la caracteriza perfectamente. Dice así: «Son opiniones cambiadas entre legisladores que presentan en réplica las ideas que de pronto se les ocurre. En estas conversaciones dialogadas se les ve alternativamente emitir de golpe una idea que de pronto abandonan luego reducidos por las objeciones de otro: es un vaivén perpetuo en sentido muy diverso con frecuencia.» ¿Qué hacer en medio de estas opiniones contradictorias? «Se necesita, dice Dupín, atenerse á los resultados y no á tal ó cual fragmento que nos ha quedado de más. Se trata de discernir la opinión que ha prevalecido definitivamente y que se traduce en el texto de una ley al cual, en último resultado, todos deben conformarse.» (1)

Muy difícil es precisar la opinión que prevaleció en el Consejo de Estado sobre *el error en la persona*. Sólo puede decirse que la mayor parte de los miembros admitían el error acerca de la *persona civil*. Regnier quería conservar la doctrina de Pothier: decía «que no hay realmente error sobre la persona sino cuando se ha casado un

¹ Dupín, Requisitoria en Dalloz, *Recopilación periódica*, 1862, 1, 155.

individuo por otro." Maleville contestó que el error en la persona era, en efecto, lo único que viciaba el matrimonio, pero que no se podía restringir la aplicación de esta regla á la persona física; que la regla tenía por principal objeto la persona social. El Primer Cónsul exigía la complicidad del cónyuge para que el error sobre la persona civil viciara el matrimonio. Insistió varias veces en esta idea, pero no encontró acogida en el Consejo: ¿Qué importa, decía Maleville, y con razón, que el cónyuge haya sido cómplice del engaño? Si en realidad ha sido engañado el otro cónyuge hay error, y el error vicia el consentimiento. (1)

La jurisprudencia se ha declarado por la interpretación que admite el error sobre la persona civil. Una sentencia de la Corte de París dice que la palabra *persona* entraña el pensamiento de una individualidad civil. No obstante, la Corte añade una restricción que nos parece esencial: "Se necesita que el error descansa en una personalidad completa y promueva una cuestión de identidad." (2) Limitado así el error sobre la persona civil es realmente un error *en la persona*, como dice el art. 180. Precisemos la hipótesis. Tengo la intención de casarme con María, á quien nunca he visto, porque es hija del amigo de mi padre y las dos familias desean una alianza que perpetúe el afecto que las une. Otra María se presenta ante el oficial del estado civil como si fuera la hija de Pablo, con la que tengo intención de unirme. Aquí hay error sobre la persona civil y no sobre la persona física, pero el error sobre la persona civil entraña un error sobre la identidad. Desde ese momento hay error en la persona, como exige el art. 180. (3)

1 Sesión del Consejo de Estado de 24 Brumario, año X, núm. 12 (Loché, t. II, p. 363).

2 Sentencia de 4 de Febrero de 1860 (Daloz, *Recopilación periódica*, 1860, 2, 88).

3 Zachariae, *Curso de derecho civil francés*, t. III, pfo. 462, p. 261 y notas 9 y 10.

295. Hay un peligro en la teoría que admite el error sobre la persona civil, y consiste en que se extiende á *cualidades civiles*, sociales. Esto es lo que han hecho Marcadé y Demolombe. ¿Qué es, en definitiva, dicen estos autores, el error sobre la persona civil? Un error sobre ciertas cualidades. Ahora bien, ¿dónde está la razón para limitar el error á tales ó cuales cualidades? En el asunto del aventurero italiano juzgado por la Corte de Burges no había en realidad error más que sobre el estado civil: un advenedizo titulándose Barón, nacido de una familia que ni siquiera existía: allí había una filiación falsa. Si el error sobre la filiación basta para viciar el consentimiento ¿por qué no ha de viciarlo cualquier otro error substancial? Nosotros contestamos que ningún error sobre las cualidades anula el matrimonio, á no ser que tenga por resultado un error sobre la identidad. Y si se pregunta por qué nuestra respuesta es muy sencilla y concluyente: el texto puesto en relación con la doctrina tradicional, y nada prueba que los autores del Código hayan pretendido apartarse de él. Vamos á examinar algunos casos en los que la jurisprudencia ha admitido, injustamente según nosotros, que había error en la persona cuando sólo había error sobre las cualidades.

296. En 1811 contrajo matrimonio en Estrasburgo un organista que antes había sido religioso profeso. La Corte de Colmar lo anuló por el más extraño de los motivos. La mujer ignoraba que su futuro estuviese ligado por votos incompatibles con el estado del matrimonio; nunca habría consentido si hubiera tenido conocimiento de ello; el antiguo monje profeso, ocultando su condición, obtuvo, pues, el consentimiento de su futura por una especie de hurto y de sorpresa. De aquí resulta un error substancial, puesto que según el art. 1110 del Código de Napoleón el error es una causa de nulidad cuando la consideración de la perso-