

y testigos están interesados en sostenerlo? Será, pues, siempre ineficaz el remedio ó beneficio; y será segura la ruina del vendedor si la cosa llega á salir incierta, pues, segun vuestros Códigos, habrá de restituir el precio recibido, es decir, el figurado en la escritura.

El precio y rentas de las fincas suelen ser mas permanentes: el del dinero y sus intereses son muy variables. Si la finca rinde el 2 ó 3 por 100 de su capital, y el dinero seis ú ocho; ¿con qué socolor de justicia prohibireis ó rescindireis la venta hecha capitalizando en razon de las rentas de la finca y de los intereses del dinero? El verdadero valor de la cosa está en su rendimiento: el comprador recibirá mas del duplo en capital de la finca, perdiendo realmente en productos: el vendedor ganará en estos aunque pierda algo mas que el duplo en capital: ¿y será justo que despues de aprovecharse de esta ventaja ó de haber salido de un gran conflicto, si por la abundancia del dinero ú otra causa llegan á bajar los intereses, venga pidiendo la rescision?

Hablais de dolo *real*, aplicando bien ó mal á este caso la ley 36, título 1, libro 44 del Digesto, *ipsa res in se dolum habet*, que seguramente no lo nombra, ni podia nombrar, como que su autor es Ulpiano, muerto muchos años antes de haber nacido el emperador Diocleciano, autor de la célebre ley 2, título 44, libro 4 del Código; y olvidais que la razon dicta, y la Jurisprudencia Romana, la de todos los pueblos, ha sancionado la 145 de *regules jures*. *Nemo videtur fraudare eos qui sciunt et consentiunt*, "el que se deja engañar entendiéndolo, non se puede querellar como ome engañado; porque non le fué fecho encubiertamente, pues que lo entendia." (regla 25, título 34, Partida 7): es decir, que haceis prevalecer una presuncion ó ficcion puramente voluntaria contra la certeza de los hechos y la realidad de las cosas.

¿Quién puede y debe conocer el valor y rendimientos de su cosa mejor que el vendedor? ¿Ni qué juez mas competente para

apreciar lo crítico ó indiferente de su posicion particular? Si vende, es porque asi le conviene, ó porque no encuentra quien le dé mas; y en tal caso resulta que ha vendido por lo que entonces valia la cosa, pues que la escasez de compradores ó la afluencia de vendedores puede rebajar indefinidamente su precio.

¿Y cuál es el justo precio que escogeis para regular la lesion? Vosotros reconocis tres justos precios para cada cosa, sumo, medio, é infimo, y segun el que se escoja, puede, ó no, resultar la lesion.

¿Y por un real mas ó menos de la mitad del justo precio, quizá por maravedis, ha de quedar incierta la propiedad de una finca que ha podido costar millones, y tal vez se halle en poder de un tercero ó hipotecada? Cuidado, que á los malos efectos de este inconveniente, ni se ocurre, ni puede ocurrirse en ningun sistema hipotecario, aun el mejor combinado.

Y no olvidéis, que las ventas y negociaciones industriales son hoy dia mas importantes que la de los bienes inmuebles: si no envolveis en la rescision las primeras, sois inconsiguientes: si las envolveis, introducís el caos; matais las industrias y el comercio.

Ultimamente, cualquiera que esté medianamente versado en la materia, sabe la infinidad de cuestiones que la embarazaban, y convertian en un manantial perenne de pleitos dificiles de resolver: este manantial queda cegado.

#### ARTICULO 1165.

*Las obligaciones pueden rescindirse:*

1º *Por vía de restitution á las personas sujetas á tutela ó curaduría.*

2º *Por el fraude cometido en perjuicio de los acreedores en la enagenacion de los bienes de su deudor.*

3º *En los demas casos en que especialmente lo determina la ley (1).*

1. Hay lugar á la rescision: 1º En los casos en que conforme á derecho procede la restitution in integrum: 2º En los que se haya cometido fraude en perjuicio de los acreedores al enagenar los bienes del deudor;—3º En los casos

*Obligaciones:* válidas, porque á estas solo se contrae la rescision, segun lo que acaba de esponer: de la nulidad se tratará en el capítulo siguiente sexto.

*En los demas casos:* como en los de los artículos 924, 1408 y 1489.

#### ARTICULO 1166.

*La accion para pedir la rescision dura cuatro años.*

*Este tiempo se cuenta, respecto de los menores y personas sujetas á curador, desde el dia en que cesó su incapacidad.*

*Respecto á los acreedores, desde el dia en que tuvieron noticia de la enagenacion ó en que esta se hizo pública (1).*

Está conforme en cuanto á los menores con la ley 7, título 53, libro 2 del Código, y con la 8, título 19, Partida 6: "Incipit currere ex quo vicesimi sexti anni dies iluxerit," dicha ley 7.

Los mayores de edad incapaces de administrar sus bienes, y sujetos por lo tanto á curaduría, segun los artículos 278 y 279, se encuentran en el mismo caso que los menores.

Privados unos y otros, por disposicion de la ley, de la libre administracion de sus bienes, era justo y humano que, cuando cesase la privacion, encontrasen en la misma ley el medio de reparar los daños que, durante su incapacidad, les hubiesen causado los administradores legales: de aquí el beneficio de la restitution.

Pero la estabilidad de los contratos exigia por otra parte que el tiempo para pedir su rescision fuese corto; y por esto se fijó el de cuatro años. Y como el tiempo para usar

en que la establece expresamente la ley.—Art. 1773, tit. 5, lib. 3, cap. 1, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

1. La accion para pedir la rescision dura cuatro años.—Art. 1774, tit. 5, lib. 3, cap. 1, cód. rov. vigente.

Además por el artículo 685, título 11 del libro 1º del mismo código civil se previene que el menor podrá pedir la restitution durante la menor edad y cuatro años despues. Respecto al sujeto á tutela por otro motivo que no sea la menor edad, los cuatro años comenzarán á contarse desde que haya cesado el impedimento.—N. de los EE.

de un derecho no corre contra el impedido, sobre todo por la misma ley, para usarlo, y seria tan injusta, como absurda, la prescripcion de una accion antes de poder ejercitarse, los cuatro años corren desde que cesa el impedimento por haber espirado la tutela ó curaduría.

*Respecto á los acreedores:* concuerda este párrafo con las leyes 1 y 10 al principio, título 8, libro 42 del Digesto, y la 7, título 15, Partida 5; *Cum de ea re, de qua agitur experiundu potestav fuerit*. "Desde el dia en que lo supieren." la razon es la misma que en el caso anterior.

*O en que esta se hizo pública:* porque non escusa la ignorancia de un hecho público: *Quid enim, si omes in civitati sciant, quod ille solus ignorat?*, ley 9, párrafo 2, título 6, libro 22 del Digesto: lo mismo para un caso análogo se ha establecido en el artículo 1136.

Por Derecho Romano y Patrio el término concedido á los acreedores defraudados era solo de un año; pero ha parecido conveniente para la uniformidad de esta materia fijar en todos los casos el de cuatro años; á mas de que este mayor plazo va acompañado de tales restricciones, que atenúan grandemente sus efectos, como se verá en el párrafo 3.

#### ARTICULO 1167.

*La rescision de una obligacion principal causa la de todas sus accesorias: la rescision de estas no produce la de la obligacion principal. (1).*

"Cum principalis causa non consistat, nec ea, quæ sequuntur, locum habent," 129 y 178 de *regulis juris*, la ley 56, título 5, Partida 5: vé los artículos 1080, 1139 y 1189.

Por derecho Romano y Patrio la restitution concedida al menor aprovechaba á los fiadores; pero aqui non se trata de obligacion contraida por el menor pues segun nuestro Código es nula, y non necesita de rescision segun el artículo 1165, sino de la contraida

1. Véase el artículo 1770 en la nota de fojas 137.—N. de los EE.

por su tutor ó curador: vé sin embargo el artículo 1755.

#### PARRAFO II.

*De la restitucion de las personas sujetas á tutela ó curaduría.*

#### ARTICULO 1168.

*Pertenece el beneficio de la restitucion:*

1.º A los menores por el daño que hayan sufrido en las obligaciones contraídas á su nombre por sus tutores.

2.º A las personas sujetas á curador por el daño que les hayan causado estos en las obligaciones contraídas en su representacion.

*Las obligaciones contraídas por las personas incapaces, de que se trata en este artículo, sin intervencion de su tutor ó curador se rigen por lo dispuesto en el capítulo VI de este artículo (1).*

*In integrum restitutione minoribus ad-*

1. Estando prevenido por el artículo 1775, capítulo 1.º, título 5.º, libro 3.º del código civil, que la rescision que procede por causa de restitucion in integrum, se rige por lo dispuesto en el título 11 del libro 1.º: parecien conveniente concordar los artículos de este párrafo con los del citado título 11 libro 1.º y al efecto comenzamos con concordar el presente artículo 1168 con el 579 del ya mencionado título el cual á la letra dice:

Corresponde el beneficio de restitucion á todos los sujetos á tutela, que fueren perjudicados ya en los negocios que hicieron por sí mismo con aprobacion del tutor, ya en los que este haga en nombre de ellos.

La comision tratando de la restitucion in integrum dice: que varia es la opinion de los legisladores modernos y de los jurisconsultos que en nuestra época examinan la conveniencia de modificar la legislacion; porque el beneficio de que se trata, es considerado como perjudicial, supuesto que dejando pendiente bajo cierto aspecto la validez de los contratos en que se interesan los sujetos á tutela, mantiene incierta la propiedad, embaraza el curso de los negocios y abre la puerta á muchos abusos que á la sombra de la restitucion, pueden cometerse en beneficio, tal vez, de un individuo; pero con perjuicio de otros.

Dice tambien que pesando estos inconvenientes y sin desconocer la importancia de la restitucion se decidió á sostenerla porque le parecien mas fundadas las razones que la apoyan y como por otra parte, la ignorancia de la ley á nadie aprovecha, es claro que el que trata con un menor, debe obrar con toda escrupulosidad á fin de cerrar la puerta á la restitucion, y de no

*versus tutorum (seu curatorum insidias: cautum esse non dubium est), ley 2, título 28, libro 2 del Código: lo mismo se dice con mas espresion en las 2 y 3, título 25 del mismo libro: "bastando que pueda probarse tutores vel curatores male gessisse; ó por culpa de su guardador;" ley 2, título 19 Partida 6.*

hacerlo así, debe culparse á sí mismo; puesto que la ley expresa claramente los casos en que ha de admitirse el beneficio; y que por lo mismo si alguna vez permanece incierta la propiedad, culpa será de quien no obró de conformidad con la ley; porque si bien es cierto que á la sombra de la restitucion pueden cometerse abusos, tambien lo es que mayores pueden cometerse sin ella, porque es mas fácil que obre mal por malicia, torpeza ó negligencia el que administra bienes ajenos que el que gobierna los suyos.

Agrega la misma comision que los negocios de los menores pueden ser de tres clases. Primera, negocios hechos por el menor sin autorizacion del tutor: Segunda, negocios hechos con la referida autorizacion: Tercera, negocios hechos por el tutor en uso de sus facultades. No se habla aquí de los de primera clase que de hecho son nulos porque el que trata con un menor sabe el riesgo que corre; sino de los de la segunda y tercera clase en que hay lugar á la restitucion porque en ellos no ha faltado la persona legal, como en los de la primera; pero sí ha habido perjuicio grave proveniente del mismo negocio.

Dice por último la misma comision: que se previene espresamente, que no hay lugar á la restitucion en los actos y convenios aprobados por el juez; porque en este caso debe suponerse que se han cumplido exactamente las leyes; y porque no debiendo interponerse la autoridad judicial sin audiencia del curador y del ministerio público, y algunas veces sin expreso consentimiento del primero, hay todas las probabilidades de acierto que la prudencia puede exigir, y como, por otra parte, el juez debe intervenir en los principales negocios de tutela, quedan sin duda pocos casos en que deba admitirse la restitucion. Ademas, esta no beneficia á uno con perjuicio de otro. Lo primero, porque el beneficio no da ventajas al incapacitado, sino que le evita daños, puesto que las cosas deben volver al estado en que se hallaban antes, y en consecuencia ese raciocinio es precisamente en favor de la restitucion; porque nadie debe enriquecerse con daño de otro. Lo segundo, porque entre un hombre libre de toda potestad que conoce sus derechos y puede calcular sus verdaderos intereses, y un ser desgraciado que tiene necesidad de agena ayuda, la equidad dicta la obligacion que tiene el legislador de tender al infeliz una mano protectora, á fin de nivelarle, si así puede decirse, con los demas individuos de la sociedad.—N. de los EE.

*Las obligaciones, etc.* Como que son nulas; y en el capítulo 6, es decir, el siguiente se trata de ellas.

#### ARTICULO 1169.

*Para que el beneficio de restitucion tenga lugar, es necesario que el daño sufrido exceda de la cuarta parte del justo precio de la cosa ó interés que ha sido materia del contrato, y que provenga del contrato mismo (1).*

El beneficio de restitucion supone daño; en caso contrario cesa todo interés del menor para pedirla; ¿Pero basta cualquier daño? El artículo 1305 Frances, copiado en el 1397 Sardo, 2219 de la Luisiana y 1259 Napolitano, usa de las palabras, "simple lesion;" y, sin embargo, en el discurso 60 se dice que la palabra "lesion lleva consigo la idea de un daño algo considerable."

La ley 4, título 1, libro 4 del Digesto, hablando de las restituciones en general, dice: "Ne propter satis minimam rem, vel summam: audiatur is qui in integrum restitui postulat." Las leyes 1, título 13, y 4, título 14, asi como la 5, título 19, Partida 6, hablan de "gran daño ó gran pro del mozo."

El señor Conde de la Cañada, números 27 y siguientes, asienta por regla general, y prueba con muy buenas razones, que no se debe deferir á la restitucion cuando el daño del menor sea de corta entidad.

Febrero, tomo 2, página 238, y tomo 5, página 95, quiere que el daño sea de la sexta parte.

De todos modos, contraido el beneficio de restitucion á los contratos celebrados por los tutores ó curadores, el interés de los mismos menores dicta que el daño haya de ser de alguna consideracion, pues de otro modo nadie querría contratar con aquellos.

1. Para intentar el beneficio de restitucion debiera acreditarse.—1.º Que se sufrió el daño durante su menor edad á la incapacidad que dió origen á la tutela.—2.º Que el daño causado excede de la cuarta parte del justo precio de la cosa ó interés que ha sido materia del negocio.—3.º Que el daño proviene del negocio mismo.—El juicio de restitucion será sumario y admitirá los recursos que le correspondan, segun el interés de que se trate.—Arts. 680 y 681, tit. 11, bro 1.º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

Por estas consideraciones se ha fijado en la cuarta parte, como se hace en el artículo 924.

*Que provenga de contrato mismo.* Con esto se escluye el daño por caso fortuito ó fuerza mayor, como está prevenido en las leyes 11, párrafo 4, y 5, título 4, libro 4, del Digesto, y en la 2, título 19, Partida 6.

Pero el que intenta la accion rescisoria ó restitutoria ha de probar tanto el daño, como la circunstancia de haber estado bajo tutor ó curador cuando lo recibió; y puede renunciar á la accion intentada, y aun á la sentencia despues de obtenida, ley 20, párrafo 1, título 4, libro 4 del Digesto.

#### ARTICULO 1170.

*El beneficio de la restitucion es subsidiario y no tiene lugar contra el que contrajo de buena fé con el tutor ó curador, sino en cuanto no alcancen los bienes de estos respectivamente, para reparar el daño causado á las personas que tienen bajo su guarda (1).*

Es contrario á las leyes 3 y 5, título 25, libro 2 del Código. "Etiam in his quæ minorum tutores, vel curatores male gessisse probari possunt: lici personali actioni jus suum consequi possint, in integrum tamen restitutionis auxilium eisdem minoribus dari jam pridem placuit."

El concurso de las dos acciones era favorable á los menores, tanto mas, cuanto que por la eleccion de una de ellas no quedaban privados de recurrir despues á la otra, segun se espresa en la citada ley 5.

Pero esto encerraba algo de duro y exorbitante. El tercero, que contrae de buena fé, no tiene para con el menor los mismos vínculos y obligaciones que el tutor ó curador, y mientras estos tengan bienes con que indemnizar al menor de su daño, no parece justo ni conveniente inquietar al tercero.

De este modo se respeta la fé y la posible estabilidad de los contratos, y, como

1. Este recurso es subsidiario, y solo podrá entablarse cuando no haya lugar á otro alguno.—En todo juicio de restitucion será oido el Ministerio público.—Arts. 687 y 688, tit. 11, lib. 1, cap. 16, cód. civ. vigente.—N. de los EE.