

Lesión (art. 1456 Código Civil Peruano). Partición

por

Luis MOISSET de ESPANÉS

SUMARIO:

I.- Introducción

- a) Antecedentes históricos. El Corpus Iuris
- b) Fundamentos de la diferencia con la "lesión enorme"
- c) Derecho intermedio
- d) La codificación

II.- Caso en que no puede ejercerse la acción

- a) Antecedentes legislativos

III.- La nueva norma

- a) Génesis de su sanción
 - b) Interpretación crítica
-

I.- Introducción

a) Antecedentes históricos. El Corpus Iuris

Para comprender bien esta norma, su funcionamiento, sus virtudes o defectos y la necesidad de mantenerla o reformarla, nos parece indispensable ahondar en los antecedentes y fundamentos de la rescisión en las particiones, remontándonos al derecho romano.

La primera observación que debemos formular es que la denominada "lesión" en las particiones tiene como fundamento un texto distinto al que consagró la "lesión enorme" o "ultradimidium". En efecto, se acude aquí también a una Constitución de los emperadores Diocleciano y Maximiano, que aparece en C. 3.38.3, y expresa:

"Hechas las divisiones sin forma de juicio por fraude o dolo, o malamente, se les suele auxiliar también a los mayores, porque en los juicios de buena fe se reformará en mejor también lo que constare que se hizo desigualmente".

Inmediatamente se advierten varias diferencias de importancia. En primer lugar, no se establece una desproporción objetiva considerable, es decir de más de la mitad, sino que se habla sólo de lo que "se hizo desigualmente"; en segundo lugar, junto a la posibilidad de conductas contrarias a la buena fe (dolo o fraude), se agrega que también procede cuando la partición fue hecha "malamente", es decir que resulta suficiente la existencia de un error. También aquí los pandectistas afirman que el texto que nos ha llegado en el Corpus Iuris no es el original de la Constitución de Diocleciano y Maximiano, sino que ha sido objeto

de interpolaciones, pero para nuestro estudio ello no tiene mayor importancia, pues toda la evolución posterior de la figura se ha realizado a partir de ese texto.

b) Fundamentos de la diferencia con la "lesión enorme"

La lesión "ultra dimidium" se concede originariamente en las ventas, y aunque luego se extiende a otros contratos, se trata siempre de actos en que se intercambian prestaciones, es decir "contratos conmutativos", en los que si bien debe reinar cierto equilibrio entre los valores que las partes intercambia, se admite -en razón de la naturaleza diferente de las cosas que se intercambia, y del interés que en ellas tienen los contratantes- que resulte frecuente y, casi diríamos inevitable, una desigualdad entre las prestaciones, y se estima que esta desigualdad sólo debe ser corregida por el legislador cuando adquiere gran magnitud.

En las particiones nos movemos en otro terreno, pues se considera de su propia naturaleza que cada uno reciba una porción "igual", y así lo dice el rescripto de los emperadores romanos que luce en el Código.

Lo que sucede es que el legislador casi instintivamente, ha trazado una diferencia entre casos que están sujetos a lo que Aristóteles y Santo Tomás de Aquino, han denominado "justicia conmutativa", y otros en los cuáles impera la "justicia distributiva" (1).

c) Derecho intermedio

Redescubierto el Corpus Iuris, en las Costumbres francesas se plantea el problema de si para atacar por lesión a las particiones era necesario que la diferencia fuese superior a la mitad, o bastaba que existiesen mínimas diferencias para que la acción prosperara. Todos los autores suelen recordar la expresión de Loysel de que "la igualdad es el alma de las particiones"(2), pero reconocen que no puede concederse acción por cualquier diferencia; por esta razón las "Costumbres" francesas admitieron que se atacara las particiones cuando la diferencia de valores excediese el tercio, o el cuarto, proporción esta última que fue la que terminó prevaleciendo(3). Dumoulin, cuya intervención fue decisiva para la unificación y consolidación de las costumbres, tiene varios trabajos sobre estos temas, que revisten singular importancia para comprender la evolución histórica de la figura(4) y su aplicación en el Derecho intermedio.

d) La codificación

Al sancionarse el Código Napoleón la influencia del positivismo llevó a limitar la aplicación de la lesión a las ventas, donde se fijó un tope aún mayor que en el Corpus Iuris, ya que se exigió que superase los siete doceavos (art. 1674, Código civil francés), pero se mantuvo en las particiones, cuando la diferencia excedía la cuarta parte (art. 887, Código civil francés).

Acentuando esa corriente de pensamiento hubo varios cuerpos legales que suprimieron la lesión incluso en las ventas, pero mantuvieron la posibilidad de atacar las particiones por una diferencia superior a la cuarta parte(5).

Nosotros hemos sostenido que esta diferencia es sustancial, porque la posibilidad de atacar las particiones no constituye un verdadero caso de lesión(6).

II.- Caso en que no puede ejercerse la acción

a) Antecedentes legislativos extranjeros

Ya en el derecho francés se ha sostenido que la acción de rescisión no se podía intentar si la partición había sido confirmada de manera expresa o tácita(7), pero se ha entendido que la enajenación total o parcial del lote no era suficiente para considerar que había confirmado la partición(8), aunque el juez debería analizar las circunstancias del caso para resolver si la acción continuaba siendo admisible.

Pero otros Códigos son terminantes; por ejemplo el Código de Chile dice que "no podrá intentar la acción de nulidad o rescisión el partícipe que haya enajenado su porción en todo o en parte..." (artículo 1351) y este camino es seguido por los Códigos que tomaron como modelo al chileno (Colombia, artículo 1408; Ecuador, artículo 1394; y El Salvador, artículo 1232). Algún tiempo después el codificador español de 1899, en el artículo 1078(9), va a efectuar una adición a la norma que había proyectado García Goyena, posiblemente inspirándose también en lo resuelto por Bello en el Código de Chile.

b) Antecedentes legislativos peruanos

Estimamos que para nuestro estudio tiene particular interés lo dispuesto sobre el tema en los Códigos de 1852 y 1936.

El primero de ellos, después de consagrar la lesión "ultra dimidium" en las ventas (artículo 1459 y siguientes), en el Título dedicado a la comunidad y la partición (artículos 2128 y siguientes), declara rescindible las particiones por lesión de más de un tercio(10).

En ese Código se pone límites a la acción rescisoria por lesión si hubiese resolución judicial sobre el punto que motiva la lesión (artículo 2164), o si entre los coherederos ha mediado una transacción (artículo 2166), o si uno de los herederos le ha vendido su parte a otro(11).

A su vez en el Código de 1936 también se trata de manera separada la lesión en las ventas, para las cuales se exige que la diferencia sea de más de la mitad del valor (artículo 1439), y la lesión en las particiones, donde basta que la diferencia exceda la cuarta parte(12), estableciendo de manera expresa que no puede intentar la acción por lesión "el heredero que hubiese enajenado todo o parte considerable de los inmuebles que se le adjudicaron" (artículo 792, Código de 1936).

De estos antecedentes extraemos como consecuencia que en el derecho peruano anterior al Código de 1984, la acción rescisoria de las particiones recibía un tratamiento bien diferenciado de la "lesión enorme", en razón -especialmente- de las diferentes causas que las fundamentan y, además, que en el caso de las particiones se vedaba la acción al copartícipe que, luego de recibido su lote, lo enajenaba total o parcialmente, pues esa actitud contenía una aceptación confirmatoria del acto de partición.

III.- La nueva norma

a) Génesis de su sanción

El nuevo Código ha eliminado las disposiciones sobre "lesión en las particiones", como institución diferenciada, efectuando en cambio en el artículo 990 una remisión a la aplicación de las normas generales sobre lesión(13).

Max ARIAS SCHREIBER expresa que en el Proyecto se reproducía el artículo 792 del Código de 1936, ubicado dentro de la partición, y como artículo 916 y que fue la Comisión Revisora la que lo cambió de ubicación y le dio la actual redacción(14), y elogia esa decisión por considerar un acierto haber reunido en un mismo título todas las normas sobre lesión.

Nosotros, en cambio, pensamos que se trata de una decisión errónea y lamentable, ya que olvida la naturaleza misma de la partición, y agrava las situación del perjudicado, ya que le va a exigir requisitos de "inferioridad" y "aprovechamiento", a los que se suma una desproporción mayor a la que tradicionalmente ha permitido reclamar un remedio cuando las particiones no respetaban el principio de la "igualdad" en los lotes. El derecho comparado y la tradición histórica de la figura avalan nuestra posición.

b) Interpretación crítica

La redacción que se ha dado a la nueva norma, elogiada también por Arias Schreiber(15), ha creado también alguna incertidumbre en los comentaristas del artículo, como lo bien lo señala De la Puente y Lavallo(16), que se preocupa por precisar que este artículo no está dirigido a contemplar el caso de que el copartícipe intente una acción por lesión contra quien le adquirió los bienes que le fueron adjudicados, hipótesis que se rige por la norma general del artículo 1447, sino "que el artículo 1456 contempla la situación de uno de los copropietarios frente a los demás"(17), y le asiste razón pues este artículo pretende poner límite a la rescisión en las particiones cuando la presunta víctima ha enajenado ya parte de los bienes, y lo ha hecho por los valores que se mencionan en la norma. Por eso debemos también suscribir las afirmaciones de Arias Schreiber, cuando dice que la acción de lesión que intente el partícipe, contra sus otros copartícipes, en los casos en que pueda prosperar no perjudicará al tercero de buena fe que haya adquirido esos bienes(18), y deberá reducirse a que sus copartícipes le completen lo que falta.

En conclusión, estimamos que ha sido poco feliz la decisión del legislador peruano de 1984, al someter a las particiones al régimen general de la lesión. En este campo debió mantenerse una figura rescisoria que tomase en cuenta únicamente la falta de igualdad en los lotes, cuando excede el cuarto del valor, y limitar la posibilidad de accionar cuando la presunta víctima ha enajenado la totalidad o parte importante del lote que se le adjudicó, pero todo ello ubicado en el título de la partición.

NOTAS;

1. POTHIER afirma que "la partición es un acto que no tiene relación alguna con con la permuta y menos todavía con la venta..." sino que "... se reduce a determinar en algunas cosas los derechos que uno tenía y que se encontraban antes indeterminados", (Oeuvres, T. III, N° 630, p. 249, París, 1847); y autores modernos hablan de que la naturaleza particular de la partición es la de un acto "declarativo" (ver Georges RIPERT y Jean BOULANGER, Tratado de Derecho Civil, traducción al castellano de Delia García Daireaux, La Ley, Buenos Aires, 1965, Tomo X, vol. 2, p. 537).
2. Ver G. BAUDRY-LACANTINERIE y A. WAHL. Droit Civil, t.9, Succesions-III, 3ª ed., París, 1905, N° 3440, p. 739.
3. En épocas más modernas un jurista tan agudo como DEMOLOMBE llega a decir que cuando se trata de repartir una suma de dinero, por ejemplo 8.000 francos entre dos herederos los lotes pueden y deben ser "iguales", y si a uno se le diesen 4.500 y al otro 3.500, podría reclamar contra ese acto "aunque la lesión no alcance al cuarto" (ver Cours de Code Napoleon, T. 17, N° 415, p. 481, 4ª ed., París, 1871).
4. Ver René DEKKERS, quien cita su "Commentaire de la Coutume de Paris" y el "Tractatus contractuum et usurarum" (La lésion énorme", N° 172, p. 103, Sirey, París, 1937).
5. Nos referimos al Código Civil holandés de 1838, y al español de 1889. En América esa postura es acogida por el Código uruguayo.

6. Ver nuestro "La lesión en los actos jurídicos", N° 212, p. 130.
7. Ver C. AUBRY y C. RAU, Cours de Droit Civil Français, 4 ed., París, 1873, T. VI, p. 586.
8. Autores y obra citada en nota anterior, p. 587.
9. "Art. 1078 (Código de Chile).- No podrá ejercitar la acción rescisoria por lesión el heredero que hubiese enajenado el todo o una parte considerable de los bienes inmuebles que le hubieren sido adjudicados".
10. "Art. 2162 (Código de 1852).- Son rescindibles las particiones por lesión en más de tercera parte, y por las otras causas que producen la rescisión de los contratos".
11. "Art. 2168 (Código de 1852).- El vendedor de un derecho hereditario no puede rescindir el contrato por causa de lesión, cuando la venta se ha hecho entre coherederos de su cuenta y riesgo; a no ser que se pruebe que solo el comprador podía saber a cuanto ascendía la herencia, y que lo había ocultado al vendedor".
12. "Art. 791 (Código de 1936).- Podrá ser rescindida la partición por causa de lesión en más de la cuarta parte, atendido el valor de los bienes al tiempo de la adjudicación. El heredero demandado optará por indemnizar el daño o consentir la nueva partición. La indemnización puede hacerse en dinero o devolviendo el bien objeto de la lesión. Si se procede a nueva partición no afectará éstas a los que no hayan sido perjudicados ni percibido más de lo justo".
13. "Art. 990 (Código de 1984).- La lesión en la partición se rige por lo dispuesto en los artículos 1447 a 1456".
14. Ver "Exégesis...", T. I, p. 276 y 277.
15. Obra y lugar citados en nota anterior.
16. Manuel De la PUENTE y LAVALLE, "El contrato en general", T. V, p. 372, menciona la interpretación y dudas de ROMERO ZAVALA, formuladas en una obra que no hemos podido consultar.
17. Autor y otra citadas en nota anterior.
18. Ver ARIAS SCHREIBER, "Exégesis...", T. I, p. 278.