

solidaria, es preciso que conste la insolvencia de ellas, lo cual se obtiene mediante la excusión de sus bienes. ¹

El segundo requisito esencial para el ejercicio de la acción Pauliana es el fraude, el cual consiste según los artículos 1,802 y 1,804 del Código Civil en el conocimiento del deudor y de la persona que con él contrata de que la suma de sus bienes y créditos, estimados en su justo precio, no iguala al importe de sus deudas; ó lo que es lo mismo, en el conocimiento de esas personas, de que por sus actos se causa perjuicio al acreedor. ²

Creemos que estos preceptos deben ser interpretados según la doctrina de Voët, que dice, que hay propósito de defraudar, cuando el deudor conoce su insolvencia, y á pesar de este conocimiento disminuye y enajena sus bienes, aunque al obrar así no piense precisamente en defraudar á determinada persona en particular. ³

Admitimos esta doctrina, porque además de que está fundada en los principios del derecho Romano, establece una presunción, interpretando por la conducta del deudor su intención de defraudar los derechos del acreedor, porque es imposible suponerle buena fe, si con entero conocimiento de que quedaba en la insolvencia celebró actos que le redujeron á ella. ⁴

Pero para que el fraude sea imputable al tercer poseedor, á la persona que contrató con el deudor, es preciso que haya tenido conocimiento de la intención de éste de defraudar á sus acreedores.

El derecho Romano y el Código civil han hecho sobre este punto una distinción fundada en la equidad, entre las enajenaciones hechas á título oneroso y las hechas á título gratuito, estableciendo que las primeras, con personas de

¹ Peguera, obra y cap. cit. núm. 40.

² Artículos 1,688 y 1,690, Código Civil de 1884.

³ Ad. Pandect. lib. 42, tít. 8, núm. 14.

⁴ Ley 17 § 1, tít. 8, lib. 42, D.

buena fe, no pueden revocarse por más que el deudor haya obrado fraudulentamente; porque su mala fe no debe causar perjuicio á las personas que ejercen un comercio lícito con él, sin participar de su ánimo fraudulento.

"Ait Prætor, quæ fraudationis causa gesta erunt, cum eo qui fraudem non ignoraverit actionem dabo." ¹

Y el artículo 1,802 del Código civil dice: que si el acto ó el contrato fuere oneroso, la rescisión podrá tener lugar á instancia del acreedor perjudicado, si de ellos resulta la insolvencia del deudor, habiendo mala fe tanto por parte de éste como del tercero que contrató con él. ²

De aquí se infiere la necesidad de una amplia demostración de la mala fe del deudor y de que el que contrató con él es partícipe de ella; porque el fraude es un acto inmoral que no se presume, sino que debe probarse con pruebas fehacientes.

"Dolum ex indicis perspicuis probari conveuit." ³

Pudiera decirse que el tercer poseedor que contrató con el deudor es partícipe del fraude de éste, si tuvo conocimiento de que tenía acreedores y que sus negocios estaban mal; pero tal objeción carece de todo valor, porque el simple conocimiento de que un individuo tiene acreedores no constituye la participación del fraude de éste, para la cual es necesario que se conozca el propósito de defraudar.

Muchas de las personas que tienen acreedores no son insolventes; y sólo se constituye la complicidad de un fraude tomando un participio directo en él, y no es justo convertir en víctima del fraude, en el cual no ha tenido participación alguna, al contratante de buena fe.

La ley 10, § 2, tít. 8, lib. 42 del Digesto establece el mismo principio en los siguientes conceptos:

¹ Ley 1, tít. 8, lib. 42 D.

² Artículo 1688, Código Civil de 1884.

³ Ley 6, tít. 21, lib. 2 Cód.

"Quod ait prætor sciente, sic accipimus te conscio et fraude participante: non enim simpliciter scio illum creditores habere, hoc sufficit ad contendendum, teneri eum in factum actione, sed si particeps fraudis est."

La misma ley confirma la misma teoría en el § 4, con las siguientes palabras:

"Alias autem qui scit aliquem creditores habere, si cum eo contrahat simpliciter, sine fraudis conscientia, non videtur hac actione teneri."

Es cierto que sosteniendo la validez del contrato celebrado por el deudor en fraude y con perjuicio de sus acreedores, resultan éstos víctimas de ese fraude; pero nada hay más jurídico y equitativo que tal resultado, porque el tercero se encuentra en la misma posición que los acreedores defraudados, y trata de evitar un daño; y toda vez que es preciso que el uno ó los otros sufran la pérdida, nada más justo que aplicar las siguientes reglas del derecho: ¹

"In pari causa, possesor potior haberi debet." ²

"Melior est causa possidentis." ³

En realidad no puede decirse que se hallan en la misma posición, en igualdad de circunstancias, el tercero y los acreedores, y por lo mismo no se les puede comparar, porque aquél carece de toda culpa y éstos no.

En efecto: aquél ha contratado de buena fe con persona á quien la ley otorga facultad para contratar; y no hay justicia para que la circunstancia de que ésta haya cometido un fraude contra sus acreedores, que afectando la validez del contrato celebrado con el tercero, refluya en perjuicio de éste, sinningún acto imputable de su parte, mientras que en rigor se puede reprochar á los acreedores haber confiado imprudentemente en tal deudor y no haber procurado garantizar debidamente sus créditos. ⁴

¹ Demolombe tomo XXV, núm. 196 Bandry Lacantinerie, tomo II, núm. 881; y todos los autores

² Ley 128, tít. 17, lib. 50, D.

³ Ley 9, tít. 2, lib. 6, D; Toullier, tomo VI, núm. 352.

⁴ Demolombe tomo XXV, núm. 197.

En una palabra: la ley quiere, como dice Toullier, que las enajenaciones hechas á personas de buena fe; no puedan rescindir, aunque haya habido fraude de parte del deudor; porque su mala fe no debe causar una pérdida á las personas que ejercen un comercio lícito con él, sin participar de su fraude. ¹

Pero aun suponiendo que la persona que contrata con el deudor tenga conocimiento de su insolvencia, si á su vez tiene un crédito á cargo de él y obtiene por el contrato el pago preferente respecto de los demás acreedores, con perjuicio de ellos, no procede en su contra la acción Pauliana; porque ésta no se da contra aquel que se ha limitado á hacer uso de un derecho legítimo. ²

Este derecho consiste en la facultad de hacerse pagar el valor del crédito; y en tanto que el acreedor se limita á ejercer su derecho, en su propio interés y sin concertarse con el deudor para defraudar á los demás acreedores, no se puede decir que su conducta ha sido dolosa.

"Nihil dolo facit creditor, qui suum recipit." ³

"Nullus videtur dolo facere, qui suo juri utitur." ⁴

Los demás acreedores tenían también facultad para exigir el pago de sus créditos, y si no lo hicieron, dando así lugar á que el primero mejorase su condición, deben imputar á sí mismos y á su inexplicable negligencia el perjuicio que resienten.

La regla que hemos establecido deja de tener aplicación, y por consiguiente procede la acción Pauliana, cuando resulta de la naturaleza del acto, que el objeto que el acreedor se ha propuesto, en convivencia con el deudor, es defraudar á los demás acreedores.

¹ Loco cit.

² Aubry y Rau; tomo IV, pág. 140; Demolombe, tomo XXV, núm. 225; Leyes 10 § 13, 22 y 24, tít. 8, lib. 42, D. y 9, tít. 15, Part. 5^a

³ Ley 12, tít. 17, lib. 50, D.

⁴ Ley 55, tít. 17, lib. 50, D. y ley 14, tít. 34, Partida 7^a

Por este motivo, da lugar á la acción Pauliana la circunstancia de no ser exigible la deuda en el momento del pago, hecho por el deudor en estado de insolvencia; y así lo establece expresamente el artículo 1,807 del Código, que declara, que es también rescindible el pago hecho por el deudor insolvente antes del vencimiento del plazo.¹

Este principio no es una novedad introducida por el Código, sino tradicional del derecho Romano, en cuyos preceptos se declaró que también se comete fraude otorgando al acreedor una preferencia indebida en tiempo.

*“Nam Prætor fraudem etiam in tempore fieri intelligit.”*²

Reasumiendo lo expuesto en pocas palabras, podemos establecer, que para la procedencia de la acción Pauliana es indispensable la concurrencia de los requisitos siguientes; pues si falta alguno de ellos deja de existir la razón de la ley, y por consiguiente no hay lugar á la rescisión del acto que se dice perjudicial para los acreedores:

1.º Que el deudor enajene sus bienes fraudulentamente y con perjuicio de sus acreedores:

2.º Que este perjuicio haya tenido lugar real y positivamente; ó lo que es lo mismo, que el acto ó contrato que se pretende rescindir haya producido la insolvencia del deudor, cuya prueba demanda la excusión de los bienes del deudor:

3.º La participación del individuo que contrató á título oneroso de la mala fe con el deudor, la cual consiste en el conocimiento de la intención y del déficit resultante á consecuencia del contrato en perjuicio de los acreedores.

Como hemos dicho ya, el Código civil establece una justa distinción para el ejercicio de la acción Pauliana, entre los actos y contratos celebrados por el deudor á título oneroso y aquellos que celebra á título gratuito, declarando que en éstos tiene lugar la rescisión, aun cuando haya habido buena fe por parte de ambos contrayentes (Art. 1,803).³

1 Artículos 1,698, Código Civil de 1884.

2 Leyes 10, pár. 12, 16 y 17 tít. 8, lib. 40. D.

3 Artículo 1,689, Código civil de 1,884.

El derecho Romano distinguía también entre los actos y contratos á título gratuito y los actos á título oneroso, no exigiendo la prueba de la complicidad del tercero en cuyo provecho se celebraron aquellos actos ó contratos; pero no atribuía á esta distinción efectos tan extensos como el Código civil, toda vez que no admitía la acción Pauliana, aun contra los actos ó contratos á título gratuito, sino cuando además del perjuicio causado á los acreedores concurría la intención fraudulenta del deudor.¹

La razón de la diferencia que establece el Código entre las enajenaciones hechas á título oneroso y las consumadas á título gratuito se funda, en que el adquirente en aquellos trata de evitar un daño, y en igualdad de circunstancias es más conforme á la justicia preferir al que posee; y en los segundos, por el contrario, trata de obtener un lucro, y no es justo que se enriquezca á expensas y con perjuicio de los acreedores, que solamente pretenden evitar un daño.

Si la persona en cuyo favor ha celebrado el deudor un acto ó contrato perjudicial á sus acreedores, hubiere transmitido á un tercero los derechos que adquirió, no procede la acción Pauliana contra él sino en el caso de que pudiera ejercitarse contra aquella persona, esto es, el primer adquirente; pues desde el momento en que los bienes han salido del patrimonio del deudor en virtud de un acto ó contrato no rescindible, se extingue la garantía que ellos tenían los acreedores.

Pero si el fraude se hubiere concertado desde el principio entre el deudor y el tercer poseedor, valiéndose de la primera enajenación como de un medio para encubrirlo mejor, es incuestionable que procede la acción contra el tercero.

Se infiere, pues, que para que esta acción pueda ejercitarse contra el tercer poseedor, es indispensable que proceda contra la persona que le transmitió sus derechos y los

1 Leyes 6, párrafos 8 y 12: 10, tít. 8, lib. 42, y 79, tít. 17, lib. 50 D.

adquirió directamente del deudor fraudulento y que sea cómplice del fraude, esto es, que haya adquirido de mala fe (Art. 1,805, Cód. civ).¹

Este principio que es enteramente conforme con los preceptos del derecho Romano, ha sido combatido por algunos de los jurisconsultos modernos diciendo, que desde el momento en que la acción Pauliana procede contra el que contrató directamente con el deudor, debe, á ejemplo de las acciones de nulidad ó rescisión fundadas en el dolo ó la lesión, reflejar contra los terceros poseedores, sea que hayan adquirido de buena ó de mala fe, á título oneroso ó lucrativo, en virtud del principio que dice: "*Nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse haberet.*"²

Pero la mayoría de los jurisconsultos rechaza esta teoría, sosteniendo que la asimilación que se hace entre la acción Pauliana y las acciones de nulidad y rescisoria, respecto de sus efectos jurídicos con relación á los terceros poseedores, carece de exactitud; porque la primera no es una acción de nulidad ni rescisoria en el sentido estricto de estas palabras, pues no impugna en su esencia el acto ó contrato contra el cual se dirige, que produce todos sus efectos entre las partes contratantes, sino que se funda en el fraude cometido respecto de los acreedores, sólo produce una rescisión relativa, cuyos efectos se restringen á los autores del fraude y del perjuicio y á sus cómplices.

Por consiguiente, no refleja por su naturaleza la acción Pauliana contra el tercer poseedor, sino cuando ha adquirido de mala fe, cuando ha sido partícipe del fraude.³

¹ Artículo 1,691, Código Civil de 1,884.

² Laurent, tomo XVI, núm. 465; Duvergier sobre Toullier, tomo VI, n.º 653, nota 1.ª; y otros.

³ Proudhon, Traite des droits de usufrit, tomo V, núm. 2,412; Colmet de Santere, tomo V, núm. 82, bis XII; Larombière, art. 1,667, núm. 46; Duranton, tomo X, número 582 y 583; Demolombe, tomo XXV, núm. 200; Marcadé, art. 1,167, núm. 14; Aubry y Rau, tomo IV, pág. 138, texto y nota 25; Raudry Lacantinerie, tomo II, núm. 882; Mourlon, tomo II, núm. 1,182.

Los autores de esta teoría, que, como hemos dicho, se funda en los principios del derecho Romano, sostienen también que es igualmente aplicable al tercer poseedor á título gratuito, en virtud de que nadie puede enriquecerse á expensas y con perjuicio de otro, y por consiguiente que procede la acción Pauliana en su contra, aunque haya obrado de buena fe.¹

No creemos que este principio pueda tener aplicación entre nosotros, porque los términos con que está concebido el artículo 1,805 del Código civil, demuestran que sólo permite el ejercicio de dicha acción contra el tercer poseedor, cuando ha adquirido de mala fe, sea á título gratuito, sea á título oneroso.²

Los mismos términos del precepto aludido nos alejan de la controversia á que nos hemos referido, producida sin duda por la divergencia de sus autores acerca de si la acción Pauliana es real ó personal; pues ese precepto sanciona el principio establecido por el derecho Romano y seguido por la mayoría de los jurisconsultos.

La acción Pauliana es subsidiaria, como hemos dicho, establecida en beneficio de los acreedores cuyos derechos han sido defraudados, de donde se infiere que procede su ejercicio solamente cuando el deudor queda reducido á la insolvencia por la enajenación y en la imposibilidad de pagar á sus acreedores; ó lo que es lo mismo, que es indispensable, según hemos establecido, que haya un perjuicio real y positivo para éstos.

En consecuencia, se infiere también, que cesa la acción Pauliana luego que el deudor satisface su deuda ó adquiere bienes con que poder cubrirla; ó bien cuando el adquirente demandado satisface el importe de la deuda, porque en tales casos falta uno de los requisitos esenciales, uno de los

¹ Leyes 9 y 10 párrafos 24 y 25, tít. 8, lib. 42, D.

² Artículo 1,691 Código Civil de 1,884.

fundamentos á que debe su origen, el perjuicio del acreedor (Arts. 1,808, y 1,809, Cód. civ).¹

Puede acontecer que el fraude consista solamente en la preferencia indebida á favor de un acreedor, y en tal caso el ejercicio de la acción no importa la pérdida del derecho del acreedor preferido sin razón, sino la de esa injusta preferencia; pues el efecto de la acción Pauliana es la restitución de los bienes ó valores enajenados al patrimonio del deudor (Art. 1,810, Cód. civ).²

Por este motivo declara el artículo 1,812 del Código civil, siguiendo los principios del derecho Romano, que rescindido el acto ó contrato deben volver los valores enajenados á la masa de los bienes del deudor en beneficio de los acreedores.³

En consecuencia, podemos establecer, que el efecto de la acción Pauliana es restituir las cosas al estado que tenían antes de celebrarse el acto ó contrato fraudulento, de la misma manera que si no se hubieran verificado, y por una ficción de la ley hace entrar los valores enajenados en el patrimonio del deudor, para que los acreedores puedan ejercitar sobre ellos sus derechos.

Es decir, que la sentencia que decreta la rescisión del acto ó contrato fraudulento no le atribuye á los acreedores la propiedad de los bienes enajenados, pues, como dice Colmet de Santerre, si fuera así tendrían un derecho de más entidad sobre éstos que los que el deudor ha conservado, sino que elimina los derechos del tercero y permite á los acreedores ejercitar los suyos sobre los bienes enajenados, como si no lo hubieran sido.

De lo expuesto se infiere que la rescisión del acto ó contrato fraudulento aprovecha no sólo á los acreedores que intentaron la acción Pauliana, sino aun á aquellos que no

¹ Artículos 1,695, y 1,696, Código Civil de 1884.

² Artículo 1,697, Código civil de 1884.

³ Artículo 1,699, Código civil de 1,884.

han sido parte en el juicio; porque los bienes que se restituyen al patrimonio del deudor son la garantía común de todos los acreedores, ó lo que es lo mismo, se les considera como si nunca hubieran salido del poder de aquél.¹

IV

De la nulidad de las obligaciones.

En el artículo I de esta lección establecimos las diferencias que existen entre la nulidad y la rescisión, y los precedentes necesarios para distinguir sus efectos jurídicos, pues aun cuando éstos son casi los mismos, como dicen los redactores del Código, son diversos su origen y los casos en que deban aplicarse; por ejemplo, no se puede rescindir sino la obligación válida: la nula nunca ha existido legalmente; y por lo mismo, hay notable diferencia en muchos de los efectos que una y otra producen.²

En tal supuesto, y teniendo en cuenta los precedentes establecidos, vamos á consagrarnos al estudio de las disposiciones legales que establecen la manera y tiempo de pedir la nulidad proveniente de incapacidad, error ó intimidación de alguno de los contrayentes, ó en la ilicitud del objeto del contrato.

Pero antes conviene advertir que nuestro Código se ha separado en este punto de los preceptos del derecho Romano y de las leyes de las Partidas, según los cuales duraba treinta años la acción de nulidad, que era por regla general

¹ Laurent, tomo XVI, 488; Taulier, tomo IV, pág. 312; Marcadé, art. 1,167, número 6; Colmet de Santerre, tomo V, núm. 82 bis XIV; Duranton, tomo X, núm. 591; Larontière, art. 1,167 núm. 62.

² Exposición de motivos.