

que este menor, por ejemplo ha representado escritura falsas, esto no sería ya esa simple declaración de la que se trata en ley." (1) Así es que lo que resulta del art. 1,307, es que la presunción de buena fé está á favor del menor, se reputa que la declaración no se hizo con el fin de engañar; pero si, á pesar de esa declaración, el menor pide la restitución, el demandado es admitido á probar que la declaración de mayor edad fué hecha para engañarlo. Ni siquiera sería necesario que el menor hubiese producido un acta falsa de nacimiento. El orador del Gobierno cita este caso como ejemplo, y no como una condición; basta que haya engaño para que el menor no pueda ser restituido; esto no es más que la aplicación del art. 1,310. El relator del Tribunalado se explica en el mismo sentido. Comienza por asentar el verdadero principio. La ley no protege el fraude; la buena fé del tercero es, al contrario, el objeto de toda su solicitud." En seguida Jaubert, dice que la simple declaración de mayor edad es la que el menor hace por debilidad si el menor emplea el fraude para persuadir á la otra parte de que es mayor, deja de ser restituible. Por último, acaba por decir: "Limitándose nuestro proyecto á disponer que la *simple declaración* de mayor edad hecha por el menor no es obstáculo á su restitución, decide con esto solo que hay obstáculo á la restitución *cuando no hay más que la simple declaración* de mayoría, y deja á los jueces el cuidado de aplicar el principio según las circunstancias." (2) Así, pues, al juez corresponde decidir: si la declaración se ha hecho sin designio de engañar, él menor será restituible; si se hizo de mala fé el no podrá ser restituido.

548. "El menor comerciante, banquero ó artesano, no es

1 Bigot-Prémeneu, Exposición de motivos, núm. 177 (Loché t. VI, pág. 179).

2 Jauber, Informe, núm. 63 (Loché, t. VI, pág. 220). Compárense los autores citados por Aubry y Rau, t. IV, pág. 529, nota 22. párrafo 335.

restituible contra los compromisos que ha contraído con motivo de su comercio y de su arte," (art. 1,308). "El no puede ejercer el comercio, dice Bigot-Prémeneu, sin tener la capacidad de contraer con toda garantía los compromisos que son su consecuencia necesaria. El interés del comercio exige que esto sea así." El interés del menor está de acuerdo con el de los terceros, porque si él pudiera hacerse restituir, nadie haría tratos con él. La ley prescribe, por lo demás, algunas garantías á favor del menor. Para que él pueda ser comerciante, se necesita desde luego que esté emancipado y que tenga diez y ocho años cumplidos. Además, debe estar previamente autorizado por el padre ó la madre, y á falta de éstos, por una deliberación del consejo de familia homologada por el tribunal. El acta de autorización debe registrarse y fijarse en el Tribunal de Comercio. Unicamente cuando estas formalidades han sido cumplidas es cuando el menor puede hacer el comercio y cuando se le reputará mayor en cuanto á los compromisos por él contratados (Código de Comercio, art. 2).

La ley coloca á los artesanos en la misma línea que á los comerciantes. Respecto á ellos, el Código de Comercio no es aplicable cuando su profesión no consiste en hacer actos de comercio. Ellos pueden ejercer su oficio sin ninguna autorización. Pero por el hecho solo de que se establezcan como maestros y ejerzan una profesión, la ley ha debido presumirlos capaces de contraer los compromisos sin los cuales no podrían entregarse á los trabajos de su arte; en su interés y en el de los terceros ha tenido, pues, que declararlos mayores por hechos de su profesión. (1)

549. "El menor no es restituible contra los convenios celebrados en su contrato de matrimonio, cuando se han

1 Larombière, t. IV, pág. 140, núms. 1-3 del art. 1,308 (Ed. B. tomo II, p. 462).

hecho con el consentimiento y la asistencia de aquellos cuyo consentimiento se requiere para la validez de su matrimonio" (art. 1,309). Esta disposición no es una excepción á la regla que permite al menor pedir la rescisión de toda clase de convenios (art. 1,305), porque la regla no se aplica en los casos en que la ley prescribe formas y condiciones para la garantía del menor; si él contrajese con la autorización de su tutor, siendo que la ley permite al tutor que proceda solo, ciertamente que no podrá pedir ser restituido contra los compromisos que él subscribe; del mismo modo que no podría serlo por los actos que hiciera con la intervención del tutor, la autorización del consejo de familia y la homologación del tribunal, en los casos en que se requieren estas formalidades. Por idéntica razón, no puede tratarse de restituir al menor contra sus convenios matrimoniales cuando han sido cumplidas las condiciones que la ley prescribe por su interés. Se le tiene por mayor y, por consiguiente, no restituible. Su interés y el de los terceros lo exigían; los convenios matrimoniales son la ley que une á dos familias, y por eso son inmutables; si hubiesen estado sujetas á restitución, el objeto de la ley no se habría satisfecho y con frecuencia el matrimonio habría sido imposible.

550. Hay una excepción que la ley no prevee, porque es la aplicación del derecho común. Los incapaces no pueden prevalerse de su incapacidad cuando están obligados en virtud de la ley. Tales son los compromisos de los tutores. El menor puede ser tutor de sus hijos (artículo 442); como tal, se obliga sin ser restituible contra sus compromisos; la ley lo reputa capaz y, por consiguiente, no restituible. Se puede asimilar á este caso el pago que se hace por vía de compensación: el menor no puede recibir un pago, pero cuando el pago se hace en virtud de la ley, ya no se requiere la capacidad; la compensación tiene lu-

gar respecto de los incapaces, y por consiguiente, no puede tratarse de restituir al menor.

Tales son también los cuasicontratos. Ellos se forman sin el concurso del consentimiento, en virtud de la ley. Si yo administro los negocios de un menor, él quedará obligado sin que pueda ser restituido. Por lo demás, la noción misma de la gestión de negocios implica que no puede lesionar al menor; en efecto, para que haya gestión de negocios, es preciso que ella sea útil en su principio, en el sentido de que el gerente hace lo que el mismo dueño habría hecho. Así, pues, está en el interés del menor el ser obligado y, por consiguiente, no puede tratarse de restituirlo. Aun cuando el gerente no tuviese la acción de gestión de negocios, puede siempre proceder contra el menor dentro del límite del provecho que éste ha sacado de la gestión; esto es lo que se llama la acción de *in rem verso*. Ella excluye igualmente por su naturaleza toda posibilidad de lesión. (1)

Núm. 3. Efecto de la rescisión.

551. La rescisión es una anulación; produce en consecuencia, los efectos que resultan de la anulación; más adelante los expondremos.

§ IV—DE LOS ACTOS ANULABLES.

552. Los actos son anulables en todos los casos en que una condición, requerida bajo pena de nulidad para la validez de un acto, ha dejado de cumplirse. Dan lugar á una acción que la ley califica indiferentemente de acción de nulidad ó de rescisión. No hay diferencia entre estas acciones sino cuando la rescisión se pide por causa de lesión. Acabamos de exponer los principios que rigen en esta úl-

1 Compárese Aubry y Rau, t, IV, pág. 239, y nota 21, pfo. 335.

tima acción. Cuando se trata de otra cualquiera causa de nulidad, el acto es anulable ó rescindible: las expresiones son las únicas diferentes, pues los principios son idénticos. Para evitar toda confusión, llamaremos acción de nulidad la que tiende á la anulación del acto en virtud de una causa cualquiera, excepto la lesión.

¿Qué debe probar el que promueve la nulidad? Debe probar que el acto que ataca es nulo; ese es el fundamento de su demanda. ¿Debe también probar que el vicio que vuelve nulo el acto le causa un perjuicio? Nó. La acción no se funda en la lesión; él podría promover la nulidad aun cuando no experimentase ningún perjuicio. ¿Quiere decir esto que el menor puede pedir la nulidad por el hecho solo de ser menor? Nó, el menor no puede nunca atacar un acto por el hecho solo de que es menor, él no puede promover sino en los casos expresados en la ley, ora la nulidad cuando el acto es nulo en la forma, ora la rescisión cuando se ve lesionado por un acto que no está sujeto á forma alguna. Luego él debe siempre probar, sea la lesión, sea el vicio que vuelve nulo el acto. Esto no es más que el derecho común.

Síguese de aquí que el demandado no puede oponer al menor que promueve la nulidad que el acto no le es perjudicial, porque el menor no funda su acción en el perjuicio que habría experimentado. El demandado tampoco puede suspender la acción de nulidad indemnizando al menor, siempre por la razón de que no se trata de perjuicio. Todo lo que el demandado puede hacer, es innovar el artículo 1,312, cuando se anule el acto, para obligar al menor á que restituya aquello de que se ha aprovechado.

Hay una sentencia en sentido contrario. Vamos á citar la para poner á nuestros jóvenes lectores en guardia contra la autoridad excesiva que quisiera darse á la jurisprudencia; esta es una autoridad de razón, y á la razón co-

rresponde siempre discutirla. Un menor llegado á la mayor edad, pide la nulidad de la venta hecha sin las formalidades legales por su tutora, durante la menor edad, de dos causas, por motivo de que el precio no le fué provechoso. La acción estaba mal formulada; el demandado habría debido fundarla en la inobservancia de la ley, el juez habría debido pronunciarla, salvo al comprador el invocar el artículo 1,312. El primer juez denegó la demanda porque no estaba probada la lesión. A apelación intentada, la Corte decidió que la parte contra la cual el menor pide la anulación de una venta, debe justificar que la venta se hizo regularmente y que el precio fué empleado útilmente por el menor. Esto era confundir el derecho que el art. 1,312 da al demandado, después de que se ha anulado el acto, con la acción de nulidad. (1) Decir que la prueba debe hacerla el demandado, equivale á decir que el menor nada tiene que probar más que su menor edad, lo que es un patente error. Su acción se funda en la irregularidad del acto; luego es preciso que pruebe que el acto es irregular, y esto es elemental. Desde el momento en que el acto es irregular, el juez debe anularlo, aun cuando el menor no hubiese experimentado perjuicio alguno. Ni siquiera se puede obligar al menor á que reembolse el precio que fué pagado en minoría, á menos que el comprador no pruebe que lo que se pagó redundó en provecho del menor (art. 1,312).

553. Cuando la nulidad se funda en la incapacidad, es relativa; el art. 1,125 establece una regla general que se aplica á todos los incapaces: "Las personas capaces de contratar, no pueden oponer la incapacidad del menor, del incapaz ó de la mujer casado con quienes hayan contratado." Esto no es más que la aplicación de un principio general, como lo hemos dicho al tratar de la lesión. Esto su-

1 Amiens, 3 de Enero de 1822 (Daloz, *Minoría*, núm. 555).

pone que se trata de un acto nulo; es decir, anulable. Si el acto fuese inexistente, el art. 1,125 no sería aplicable. Un acto inexistente, es la nada, no puede producir ningún efecto, ni respecto á las personas capaces ni respecto á las incapaces. Esto no es dudoso desde el momento en que se admite la distinción entre los actos nulos y los inexistentes.

Cuando el acto es simplemente nulo, el menor y nada mas él, puede atacarlo, sea cual fuere el acto. Hasta el acto mas favorable y el más inmutable, el contrato de matrimonio, puede anularse si no se ha hecho en la forma legal. Volveremos á tratar el punto en el título "Del Contrato de Matrimonio." Se ha pretendido que como la venta de los inmuebles pertenece á los menores debía considerarse como una venta inexistente y que, por consiguiente, el artículo 1,125 no podía aplicarse. La cuestión ha sido discutida seriamente ante la Corte de Bruselas. Según los términos del art. 1,598, decíase, todo lo que está en el comercio puede venderse, cuando leyes particulares no han prohibido su enagenación. Ahora bien, el Código prohíbe la enagenación de los bienes de los menores, sin la observación de las formas legales. Así es, que cuando un tutor vende un bien de su pupilo sin observar aquellas formas, vende una cosa cuya enagenación está prohibida, y la venta es radicalmente nula. Invocábase además el art. 1,599 que declara nula la cosa agena. Como el tutor no es el propietario de los bienes de su pupilo no puede enagenarlos sino observando las formalidades requeridas, y vende una cosa agena cuando no se han observado aquellas formalidades. La sentencia responde á esta argumentación. Ninguna ley declara inalienables ni fuera del comercio los bienes de los menores, aunque el Código prohíba que se les enagene sin la observación de las formas que él prescribe, á fin de proteger á los menores incapaces y de

garantirlos, á causa de la debilidad de sus años, de la espoliación á la que se verían expuestos. Síguese de aquí que la nulidad de las enagenaciones, cuando han tenido lugar sin las formalidades legales, se ha establecido por interés de los menores y que los mayores no pueden prevalerse de ella. El art. 1,599 es extraño al debate; en efecto, el tutor no vende los bienes de sus pupilos como si le pertenecieran, lo que sería la venta de la cosa agena; los vende á nombre de los menores, y tiene siempre derecho de proceder á nombre de éstos, aun cuando no observe las formalidades legales; porque es simplemente su mandatario los representa en todos los actos civiles (art. 450). Todo lo que resulta de la regularidad del acto, es que los menores no pueden pedir la nulidad; pero ellos solos tienen derecho, supuesto que la nulidad solo en su favor se establece. (1)

Más de una vez se ha renovado el debate, por más que la cuestión no sea dudosa; la jurisprudencia es constante. (2) No hay que distinguir si la venta la hizo el menor ó el tutor. Cuando el menor vende, no puede decirse que vende la cosa agena, pero tampoco se puede decir esto del tutor. Se ha hecho otra objeción. El tutor, dícese, cuando no observa las formas requeridas se sale de los límites de su mandato, cesa de representar á su pupilo; luego es una venta sin derecho alguno, es inexistente. En otro pasaje de esta obra hemos contestado á la objeción. El tutor nunca cesa de representar al menor, todo lo que pudiera decirse es que, en este caso, vende la cosa ajena, pero ni aun esto es exacto, porque vende á nombre del menor propietario. Luego hay que decidir que la venta es un acto irregular, nulo como tal, pero de una nulidad relativa.

1 Bruselas, 21 de Mayo de 1814 (*Pasicrisia*, 1814, pág. 76).

2 Bruselas, 21 de Noviembre de 1840 (*Pasicrisia*, 1841, 2, 94). Gante, 28 de Julio de 1855 (*ibid.*, 1858, 2, 108).