

no había lugar á la demanda, la prescripción del art. 475 habiéndose cumplido. En efecto, la acción intentada lo fué diez años después de la mayor edad de la pupila. La sentencia fué casada; como lo dijo muy bien la Corte de Casación, la sorpresa y la violencia no son hechos de tutela; el art. 475 estaba, pues, fuera de cuestión, era de aplicarse el art. 1,304. (1) Aun cuando el acto atacado concierna á la tutela, en este sentido que se trataba de la cuenta de tutela y del descargo que la pupila da á su tutor, es el art. 1,304 el que debe ser aplicado cuando la acción se funda en el dolo y el fraude empleado por el tutor para sorprender el consentimiento del menor y obtener un descargo que el menor no hubiera firmado si no se le hubiera engañado. El artículo 475 no es aplicable en este caso; supone una acción del menor por negligencia del tutor y mala gestión; mientras que en el caso, el silencio y la inacción del menor fueron una consecuencia del fraude. (2)

46, "El tiempo solo corre para los actos hechos por los interdictos, desde el día en que la interdicción es interesada" (art. 1,304). Se pregunta si la prescripción corre cuando el interdicto no tiene conocimiento del acto que hizo, lo que será el caso ordinario, puesto que se debe suponer que hizo el acto en un momento en que no gozaba de su razón. A nuestro juicio, la negativa no es dudosa. Es verdad que las leyes sobre la colocación de los dementes no interdictos en Francia y en Bélgica, no hacen correr la prescripción de diez años sino desde el día en que el interdicto, después de levantada la interdicción, ha tomado conocimiento del acto. Pero es claro que esas leyes no pueden ser consideradas como una interpretación del Código; consagran, al contrario, un sistema nuevo. Para que corra la prescripción no

1 Casación, 20 de Febrero de 1830 (Daloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 2,954).

2 Denegada, 23 de Diciembre de 1856 (Daloz, 1856, 1, 205).

basta que el incapaz se haya vuelto capaz; este es el sistema del Código Civil. Es preciso ir más allá si se quiere ser lógico, es preciso exigir que aquel contra quien corre la prescripción tenga conocimiento del vicio, pues no puede promover ignorando el vicio como no lo pudiera ignorando el acto. Se ve que esto es un sistema muy diferente al del Código. Es inútil insistir; trasladamos á lo que se ha dicho en el título *De la Interdicción*. (1) Las nuevas leyes conducen á una singular anomalía: la interdicción ha sido organizada para proteger al interdicto, y sucede que al demente no interdicto y colocado simplemente en un asilo, está tratado con más esmero que el demente interdicto; la prescripción corre contra éste mientras que lo más á menudo no corre contra aquél. Hé aquí el inconveniente que resulta casi inevitablemente de las derogaciones parciales que el legislador hace en el Código Civil; al punto de vista de los principios, este defecto de armonía es de sentirse.

47. Para los actos anteriores á la interdicción, se presenta otra dificultad: la prescripción ¿debe correr á partir del acto ó á partir del levantamiento de la interdicción? Hemos examinado el punto en el título *De la Interdicción*. (2)

48. ¿Qué debe decidirse respecto los dementes no colocados y no interdictos? Hemos enseñado que los actos hechos por dementes no están sometidos á la prescripción del art. 1,304. Si se admite la distinción de los actos nulos y de los inexistentes, la cuestión no es dudosa. Para que el demente pueda atacar un acto por él hecho en estado de enajenación, debe probar que en el momento en que contrató no tenía uso de razón. Semejante acto es inexistente por falta de consentimiento, y los actos inexistentes no se confirman; luego no hay lugar á la prescripción de diez años que es una confirmación.

1 Véase el tomo V de estos *Principios*, pág. 591, núm. 402.

2 Véase el tomo V de estos *Principios*, pág. 446, núm. 316.

Nuestra opinión sobre este punto está aislada, lo que prueba cuán incierta es la doctrina de la inexistencia de los actos. En la opinión general se admite que el acto hecho por el demente es nulificable, de donde resulta que la acción está sometida á la prescripción de diez años. Pero las opiniones están divididas respecto á la época en que comienza la prescripción. La jurisprudencia y la mayor parte de los autores deciden que la prescripción corre á partir del acto. El derecho común y el art. 1,304 no se oponen á ello; esto es decisivo. (1)

Los editores de Zachariæ, al contrario, enseñan que la prescripción no comienza á correr sino desde el día en que el demente vuelve á la razón. (2) Esto es hacer la ley, á nuestro juicio. El Código no habla de los dementes; luego quedan bajo el imperio de la regla general. Se objeta que el motivo por el que la prescripción no corre contra el interdicto, mientras dura la interdicción, existe también para el demente; su incapacidad es la misma, bien que no está legalmente comprobada. Aquí está el error, á nuestro juicio. La incapacidad del demente es de hecho y no de derecho; no puede confirmar porque no tiene la inteligencia necesaria; mientras que el interdicto no puede confirmar aunque tenga para ello inteligencia bastante para conocer lo que hace en un intermedio lúcido por ejemplo. En el sistema de la ley, la excepción solo se aplica á los casos en que hay incapacidad legal; la de hecho no impide la prescripción de comenzar.

49. El art. 1,304 no habla de las personas colocadas bajo consejo. De lo que la jurisprudencia concluye que estas quedan bajo el imperio del derecho común, en lo que toca á la época en que debe comenzar la prescripción. (3) Los auto-

1 Burdeos, 14 de Enero de 1857 (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 2,959. Bruselas 18 de Noviembre de 1867 (*Pasicrisia*, 1858, 2, 208).

2 Aubry y Rau, t. IV, pág. 280, nota 35, y los autores que allí se citan.

3 Angers, 27 de Julio de 1859. y Denegada, 6 de Junio de 1860 (Dalloz, 1860, 1, 339).

res enseñan, en general, que es menester aplicar el principio que el art. 1,304 establece en favor de los incapaces; es decir, que el plazo de diez años solo corre para ellos desde el día en que el nombramiento de su consejo se revoca por una sentencia. Estamos de acuerdo con este modo de ver. (1) Hay dudas. El silencio de la ley parece ser decisivo en una materia excepcional. Se contesta que el artículo debe recibir su aplicación á todos los incapaces. Si bien es verdad que la ley no considera á los pródigos y á los espíritus debilitados entre los incapaces (art. 1,155); pero es porque su incapacidad no es generalmente absoluta como la de los menores, de los interdictos y de las mujeres casadas; ello es que el Código los hiere de incapacidad legal para gran número de actos. (art. 513). No pueden, por ejemplo, enajenar; luego no pueden renunciar al derecho de promover en nulidad y, por tanto, no pueden confirmar. Aquí se halla el nudo de la dificultad. La prescripción de diez años es una confirmación, y en el sistema del Código no comienza á correr contra aquellos que son legalmente incapaces de confirmar sino desde el día en que cesa esa incapacidad. Se dirá: es una excepción; luego no se puede extender. Es verdad, pero es una excepción que implica un principio, el que acabamos de formular; el mismo principio debe aplicarse á todos los incapaces. Se puede objetar que nos hallamos en contradicción con lo que acabamos de enseñar relativo á los actos hechos por los dementes. ¿Puede concebirse que la prescripción no corra contra los débiles de espíritu, mientras están sujetos á un consejo, y que corra contra los dementes? La contradicción no es más que aparente. En efecto, el demente no es incapaz sino de hecho; en un intervalo lúcido, desaparece su

1 Véase el tomo V, de estos *Principios*, pág. 551, núm. 374. Compárese con Aubry y Rau, t. IV, pág. 255, nota 33, pfo. 339; Larombière, t. IV, pág. 42, nota 35 del art. 1,304 (Ed. B., t. II, pag. 430).

incapacidad; mientras que los débiles de espíritu y los pródigos están colocados por la ley en la misma línea que los interdictos para todos los actos que les son prohibidos. Por un lado existe un obstáculo de hecho que no impide el curso de la prescripción, y por el otro hay incapacidad legal que impide la confirmación y, por tanto, la prescripción mientras dura la incapacidad.

50. Mientras dura la incapacidad legal, la prescripción no puede comenzar á correr. Luego si los incapaces muden su estado de incapacidad, la prescripción no corre sino á partir de su muerte. Los herederos deberán promover en los diez años á contar desde la apertura de la heredad, aun cuando no hubiesen tenido conocimiento del acto hecho por el incapaz. Esta ignorancia es solo una imposibilidad de hecho para promover, y esta imposibilidad no impide el curso de la prescripción; los herederos tienen derecho para promover suponiéndolos capaces; luego según el derecho común, la prescripción debe correr y la ley, en este concepto, no se opone al derecho común. (1)

### 3. *Vicios de consentimiento.*

51. El Código aplica á la acción de nulidad por vicio de consentimiento el principio que sigue para la incapacidad: mientras no ha cesado el vicio, no comienza á correr la prescripción. En su aplicación al vicio de consentimiento, la teoría de la ley se aplica fácilmente. La prescripción de diez años es una confirmación, y la confirmación no se concibe mientras que el consentimiento está viciado por la violencia, el error ó el dolo; luego la prescripción también es imposible. Durante el tiempo que dura la violencia, dice Bigot-Prémeneu renova y confirma el derecho de promover; es decir, que la prescripción sería viciada por el mismo vicio

1 Denegada, 20 de Abril de 1842 (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 2,988, 4°). Aubry y Rau, t. IV, pág. 280, nota 36, pfo. 339.

que mancha el acto que da lugar á la acción de nulidad. El orador del Gobierno agrega: "Para que el plazo en el que la acción debe ser formada comience, es preciso que haya sido posible intentarla." (1) Este motivo es demasiado absoluto; se podría inducir que la imposibilidad de obrar impide el curso de la prescripción aun cuando fuere de hecho puro, lo que sería una derogación al derecho común que la ley no ha pretendido consagrar. La prescripción de diez años está fundada sobre motivos especiales; es siempre á esos motivos á los que es preciso apelar para explicar lo que tiene de excepcional.

52. La jurisprudencia ha aplicado el principio del error de derecho. Unos hijos renuncian á toda acción en repetición en la sucesión de su madre, porque creían que no había comunidad, habiendo dicho su padre que se había casado bajo el imperio del derecho escrito; es decir, bajo el régimen dotal; más tarde descubren que realmente había habido comunidad; su renuncia estaba manchada por el error; luego nula. Quedaba por saber á partir de qué momento la prescripción de la acción en nulidad había comenzado á correr. ¿Cuándo había sido descubierto el error? La Corte de Paris juzgó que el error había durado toda la vida del padre. Mantenidos en su error por la declaración de su padre vuelto á casar, dice la sentencia, ligados por el respeto á su padre que retenía los papeles y actas de familia, no pensaron en comprobar su situación y la de su madre, sino cuando la muerte del padre común vino á excitar su interés por razón del conflicto en que se hallaban con los hijos del segundo matrimonio; entonces fué cuando pudieron consultar y tomar conocimiento del derecho de su madre. (2)

1 Bigot-Prémeneu, Exposición de motivos, núm. 173 (Loché tomo VI, pág. 178). Compárese Jaubert, Informe, núm. 60 (Loché, tomo VI, pág. 219).

2 Paris, 16 de Agosto de 1852 (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 2,888, 3°).

53. El dolo presenta dificultades de hecho que pueden dar lugar á una cuestión de derecho delicadísima. Hubo una serie de maniobras fraudulentas: ¿á partir de qué momento correrá la prescripción? El art. 1,304 contesta: desde el día en que fué descubierto el dolo; es decir, desde el día en que el deudor adquiere la convicción de haber sido engañado. Hasta aquí la cuestión es de hecho. Pero el dolo se esconde y se descubre diferentemente. Diez, veinte, treinta años pueden pasar antes que el deudor conozca las maniobras fraudulentas de que ha sido víctima. El caso se ha presentado ante la Corte de París. La transacción atacada por causa de dolo había sido firmada el 30 de Octubre de 1817, y la acción de nulidad fué intentada solo el 4 de Diciembre de 1847; la prescripción de treinta años, había cumplido en el momento en que la de diez corría aún. La Corte decidió que la acción había fenecido. Efectivamente, la prescripción de treinta años se aplica á todas las acciones presentadas en justicia, cualquiera que sea su naturaleza y objeto. Si el artículo 1,304 deroga á la regla general del art. 2,262 no es para extender indefinidamente la duración de la prescripción, al contrario, es para observarla. Luego cuando el dolo está descubierto y que la acción no está intentada sino después de treinta años, está extinguida, sin que se pueda prevalecerse de la prescripción de diez años. (1)

Se ha hecho una objeción especiosa. La ley, dice M. Larombière, establece una prescripción especial para las acciones en nulidad; luego mientras que esta prescripción no se ha cumplido, la acción dura: ¿Se puede desechar una demanda en los términos del art. 2,262, de aquel que pide fundándose en el art. 1,304? (2) Contestamos que mientras la prescripción de diez años no ha cumplido, el acto nulo no

1 Paris, 22 de Julio de 1853 (Dalloz, 1855, 2, 155).

2 Larombière, t. IV, pág. 47, núm. 29 del art. 1,304 (Ed. B., tomo II, pág. 427).

está confirmado. Hé aquí la única consecuencia que puede sacarse del art. 1,304. Pero de que no hay confirmación, no se puede inducir que la acción de nulidad puede durar más de treinta años; es por motivo de interés público que la ley limita á treinta años la más larga prescripción; ninguna acción puede, pues, durar mayor tiempo, se opone á ello el interés general; y sería raro que en nombre de un interés privado, se viniera á promover después de treinta años, cuando la ley en virtud de ese mismo interés no da á los que tienen derecho para obrar, sino en un plazo mucho más corto.

54. ¿En qué momento comienza la prescripción á correr cuando intentan la acción los herederos? Hay, á este respecto, una diferencia entre el vicio de consentimiento y el de capacidad. Cuando mueren los incapaces en estado de incapacidad, el obstáculo que se oponía al curso de la prescripción, desaparece; luego la prescripción comienza á correr á no ser que la suspenda la menor edad de los herederos. Si el consentimiento del difunto ha sido viciado por el error ó el dolo, puede suceder que los herederos estén en ignorancia completa de este vicio; luego el obstáculo subsiste hasta que éstos hayan descubierto el error ó el dolo. Una sentencia de la Corte de Bruselas parece decidir que la prescripción corre desde el día en que el acto se opone á los herederos; esto es contrario al texto terminante del art. 1,304: los herederos tienen el mismo derecho que su autor; luego la prescripción no debe correr en su contra sino desde el día en que han descubierto el dolo. En el caso juzgado por la Corte de Bruselas, los herederos habían opuesto la excepción de dolo luego que se hubo promovido contra ellos la ejecución de convención, de suerte que la prescripción no podía ser alegada; la Corte no fué llamada á decidir la cuestión que acabamos de tratar, cuestión que es definida por el texto de la ley. (1)

1 Bruselas, 24 de Mayo de 1820 (*Pasicrisia*, 1820, pág. 135).

55. El error y el dolo dan lugar á una dificultad más seria: la prescripción solo corre desde el día en que han sido descubiertos. ¿A quién toca probar este hecho? Existe sobre este punto una excelente sentencia de la Corte de Casación, y la doctrina está de acuerdo con la jurisprudencia. El demandante debe justificar su demanda, el demandado su excepción. Si el demandante rechaza la excepción por otra excepción, á él toca dar la prueba de su razón. Tales son los principios. ¿Quién es demandante, en el caso, y qué debe probar? Es demandante aquel que promueve en nulidad, y debe probar la causa de nulidad; luego el dolo ó el error, si pretende que su consentimiento ha sido viciado por el error ó el dolo. ¿Qué contesta el demandado? Opone la prescripción de diez años. ¿Qué debe probar? que han pasado diez años desde que el acto tuvo lugar. Tal es, en efecto, el derecho común. El demandante rechaza esta excepción por una mera excepción; sostiene que la prescripción no pudo correr contra él desde el acto, puesto que no conocía el error ó el dolo; á él toca probar este hecho, puesto que es el fundamento de su réplica. (1) Es, pues, necesario asentar su principio que el demandante en nulidad debe probar que el error ó el dolo no han sido descubiertos sino en un tiempo menor de diez años. Es la opinión común, salvo el disentiendo de Chardon. Se ha objetado que es difícil presentar esta prueba; la Corte de Casación ha contestado que la dificultad de la prueba no es una razón para intervenir la posición que la ley da al demandante y al demandado. ¿Quién mejor que el demandante puede saber cuándo descubrió el error ó el dolo? Agreguemos que la prueba puede hacerse por testigos y por presunciones, puesto que se trata de hechos para los que es imposible tener una prueba literal.

1 Casación, 26 de Julio de 1825 (Daloz, en la palabra, *Obligaciones*, núm. 2,548, 2°). Besançon, 1.º de Marzo de 1827 (Daloz, número 147, 1°).

56 ¿Se aplica el art. 1,304 á los vicios de lesión? En ese caso, se admite que la prescripción corre desde el día de la mayoría si la demanda en rescisión está fundada sobre la menor edad, y desde el día del contrato si la acción tiene por objeto la rescisión del depósito ó de la venta. Cuanto al primer caso, no hay mucha duda. El art. 1,304 habla de los menores; cualquiera que sea la causa de su demanda, la lesión ó el vicio de forma, la ley es aplicable, puesto que no distingue, y no hay lugar á distinguir. Cuando se trata de un contrato, partición ó venta, el derecho común es aplicable, puesto que la ley no lo impide. No se puede objetar que la lesión es un vicio de consentimiento y deducir de ello que es preciso aplicar, por analogía, la disposición excepcional del art. 1,304, porque la lesión no es un vicio de consentimiento. Volveremos sobre este punto en el título *De la Venta*. (1)

## § II.—DE LA EXCEPCION DE NULIDAD.

57. Es generalmente admitido que la excepción es perpétua; este es el antiguo adagio: "*Quæ temporalis sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum*". Los adagios tienen una fuerza singular, se diría que son axiomas de una verdad eterna; sobreviven al derecho que les dió nacimiento y se mantienen cuando ya no tienen razón de ser. Tal es el adagio que consagra la perpetuidad de la excepción. Un acto es nulificable por causar la minoría: el menor llegado á la mayor edad no ataca el acto, y el acreedor no pide su ejecución.

Pasan diez años. El acreedor intenta su acción después de cumplida la prescripción de la acción por nulidad. El demandado ¿puede exponer la excepción de nulidad pretendiendo que es perpétua?

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 281, nota 39, pfo. 339.

El adagio es general; solo tenemos que examinarlo aquí, en sus relaciones con la acción de nulidad. No titubeamos en decir que está en oposición con la teoría de la prescripción decenal. La prescripción del art. 1,304 es una confirmación: Aquel que, teniendo derecho para demandar en nulidad, deja diez años sin promover, renuncia al derecho que tenía, confirmando la obligación viciada. La obligación se vuelve, pues, válida después de diez años, como si hubiese sido confirmada expresamente. ¿Puede concebirse, en esta teoría, que aquel que confirmó un acto oponga su nulidad por vía de excepción? Es verdad que la palabra *excepción* no se cita en el art. 1,304; ¿qué importa? ¿es que aquel que opone la excepción de nulidad no es, en realidad, demandante en nulidad? También es un antiguo adagio quien lo dice: *Reus excipiendo fit actor*. Y no es una disputa de palabras. ¿Qué es un acto nulo? Es un acto que tiene una existencia legal, que produce sus efectos legales hasta que haya sido nulificado, ó que el vicio que lo hace nulo haya sido cubierto por una confirmación. Luego, cuando después de diez años, el demandado opone la excepción de nulidad, esta excepción tiende á que se nulifique el acto; es, pues, una demanda de nulidad, por tanto, nos hallamos en el texto de la ley; el plazo que concede para demandar, ha expirado: no se puede ya demandar la nulidad por vía de excepción como tampoco por vía de acción.

Hay otro argumento de texto. El art. 1,234 coloca la nulidad ó la rescisión entre los modos de extinción de las obligaciones. ¿Qué se quiere decir? Que cuando han fenecido los diez años que la ley concede para promover, la obligación fenecer; es decir, que la acción de nulidad es el modo que la ley ha admitido para extinguir una obligación viciada. Esta acción está limitada á diez años; cuando no se forma en este tiempo, la obligación no está extinguida, y no lo está en el sistema del Código, porque está confirmada. Lue-

go es imposible que después de diez años se invoque todavía una excepción de nulidad para extinguir una acción que no puede ya ser extinguida por vía de nulidad. (1)

58. Se invoca en apoyo de la opinión contraria, la tradición romana que nos legó el adagio. La desechamos por no haber lugar. Nuestra argumentación se funda sobre el artículo 1,304; es decir, sobre una confirmación tácita, resultando del silencio que la parte interesada en promover guardó durante diez años. ¿Es que el derecho romano conocía también la prescripción decenal equivalente á una confirmación expresa? Nó, debe ponerse el derecho romano fuera de la cuestión. Se ha dado además otra contestación á la objeción; (2) creemos inútil entrar en estos debates. La tradición romana no puede ya tener autoridad, cuando han cambiado los principios. Ya en el antiguo derecho la ordenanza de 1539 desechó la distinción entre la acción y la excepción; dice que los menores llegados á mayor edad no podrán ya pedir la casación de los actos hechos en minoría *pidiendo ó defendiéndose* después de los treinta y cinco años de edad. La ordenanza se expresa muy correctamente al decir que el mayor no puede *promover* en nulidad *defendiéndose*, pues oponer la nulidad como excepción es demandar en nulidad. Es verdad que la ordenanza fué muy criticada. Dumoulin la encontraba irónica. Resta por saber si los autores del Código han seguido la ordenanza, ó si han desechado la tradición francesa consagrando el adagio romano. Se dice, con razón, que si los autores del Código hubieran pretendido innovar, ó mejor, si hubieran querido derogar el art. 1,304 consagrando el principio de la perpetuidad de la excepción, de-

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 265 *bis* VI y VII. Duranton, tomo XII, pág. 664, núm. 549. Duvergier, según Toullier, t. IV, 1, pág. 452, núm. 1. Marcadé y Mourlon, (véase la nota 1 de la siguiente página).

2 Marcadé, t. IV, pág. 657, núm. 3 del art. 1,304. Mourlon, t. II, pág. 785, núm. 1,493.